

ISSN 2524-017X

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

# АЛЬМАНАХ ПРАВА

ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ У ПРАВІ:  
ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ЗАСАДИ

**Випуск 8**

Журнал внесено до переліку  
наукових фахових видань України  
(Наказ Міністерства освіти і науки України  
від 25 квітня 2013 р. № 463)

**Київ – 2017**

**Редакційна колегія:**

- Шемшученко Ю. С.** – д-р юрид. наук, професор, академік НАН України, директор Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України (*головний редактор*);
- Онщенко Н. М.** – д-р юрид. наук, професор, академік НАПрН України, завідувач відділу теорії держави і права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Заслужений юрист України (*заступник головного редактора*);
- Макаренко Л. О.** – канд. юрид. наук, доцент, старший науковий співробітник відділу теорії держави і права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України (*відповідальний секретар*);
- Андрійко О. Ф.** – д-р юрид. наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, завідувач відділу проблем державного управління та адміністративного права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Заслужений юрист України;
- Горбатенко В. П.** – д-р політ. наук, професор, академік Української академії політичних наук, провідний науковий співробітник відділу правових проблем політології Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України;
- Денисов В. Н.** – д-р юрид. наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, завідувач відділу міжнародного права та порівняльного правознавства Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Заслужений діяч науки і техніки України;
- Зайчук О. В.** – д-р юрид. наук, професор, академік НАПрН України (*за згодою*);
- Костенко О. М.** – д-р юрид. наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, завідувач відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Заслужений діяч науки і техніки України;
- Кресіна І. О.** – д-р політ. наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, академік Української академії політичних наук, завідувач відділу правових проблем політології Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Заслужений діяч науки і техніки України;
- Кулинич П. Ф.** – д-р юрид. наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, провідний науковий співробітник відділу проблем земельного, аграрного, екологічного та космічного права, завідувач Сектору аграрного та земельного права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України;
- Малишева Н. Р.** – д-р юрид. наук, професор, академік НАПрН України, завідувач відділу проблем земельного, аграрного, екологічного та космічного права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Заслужений юрист України;
- Нагребельний В. П.** – канд. юрид. наук, член-кореспондент НАПрН України, заступник директора Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України;
- Оксамитний В. В.** – д-р юрид. наук, професор, керівник Центру порівняльного правознавства, завідувач кафедри теорії та історії держави і права Інституту міжнародного права і економіки ім. О. С. Грибоєдова (*за згодою*);
- Пархоменко Н. М.** – д-р юрид. наук, професор, вчений секретар Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Заслужений юрист України;
- Сіренко В. Ф.** – д-р юрид. наук, професор, член-кореспондент НАН України, академік НАПрН України, головний науковий співробітник відділу теорії держави і права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України;
- Скрипнюк О. В.** – д-р юрид. наук, професор, академік НАПрН України, заступник директора з наукової роботи Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Заслужений юрист України;
- Усенко І. Б.** – канд. юрид. наук, професор, завідувач відділу історико-правових досліджень Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України;
- Хуторян Н. М.** – д-р юрид. наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, завідувач відділу проблем цивільного, трудового і підприємницького права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України.

**АЛЬМАНАХ ПРАВА. Людиноцентризм у праві: теоретико-прикладні засади.** – Випуск 8. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2017. – 420 с.

У виданні досліджено проблеми людиноцентристського виміру права та його відображення у сучасному законодавстві. У цьому контексті особливе місце посідає вивчення аксіологічної складової, прав людини, правової культури та світогляду тощо. Через призму практико-прикладних аспектів дослідження людиноцентризму представлено його прояв у сфері інтелектуальної власності, трудових відносинах і пенсійному забезпеченні, судочинстві, міжнародному праві тощо.

Науково-практичний юридичний журнал розраховано на наукових і науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів та наукових установ, докторантів, аспірантів, студентів юридичного напрямку, практичних працівників та інших осіб.

**Адреса редакційної колегії:**

01601, м. Київ, вул. Трьохсвятительська, 4, кім. 202. тел./факс (044) 278-80-24

**Офіційний сайт:** <http://www.almanahprava.org.ua/>

**E-mail:** [idp\\_confer2012@inbox.ru](mailto:idp_confer2012@inbox.ru)

## ЗМІСТ

<i>Шемиученко Ю. С.</i>	Вступне слово . . . . .	7
-------------------------	-------------------------	---

### ДОКТРИНАЛЬНІ ПІДХОДИ ТА ВИМІРИ

<i>Сіренко В. Ф.</i>	Криза в Україні – оцінки правих і лівих . . . . .	8
<i>Ющик О. І.</i>	Цінність особистості в праві: методологічні питання критеріїв виміру . . . . .	13
<i>Онїщенко Н. М.</i>	Правова аналітика: сутнісні підходи, реалії, розвиток на перспективу . . . . .	16
<i>Іншин М. І.</i>	Загальнотеоретичний підхід до визначення змісту та сутності права на працю за трудовим законодавством України . . . . .	19
<i>Андрійко О. Ф.</i>	Адміністративно-правове забезпечення прав і свобод громадян в Україні: теорія і практика . . . . .	23
<i>Кулинич П. Ф.</i>	Громадянин і земля: право можливостей та можливості права . . . . .	26
<i>Пархоменко Н. М.</i>	Людиноцентризм як сутність діяльності держави . . . . .	31
<i>Горбатенко В. П.</i>	Правова футурологія: предметне поле і перспективи розвитку в Україні . . . . .	36
<i>Бойко І. Й.</i>	Місце і роль Галичини у державно-правовій системі Австрії та Австро-Угорщини 1772–1918 рр. . . . .	41
<i>Андрусишин Б. І.</i> <i>Токарчук О. В.</i>	Про революційні та юридичні основи відновлення української державності (до 100-річчя Української національно-демократичної революції 1917–1921 рр.) . . . . .	48
<i>Бобровник С. В.</i>	Конфліктогенність сфери реалізації суб'єктивних прав . . . . .	53
<i>Плавич В. П.</i>	Природа людини через пізнання сутності права, або людиноцентризм у праві . . . . .	58
<i>Білак М. В.</i>	Формування Конституційним Судом України правових стандартів людиноцентричної спрямованості . . . . .	63
<i>Мяловицька Н. А.</i>	Особливості застосування виборчих систем у країнах Європи . . . . .	66
<i>Батанов О. В.</i>	Людиноцентризм у муніципальному праві: теоретичні та прикладні аспекти . . . . .	69
<i>Шевченко А. Є.</i> <i>Гапоненко Л. В.</i>	Проблеми та перспективи реформування місцевого самоврядування в Україні . . . . .	73
<i>Рябченко О. П.</i>	Щодо новелізації предмета адміністративного права: питання наукової дискусії . . . . .	77
<i>Короєд С. О.</i>	Вплив соціальної спрямованості діяльності держави на реформування цивільного судочинства в Україні . . . . .	80
<i>Шумило М. М.</i>	Пенсійне забезпечення на теренах Західної України у часи входження до складу Другої Речі Посполитої Польської 1918–1939 . . . . .	84

### ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ЛЮДИНОЦЕНТРИСТСЬКОГО ВИМІРУ

<i>Андруцакевич Ю. В.</i>	Конкретизація правових норм як гарантія прав і свобод людини . . . . .	91
<i>Антошкіна В. К.</i>	Гносеологічна природа тлумачення цивільно-правових норм . . . . .	94
<i>Барчук А. О.</i>	Надзвичайні закони в системі законодавства України . . . . .	99
<i>Батанова Н. М.</i>	Конституційно-правова відповідальність у контексті взаємодії держави та громадянського суспільства . . . . .	102
<i>Білозьоров Є. В.</i>	Особливості емоційних станів у сфері здійснення юридичної діяльності . . . . .	107
<i>Бовкун Е. М.</i>	Поняття «внутрішньо переміщена особа» в сучасному конституційному праві України . . . . .	111
<i>Богініч О. Л.</i>	Дотримання природних прав людини як критерій суб'єктності правової держави: досвід України . . . . .	116
<i>Бойко О. В.</i>	Наукова діяльність як конституційно-правова категорія . . . . .	121
<i>Бондаренко Б. Д.</i>	Закономірності у праві як засіб відображення принципу верховенства прав людини: підходи до класифікації . . . . .	125

<i>Булкат М. С.</i>	Принципи судової влади: характеристика поняття . . . . .	128
<i>Васецький В. Ю.</i>	Права людини як сучасна тенденція розвитку демократичних держав . . . . .	130
<i>Ващенко А. М.</i>	Правотворча діяльність органів і посадових осіб держави та місцевого самоврядування: проблеми і перспективи наукового пізнання . . . .	134
<i>Гетьман- П'ятковська І. А.</i>	Теоретико-прикладні аспекти проблеми гендерної нерівності в діяльності парламенту України . . . . .	138
<i>Дейнека К. О.</i>	Поняття і сутність кодифікаційної техніки . . . . .	143
<i>Дідич Т. О.</i>	Людина як суб'єкт правоутворення: комунікативно-інституційний підхід до аналізу . . . . .	147
<i>Кабанець О. С.</i>	Ціннісно-правові аспекти демократії: актуальні питання сучасності . . . . .	151
<i>Капишин С. М.</i>	До питання становлення правозаконності в Україні: історичний аспект . . . . .	157
<i>Карпичков В. О.</i>	Історико-правова реальність як форма буття права у просторово-часовій площині . . . . .	160
<i>Кобан О. Г.</i>	Діяльність виконавчої гілки влади як об'єкт соціалізації . . . . .	163
<i>Козаченко В. М.</i>	Правова свідомість як джерело права у мусульманській правовій системі . . . . .	167
<i>Корнієнко В. С.</i>	Методологічні засади дослідження правової експертизи в нормопроектній діяльності . . . . .	171
<i>Кравченко А. В.</i>	Поняття та види суб'єктів права у сфері безпеки дорожнього руху . . . . .	175
<i>Кужелєв О. М.</i>	Правові послуги як чинник гарантування прав особистості . . . . .	179
<i>Луцький Р. П.</i>	Людиноцентризм у позитивному праві . . . . .	183
<i>Львова О. Л.</i>	Від радянського тоталітарного державоцентризму до людиноцентристського реформування правової системи України . . . . .	186
<i>Макаренко Л. О.</i>	«Піраміда» цінностей у правовій культурі . . . . .	193
<i>Макеєва О. М.</i>	Антропологічні засади правової комунікації . . . . .	198
<i>Малишев О. О.</i>	Деякі людиноцентристські аспекти археологічного права: історія та сучасність . . . . .	202
<i>Мельник А. А.</i>	Якість закону як передумова його досконалості . . . . .	206
<i>Міма І. В.</i>	Об'єктивно-суб'єктивна необхідність втілення християнського-правових традицій у право . . . . .	209
<i>Музика І. В.</i>	Людиноцентристський вимір правового світогляду представників українського ренесансного гуманізму . . . . .	213
<i>Наставна Г. В.</i>	Роль антрополого-комунікативного підходу у пізнанні людиноцентризму в праві . . . . .	217
<i>Наставний Б. Е.</i>	«Номографія» як мистецтво написання законів; практичні рекомендації та правила попередження і ліквідації помилки у використанні законодавчої техніки в трактаті Джеремі Бентама . . . . .	221
<i>Нестор Я. В.</i>	Поняття і правова природа конституційних принципів здійснення судочинства . . . . .	225
<i>Николина К. В.</i>	Процедурні гарантії людиноцентризму як принципу організації державної влади . . . . .	228
<i>Новіцький В. В.</i>	Судовий прецедент як джерело права в контексті захисту прав і свобод людини . . . . .	232
<i>Окуєв І. С.</i>	Інститут недійсності правових актів: теоретико-правовий аспект . . . . .	236
<i>Пащенко М. О.</i>	Роль загального та індивідуального правового регулювання у забезпеченні природних прав людини . . . . .	240
<i>Подорожна Т. С.</i>	Право людини на правопорядок . . . . .	245
<i>Пряміцин В. Ю.</i>	Суб'єкти гарантування реалізації права на вищу освіту в Україні . . . . .	249
<i>Ромінський Є. В.</i>	Пам'ятки права східнослов'янських протодержавних утворень V ст. – третьої чверті X ст. . . . .	253
<i>Середюк В. В.</i>	Критика антропоцентричного підходу до розуміння відповідальності Гансом Йонасом . . . . .	258
<i>Сиротенко Р. О.</i>	Принцип людиноцентризму в праві США: «право повинно бути вчасним» . . . . .	262
<i>Сіріяньська В. О.</i>	До питання про права людини: генезис тлумачень та уявлень . . . . .	264
<i>Сунєгін С. О.</i>	Функції сучасної держави: питання аксіологічного осмислення . . . . .	269

<i>Старицька О. О.</i>	Особливості ідеї людиноцентризму у сфері ювенального права . . . . .	277
<i>Тарахонич Т. І.</i>	Людиноцентризм у праві та у правовому регулюванні: реалії сьогодення . . . . .	281
<i>Худоляр Л. В.</i>	Людиноцентристський вимір концепції ідеальної держави Івана Вишенського . . . . .	284
<i>Чепульченко Т. О.</i>	Права людини як цінність у сучасній державі . . . . .	288
<i>Шеляженко Ю. В.</i>	Автономне значення верховенства права . . . . .	292

## ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ У ПРАВІ: ПРАКТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ

<i>Басова І. С.</i>	Внутрішньо переміщені особи в Україні: історично-правовий аспект . . . . .	296
<i>Войтенко Т. В.</i>	Втручання у право власності в контексті дотримання принципу пропорційності . . . . .	301
<i>Гончар Д. В.</i>	Кваліфікована юридична допомога як чинник доступності правосуддя . . . . .	305
<i>Гумега О. В.</i>	Реалізація принципів захисту прав інтелектуальної власності через призму людиноцентризму . . . . .	307
<i>Гусарєва О. С.</i>	Роль Міністерства юстиції України у формуванні та реалізації основних принципів людиноцентризму . . . . .	312
<i>Гусєв О. Ю.</i>	Електронні докази у цивільному процесі України: термінологічний аспект . . . . .	315
<i>Кадєтова О. В.</i>	Застосування людиноцентристських засад у процесі гармонізації законодавства у сфері інтелектуальної власності з європейськими стандартами . . . . .	319
<i>Кирилюк В. А.</i>	Імплементация міжнародних стандартів щодо забезпечення прав засуджених у діяльності органів та установ виконання покарань . . . . .	323
<i>Стеблинська О. С.</i>	Роль прав людини на інформацію у розвитку і функціонуванні інститутів громадянського суспільства . . . . .	327
<i>Коталейчук С. П.</i>	Право на справедливий суд в Україні: міф чи реальність . . . . .	330
<i>Кравчук К. Г.</i>	Правовий статус Конституційного Суду України та його місце в системі суб'єктів судової правотворчості . . . . .	332
<i>Кушнір І. М.</i>	Людиноцентристські підходи в оподаткуванні діяльності в галузі будівництва . . . . .	336
<i>Любченко Я. П.</i>	Арбітраж як елемент права на доступ до правосуддя . . . . .	340
<i>Мігалчан А.-Т. І.</i>	Правове регулювання державного управління у сфері протидії торгівлі людьми в Україні та Румунії: порівняльний аналіз . . . . .	344
<i>Нерсесян А. І.</i>	Людський геном як об'єкт патентування у царині прав людини . . . . .	347
<i>Нерсесян А. С.</i>	Процесуальні проблеми початку кримінального провадження . . . . .	351
<i>Пивовар І. В.</i>	Баланс приватних і публічних інтересів у фінансових правовідносинах у сфері пенсійного страхування . . . . .	354
<i>Пономарьова Т. С.</i>	Предмет договору оренди комерційної нерухомості: практичні аспекти . . . . .	358
<i>Пухтинський М. О.</i>	Міське врядування: конституційно-правове визначення у системі публічної влади . . . . .	361
<i>Радченко О. М.</i>	Пенсійне забезпечення військовослужбовців в Україні: виклики сучасності . . . . .	365
<i>Святненко А. П.</i>	Право на свободу мирних зібрань у міжнародному законодавстві . . . . .	371
<i>Сенчук В. В.</i>	Вплив людиноцентризму на охорону назв держави: правові підходи . . . . .	375
<i>Сімутіна Я. В.</i>	Рішення суду в механізмі правового регулювання трудових відносин . . . . .	379
<i>Сокальська О. В.</i>	Дмитро Андрійович Дріль – російський Чезаре Ломброзо . . . . .	383
<i>Софінська І. Д.</i>	Людиноцентризм у громадянстві (на підставі рішень Європейського суду з прав людини) . . . . .	386
<i>Терзі О. О.</i>	Правове регулювання предиктивної медицини . . . . .	390
<i>Топчій В. В.</i>	Аналіз міжнародно-правового захисту прав людини в Україні . . . . .	394
<i>Хопта С. Ф.</i>	Внутрішнє переконання судді як основа ухвалення правосудних рішень . . . . .	397
<i>Хожбабеков П. К.</i>	Новий етап судово-правових реформ в Узбекистані . . . . .	401
<i>Шкарупа К. В.</i>	Міжнародно-правовий аспект виникнення і функціонування пенітенціарної служби та вплив на розвиток суспільних відносин деяких країн світу . . . . .	405

## ЗМІСТ

---

### СЛОВО МОЛОДИМ

<i>Нагнибедюк А. В.</i>	Судова доктрина верховенства права: український досвід у європейському контексті . . . . .	409
<i>Павлюков І. І.</i>	Правові засоби в системі захисту прав людини . . . . .	412
<i>Сахненко О. М.</i>	Тлумачення права: сутнісні підходи та виміри . . . . .	415

## ВСТУПНЕ СЛОВО

---

Головним призначенням права є забезпечення згоди та миру в суспільстві у контексті прав людини. Якщо в суспільстві починають панувати ідеї, які не відповідають загальнолюдським цінностям, моралі, правам людини, відповідно, роль і значення права неминуче знецінюються. Історія людства має достатньо доказів того, що будь-яке суспільство може процвітати й оптимально розвиватися лише спираючись на ідеї правової організації життя, де визнано верховенство права.

За радянської доби право було інструментом у руках держави, його позиція була звернена не на інтереси людини, а на інтереси держави та «верхівки», що нею управляла. Держава вважалася виключним творцем права, цінність якого зводилася до формально визначених нормативно-правових актів, вищу юридичну силу серед яких мав закон.

Переосмислення діяльності органів радянської влади починається зі встановлення у 1991 р. незалежності України. Відбуваються кардинальні зміни у доктрині права, розуміння якого ґрунтується на об'єктивній природі й утілює принципи розумності, моральності та справедливості, підноситься цінність людини у державі, її свобода й гідність.

Людиноцентризм у праві покликаний гарантувати: відчуття захищеності кожним, гарантованості прав та законних інтересів, протистояння сваволі у процесі впорядкування суспільних відносин, безсумнівної дії механізмів щодо впровадження правового порядку в усіх сферах суспільного життя, гарантування та забезпечення системи безпеки, що пов'язане із соціальною діяльністю тощо. Особливо важливим є врахування потреб пересічної людини і відчуття імпульсів, що їх надає громадянське суспільство.

Водночас замість людиноцентризму може з'явитися егоцентризм у праві, на заваді якому стане ствердження таких ціннісних юридичних категорій, як честь, гідність, мораль тощо. Зазначене й надалі має бути об'єктом посилення дослідницьких розвідок у вітчизняній юридичній науці.

*Ю. С. Шемшученко,  
директор Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
академік НАН України*

УДК 340

*Василь Федорович Сіренко,  
головний науковий співробітник  
відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
народний депутат України III–IV скликань,  
доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАН України,  
академік НАПрН України*

### КРИЗА В УКРАЇНІ – ОЦІНКИ ПРАВИХ І ЛІВИХ

Україна в 1989–1990 рр. входила в десятку передових, найрозвиненіших індустріально-аграрних країн світу і за рівнем соціальної забезпеченості громадян, і за рівнем культури, науки, спорту. Україна була на рівні передових країн Європи і всього західного світу.

Горбачовська перебудова стала початком руйнування країни, яка успішно розвивалася. У результаті державний переворот, який так довго виношувала частина радянської і партійної номенклатури, відбувся. 1990–1991 рр. стали роками контрреволюції.

Заборона комуністичної партії, яка заважала її номенклатурній верхівці обміняти владу на власність, стала сигналом для грабежу загальнонародного надбання – державної власності через приватизацію, для демонтажу соціалістичного способу виробництва і знищення радянської цивілізації як суспільного ладу.

Розшарування суспільства на багатих і бідних підноситься як досягнення реформ, як стабільність розвитку, ефективність економіки. Однак бідність в Україні не вичерпується бідністю громадян. В Україні бідність вразила цілі галузі виробництва, сільське господарство, заклади культури, науки, освіти, охорони здоров'я, житловокомунального господарства і практично всі сектори економіки, науки, культури, державних органів. У своєму розвитку Україна за час реформ відкинута на рівень 60–70-х років, а в деяких галузях – на рівень довоєнного і повоєнного стану.

Україна уражена системною кризою управління, яка полягає у тому, що поступово і неухильно йде наростання проблем, дисфункцій, помилок, суперечностей в усіх сферах життя суспільства. Системна криза почалася державним переворотом 1990–1991 рр. Саме ці роки є підстави вважати поворотним моментом переривання нормального перебігу подій у житті громадян і суспільства в Україні, що і характерно для соціальної кризи. Відомо, що раптове переривання нормального перебігу життя індивіда або суспільства вимагає переоцінки моделей діяльності та мислення. В Україні вона відбувається вже близько 25-ти років і не відомо, коли завершиться.

Всі спроби вирішення окремо взятих проблем (економічних, політичних, правових, соціальних, ідеологічних, технічних тощо) поза їхнім системним взаємозв'язком з іншими суперечностями неухильно і цілеспрямовано ведуть до подальшого наростання конфліктного потенціалу системної кризи, від якого передусім страждає більшість населення.

На перший погляд обивателів видається, що вожді партій, лідери уряду і влади правильно кажуть, правильно приймають рішення, правильно діють, але пізніше стає зрозуміло, що користі мало, всюди очікування людей невиправдані. Навіть, здавалося б, успішне вирішення однієї окремої проблеми неминуче веде до загострення низки інших суперечностей. Наприклад, стимулювання економічного розвитку при фактичному ігноруванні проблеми системної боротьби з корупцією неминуче призводить до зростання корупції, а отже, до некерованості і подальшого зриву вирішення економічних завдань в уже осяжній перспективі. Як завжди, правляча еліта не хоче усвідомлювати і визнавати кризу суспільства як системну. І це не дивно. Адже в такому випадку вона повинна визнати свою неспроможність. Тому реальна системна криза суспільства існує незалежно від думки лідерів, політтехнологів, високопоставлених чиновників, ідеологів тощо.

Така криза – це доказ некомпетентності, неефективності і, в підсумку, історичної приреченості, нелегітимності існуючої державної влади. Тому системна криза – це фатальна невідворотна криза влади, яка не здатна нести відповідальність за реальне сьогодення і майбутнє своєї країни, за спільне благо



і справу свого народу. Системна криза показує і доводить, що державна влада – це не влада корпорації, «команди», а влада, здатна нести відповідальність за все суспільство. Якщо такої відповідальності немає – це історично безперспективна влада, що нездатна вивести країну з кризи, але здатна привести націю, народ до соціальної катастрофи.

Системна криза в Україні проявляється також у тому, що реформатори-ліберали не можуть пояснити сенс, цілі, засоби і методи реформ. За час реформ виникла криза сенсу життя, сенсу існування людини і суспільства загалом. Заклики до благополуччя України, до її суверенності, соборності, процвітання є цинічним маніпулюванням свідомістю людей, заманюванням в ідеологічні пастки, обіцянки, завідомо без подальшого виконання, входження у суперечності з нагальною практикою реформ, поділ людей на багату вузьку меншість й абсолютну більшість бідних.

Парадокс цього аспекту кризи полягає у тому, що не лише владна еліта не в змозі визначити зміст, концепцію реформ, крім поганої формули, що ринок все поставить на місце і призведе до процвітання, а й опозиція, як права, так і ліва, виявилася нездатною запропонувати свій проект суспільного ладу, який відповідає інтересам абсолютної більшості народу.

Все, що пропонують політики, як справа, так і зліва, виявляється неефективним, мало зачіпає очікування та інтереси більшості суспільства. Це дуже небезпечна обставина, адже суспільство залишається без плану на майбутнє, у стані колапсу, без перспективи позитивного розвитку, у глухому куті. Реформатори-ліберали довели суспільство до стану, коли «якщо немає сенсу вмирати, то це ще не означає, що є сенс жити».

Також характерна особливість системної кризи полягає у тому, що в її межах постійно розвивається різниця між владою та опозицією: постійне ослаблення офіційної влади одночасно супроводжується ще більшим ослабленням опозиції, нездатної сформулювати і запропонувати суспільству цілісний соціальний проект його перебудови на базі нових ідей, викладених новою мовою.

Лівий політичний рух «Ліві України – за соціальну справедливість» має сформуватися на новій ідеологічній і соціальній платформі. Цією теорією, концепцією, інтелектуальною платформою лівого руху повинен стати новий проект суспільного розвитку, здатний не лише вивести Україну з системної кризи, а й визначити її життєвий устрій на багато десятиліть вперед, стати адекватним відгуком на виклики сучасного світу.

На відміну від лівих, які протягом останніх 25-ти років лише критикували владу, ностальгували про минуле, заперечували існуюче і змагалися з владою в щедрості обіцянок, нові ліві мають запропонувати проект творення, проект будівництва суспільства на нових принципах і засадах, з урахуванням реалій сьогодення.

Вбудована в систему колишня ліва опозиція, представляла себе непримиренною, критикувала демократів за те, що ті не хочуть будувати «справжню демократію», а реформаторів за те, що вони не бажають проводити справжню реформу, перемижуючи свої викриття «антинародного режиму» посиланнями на досвід «цивілізованих країн».

Такий підхід призвів до того, що опоненти лівих запозичували їхні виграшні ідеї та гасла, якими прикрашали свої «піар-проекти». У результаті цього значна кількість виборців перестала бачити якісь відмінності у пропонованих програмах правих і лівих, оскільки ліві стали нібито дублером партій влади, теперішнього режиму. Опозиція перетворилася в елемент демократичного декору, яким дозволено робити заяви, висловлювати подив і невдоволення, мітингувати, пікетувати, демонструвати, але не робити справу. А влада ніби «робить справу» і громадяни, природно, групуються біля влади, біля справи, а не біля опозиції.

Опозиція абсолютно перестала вчитися, сприймати нове, прагнути до пізнання реальності, яка її оточує, і вироблення нового знання, яке могло б допомогти їй у її власній боротьбі. Критика результативна і хороша лише тоді, коли вона є наслідком позитивної філософії, коли базується на цілісній програмі, на цілісному проекті творення життєвого устрою суспільства. Теперішні ліві забули вчення про державу А. Грамші, згідно з яким: «Держава – це вся сукупність практичної і теоретичної діяльності, за допомогою якої пануючий клас виправдовує та утримує своє панування, домагаючись при цьому активної згоди керованих». Сучасна держава – це не лише насильство і перш за все не явне насильство, а згода між владою і суспільством, тобто «вирішення спільних справ», як говорив К. Маркс.

Опозиція, не маючи позитивного проекту, цілісної, ясної програми суспільного устрою на базі лівої ідеї, фактично допомагає владі домагатися згоди громадян на її панування. Адже механізм влади – це не лише примус, а й переконання.

Оволодіння власністю як економічною основою влади недостатньо – панування власників (навіть олігархів) автоматично не гарантовано і стабільна влада не забезпечується. Ця обставина дає надію опозиції перемогти владу, але тільки при наявності власного позитивного проекту, за допомогою якого необхідно, немов тараном стіну фортеці, розбити згоду між владою і громадянами.

Поки що, на жаль, цього немає. У змаганні «піар-проектів» перемогти владу опозиція не може, а до «спільної справи» вона не допускається, а якщо допускається, то лише ціною зради своїх ідеалів і принципів. Та й як опозиції перемогти владу, якщо в руках «влади» всі передумови для перемоги: законодавчо-виконавча ініціатива, виборчі комісії, суди, мас-медіа.

Опозиція лише тоді може перемогти владу, коли їй вдасться своїм творчим проектом нового життєвого устрою, з одного боку, пробити інтелектуальне ядро існуючої влади, тобто показати неспроможність концепції влади, нежиттєздатність того проекту життєвого устрою, який запропонувала і захищає влада, а з другого – переконати суспільство у життєвій необхідності свого проекту, у тому, що він здатний реалізувати інтереси більшості суспільства, що він реальний відгук на виклики часу!

Так, опозиція може перемогти владу, якщо вона об'єднається, згуртується навколо одного концептуального проекту, доведе суспільству необхідність його реалізації в інтересах суспільства і тим самим стане корисною для суспільства. Неспроможність концепції, яку відстоює влада, очевидна, геноцид народу триває, але це треба навчитися пояснювати мільйонам. Треба навчитися робити щось корисне для суспільства, що влада робити не може, не вміє або не хоче, тому що їй це не вигідно.

В опозиції передбачена доля: або перемога в завоюванні влади, або місце політичного маргінала, що витісняється на узбіччя політичного процесу. Для реальної опозиції потрібні не компроміси і загравання з владою, догоджання їй, а активна і наполеглива, смілива і рішуча боротьба за владу, з використанням будь-яких, допустимих у цивілізованому суспільстві, засобів і методів. Саме так будуть діяти нові ліві, які поставили собі за мету домогтися утвердження соціальної справедливості в українському суспільстві.

У реальної лівої опозиції після 25-ти років ліберальних реформ є всі передумови для перемоги, оскільки суспільство переконалося у неспроможності і реформ, і реформаторів.

Ліберальний проект реформ, який реалізують праві сили, як би вони себе не називали в партійних назвах, породив величезну кількість загроз для різних верств суспільства, небезпеку для української державності та національного розвитку.

Ось уже багато років в Україні йдуть унікальні за своїми масштабами процеси системного розпаду і структурного розкладання, а реформатори, які запустили ці процеси, виявляються зовсім не здатними до осмислення наслідків своєї діяльності.

Суттєвою особливістю системної кризи є те, що суспільство загалом, у системному зрізі, ніби нічого не помічає, не хоче визнавати й адекватно реагувати. Цьому є пояснення.

Суспільство перебуває у страху перед необхідністю розпочати кардинальне переосмислення і перереформування ключових ціннісних тем, пов'язаних зі складними процесами самоідентифікації суспільства, держави, нації, з пошуком принципово нових відповідей на одвічні запитання: «хто ми?», «звідки?», «куди йдемо?», «що робити?», «хто винен?», «навіщо живемо?», «хто заважає нам щасливо жити?». На ці запитання може дати нові відповіді, новою мовою лише ліва опозиція, сформулювавши свій проект перебудови суспільства на основі принципу соціальної справедливості.

Принцип соціальної справедливості, який покладено в основу ідеології і програми лівих сил, полягає у відповідності між практичною роллю людей і їх соціальним становищем, між внеском людини й отриманою нею користю, між працею і винагородою, між заслугами і їх визнанням. Справедливість – це розумність суспільного життя, загальний моральний знаменник всіх соціально упорядкованих відносин між людьми, співмірність у розподілі вигод і тягарів спільного життя людей. Історично вироблені три основні принципи соціальної справедливості: всім порівну; кожному по заслугах; кожному за потребами.

Звичайно, найбільш поширеним є принцип: кожному по морально виправданим заслугам (зарплата – залежно від кількості і якості праці). Однак і принцип «всім порівну» повинен застосовуватися при розподілі базових цінностей (дохід від загального надбання народу), а принцип «кожному за потребами» для окремих категорій громадян при соціальній допомозі або податкових пільгах тощо.

Ми вважаємо, що в суспільстві, де в основу багатства і доблестей людини покладено працю, «жоден громадянин не повинен бути настільки багатий, щоб бути в змозі купити іншого, і жоден – настільки бідний, щоб бути вимушеним продавати себе» (Ж.-Ж. Руссо).

Для лівих ідеалом соціальної справедливості є така система суспільних інститутів, яка не в одиничних діях, а за своєю структурою постійно забезпечує справедливий розподіл матеріальних і духовних благ. З цих позицій, на нашу думку, повинна бути переглянута вся економічна і політична концепція розвитку України. Все реформування, зокрема й виробництво, обмін, розподіл і споживання матеріальних і духовних благ, повинно відповідати критерію і принципу соціальної справедливості. І зміст законів, і діяльність державних органів, чиновників, бізнесу та окремих громадян – все повинно відповідати принципу справедливості. Фундаментом, що дає можливість реалізувати принцип справедливості стосовно кожної людини, ми вважаємо пріоритет загального над приватним, загальнодержавних

інтересів над приватними, турбота про загальне благо, яке має рівною мірою задовольняти потреби кожного громадянина. З цих позицій ми розглядаємо приватизацію державної власності – загального надбання народу України – як продовжуваний злочин проти народу України, що не має строків давності.

Сьогодні приватизація становить найголовнішу і найважливішу частину економічної моделі реформаторів-лібералів, де віддається перевага капіталу перед працею, прибутку перед зарплатою, накопиченню загальних багатств вузькою групою приватних осіб перед споживанням мільйонами людей, ринок протиставляється державному регулюванню, переоцінюється економічний фактор і принижується, звужується соціальний.

Приватизація – це спад виробництва, банкрутство і закриття підприємств, безробіття.

Приватизація – це згортання соціальних програм, прощання із доступними для всіх громадян безкоштовною освітою й охороною здоров'я, це різке зниження життєвого рівня більшої частини населення країни, несправедливість і невпевненість у завтрашньому дні, постійні стреси і боротьба за виживання, а частіше – за добування шматка хліба на сьогодні.

Приватизація – це експлуатація, соціальне розшарування населення на багатих і бідних, олігархів і жебраків.

На жаль, доводиться констатувати, що в нашій країні радянські комуністи, які проголосували за ринок і приватизацію, за розграбування державної власності – загального надбання народу – в роки так званої перебудови не розуміли, всупереч К. Марксу і В. Леніну, що при акціонуванні підприємств, при переході загальнонародного надбання у приватну власність лише незначна, мізерна частка акцій опиниться у руках робітників і службовців. Не розуміють цього головного питання про власність і сьогодні лідери лівої опозиції.

Присвоєння приватними особами суспільного багатства, яке створено спільними зусиллями покоління народу, і має бути джерелом життєвих благ кожної людини – це вищий прояв несправедливості і цинізму до конституційних прав людини і громадянина.

Тому базові галузі промисловості, корисні копалини, земля, горілка, тютюн мають бути націоналізовані і кожен громадянин України повинен отримувати користь, дохід від суспільного надбання народу. Реалізувати цю ідею можуть лише прихильники лівої ідеології, лівих поглядів, прихильники пріоритету загальнодержавних інтересів над приватними.

Слід чітко відрізнити лівих від правих. Перш за все, це носії абсолютно протилежних концепцій розвитку суспільства. Ліві відкрито і прямо вказують на клас великої буржуазії як причину гноблення та експлуатації більшості меншістю. Праві замовчують класовий стан суспільства, вони говорять про єдність народу, солідарність, соборність. Ліві категорично вимагають, щоб власність на основні засоби виробництва, на базові галузі господарства була в розпорядженні всього суспільства. Суспільна власність на основні засоби виробництва повинна годувати весь народ, кожного громадянина.

Ліві вважають незаконним і несправедливим присвоєння приватними особами великої, базової, загальнонародної державної власності. На відміну від лівих, праві вважають, що приватна капіталістична власність і заснований на ній спосіб капіталістичного виробництва є єдино правильними.

Праві не піддають сумніву аферу тисячоліття, коли в 1990–1991 рр. почалося розграбування загальнонародної власності й опускання народу в безодню злиднів, безправ'я, бідності, некультурності, алкоголізації, безробіття, наркоманії та інших бід буржуазного раю.

Ліві вважають, що клас олігархів, який захопив панування над базовими галузями виробництва, має власні інтереси, що жорстко протистоять інтересам всього суспільства й окремого громадянина.

Праві не бачать дійсних інтересів пануючого класу олігархічно-кримінальної буржуазії, відмінних від інтересів суспільства, вони демагогічно міркують про загальнолюдські цінності, права людини, загальну демократію та інші міфи, коли в країні не реалізується жодне з конституційних прав громадян.

Праві, аби отримати голоси виборців, багато говорять про народ, його страждання, про націю, про державу, про національну ідею, при цьому узаконюють постійну бідність і злидні в Україні.

Загальне гасло правих – приватна власність є передумовою та умовою свободи людини – на практиці служить лише великим власникам. Дрібний і середній бізнес стає предметом експлуатації олігархічної держави. На нього покладаються всі тягарі державних витрат через прямі і непрямі податки.

Нехай кожен громадянин озирнеться на роки реформ: що він здобув і що втратив, коли став приватним власником, і він зрозуміє, що шлях до свободи лежить через матеріальний достаток, наявність грошей, а реальні гроші є не у кожного приватного власника, а лише у того, хто експлуатує працю інших. Приватна власність як умова свободи можлива лише для власників великого капіталу, а для інших – це ілюзія, якою заманюють простаків. Водночас ліві категорично визнають власність, засновану на власній праці, – трудову приватну власність, де власник і трудівник об'єднані в одній особі, в особі родини, асоціації трудівників, кооперативах, артілях, бригадах, інших об'єднаннях.

Ліві категорично розходяться із правими у розумінні демократії. Праві говорять про демократію взагалі, про «чисту», формальну демократію. Для них сам факт наявності таких політичних інститутів, як загальні вибори, парламент, багатопартійність тощо – це вже торжество демократії. Вони не хочуть визнавати, що для багатих і бідних такі формальні ознаки демократії дають різні можливості.

Влада, за такої формальної демократії, завжди опиняється у великих власників, олігархів, бо в них у руках економіка, фінанси, ЗМІ, уряд, парламент, суди, весь силовий державний механізм. Тому вони, маючи можливість підкуповувати й обманювати виборців за роки буржуазного правління, не допустили до влади жодного уряду, здатного виражати інтереси працюючого населення.

Ліві, у питанні про демократію, завжди запитують, для якого класу, кому вона вигідна, чий інтереси забезпечує.

Праві такі питання не ставлять. Вони за чисту, формальну, загальну, позакласову демократію, розуміючи, що грошовий мішок забезпечить їм влада. Буржуазна демократія – це демократія для буржуазії. Це її демократія, її влада, і буржуазія несе відповідальність за ту катастрофічну системну кризу, в яку вона втягнула суспільство заради власного збагачення.

Ліві і праві істотно відрізняються методами політичної боротьби.

Для правих, які практично постійно перебувають при владі, характерні два методи забезпечення політичного панування, що впливають із положення великого капіталу. Перший метод – це метод насильства, переслідування, заборони, гноблення політичних супротивників. Другий метод – це постійний обман народу, його поділ, дезорганізація, створення підставних партій, підкуп представників народу і лівих вождів з метою залучення їх на бік правих. Батіг і пряник, розділай і володарюй – випробувані, прості і дуже дієві методи правих.

У лівих немає ні коштів, ні моральної готовності для таких методів. Для них методом боротьби є правда, нещадна, безкомпромісна, смілива критика існуючого економічного і політичного режиму, викриття великого капіталу і його державних слуг, розвінчання обману правих, постійний заклик до організованості, дисципліни, солідарності громадян у класову боротьбу.

Ліві об'єднуються! – ось найголовніше гасло і метод їхньої боротьби. Праві, велика буржуазія, олігархи роблять все, щоб ліві не об'єдналися на одній ідеологічній платформі. У цьому причини поразок лівих і народу загалом. Об'єднати всіх прихильників лівих ідей у загальну організацію, запропонувати народу лівий, творчий проект суспільного розвитку, у мирній і немирній боротьбі вирвати у великого капіталу загальне надбання народу, завоювати владу, забезпечити кожному громадянину високий рівень якості матеріального і духовного життя – ось найперша програма лівого руху.

Якщо є необхідність коротко висловити сутність лівого руху, то вона полягає у поєднанні націоналізації базових галузей народного господарства, використанні їх для загального блага народу і трудової приватної власності, що дає можливість активувати потенціал людини. Саме взаємодоповнення загального блага, яке одержується від використання загальних багатств, і приватної ініціативи у побутових галузях народного господарства – це шлях до свободи людини, задоволення її потреб та інтересів.

Криза в Україні рукотворна. Вона є результатом реформаторської діяльності лібералів-демократів, які завели Україну в інтелектуальний, економічний, політичний, культурний і соціальний глухий кут. Але те, що створено людськими руками і нерозумними діями, може бути і виправлено людьми, що мають здоровий глузд і чесні бажання служити суспільству в ім'я спільної мети, загального блага і добра. Як свідчить практика, цю місію здатні виконати тільки ліві сили, спираючись на протестні настрої і творчу діяльність народних мас.

### **Сиренко В. Ф. Криза в Україні – оцінки правих і лівих**

У статті дається характеристика сучасного стану суспільства і держави в Україні. Вказується на прояви системної кризи в країні, основною причиною якої називається порушення принципу соціальної справедливості. На думку автора, особливість системної кризи полягає у постійному розмиванні різниці між владою та опозицією: ослаблення офіційної влади супроводжується ослабленням опозиції, яка постає нездатною сформулювати і запропонувати суспільству цілісний соціальний проект його перебудови на базі нових ідей. Автор критично оцінює як досягнення реформ провладних ліберально-демократичних сил, так і діяльність лівоопозиційних сил в Україні. Розглянуто різницю концепцій розвитку суспільства прихильників правих і лівих політичних ідеологій. Шлях до виходу з системної кризи автор вбачає в активній діяльності лівого руху, створеного на новій ідеологічній і соціальній платформі, який має запропонувати суспільству нову програму розвитку, спрямовану на забезпечення соціальної справедливості.

*Ключові слова:* влада й опозиція, праві і ліві політичні сили, системна криза, ліберальні реформи, соціальна справедливість.

### **Сиренко В. Ф. Кризис в Украине – оценки правых и левых**

В статье дается характеристика современного состояния общества и государства в Украине. Указывается на проявление системного кризиса в стране, основной причиной которой называется нарушение принципа социальной справедливости. По мнению автора, особенность системного кризиса заключается в постоянном размывании разницы между властью и оппозицией: ослабление официальной власти сопровождается ослаблением оппозиции, которая становится неспособной сформулировать и предложить обществу целостный социальный проект его перестройки на базе новых

идей. Автор критически оцєнивает как достижение реформ провластных либерально-демократических сил, так и деятельность левоопозиционных сил в Украине. Рассмотрено разницу концепций развития общества сторонников правых и левых политических идеологий. Путь к выходу из системного кризиса автор видит в активной деятельности левого движения, созданного на новой идеологической и социальной платформе, который должен предложить обществу новую программу развития, направленную на обеспечение социальной справедливости.

*Ключевые слова:* власть и оппозиция, правые и левые политические силы, системный кризис, либеральные реформы, социальная справедливость.

#### **Sirenko V. Crisis in Ukraine – assessment of political right and left**

In article the characteristic of a current state of society and state in Ukraine is given. It is specified manifestations of system crisis in the country which main reason is called violation of a principle of social justice. According to the author, feature of system crisis consists in continuous washing out of a difference between the power and opposition: weakening of the official power is followed by weakening of opposition which appears incapable to formulate and offer society the complete social project of its reorganization on the basis of new ideas. The author critically estimates both achievement of reforms of proimperial liberal and democratic forces, and activity the position of leftwing forces in Ukraine. The difference of concepts of development of society of supporters of the right and left political ideologies are considered. The author sees a way to an exit from system crisis in vigorous activity of the left movement created on a new ideological and social platform which has to offer society the new development program aimed at providing social justice.

*Key words:* power and opposition, rightwing and leftwing political forces, system crisis, liberal reforms, social justice.

УДК 340.1

**Олексій Іванович Ющук,**  
провідний науковий співробітник  
відділу конституційного права та місцевого самоврядування  
Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України,  
доктор юридичних наук, професор

### **ЦІННІСТЬ ОСОБИСТОСТІ В ПРАВІ: МЕТОДОЛОГІЧНІ ПИТАННЯ КРИТЕРІЇВ ВИМІРУ**

Свого часу Р. Ієринг називав характерною ознакою усього приватного права ідею про те, що індивідуальне право не зобов'язане своїм існуванням державі, а існує з огляду на свою власну правомочність, несе своє виправдання у самому собі, в автономії персони, в основі якої – власність. Тобто майно становить матеріальну силу одиничної особистості. При цьому він зазначав: усе римське приватне право, як і право державне, ґрунтувалося на презумпції, що володілець приватноправової або суспільної влади використовує свою владу гідним чином.

З цього деякі автори виводять припущення про цінність особистості для римського права, на користь якого нібито свідчить концепція *природного права*, найважливішою ознакою якої є її єдність із цивільним правом і правом народів. Концепція природного права була знайома римському суспільству за декілька століть до нашої ери, принаймні на момент поширення філософії стоїцизму. Система римського права будувалася навколо охорони інтересів власника, вона була розрахована на пильність громадян і самостійність кожного громадянина при прийнятті ним рішень, а особливо – при вчиненні дій. Відтак ця система права передбачала не опіку з боку держави, а надання громадянам можливості домагатися справедливості своїми силами. Р. Ієринг вважав, що турбота про боржника, яку виявляла держава з епохи Юстиніана, – пряме свідчення ослаблення права [1, с. 319–323].

З ідеєю природного права пов'язують цінність особистості в праві й чимало сучасних теоретиків та філософів права, прибічників порівняння його як деякої першооснови з правом позитивним. Наприклад, С. Алексєєв стверджував: істинно *філософське бачення правових явищ – це і є передусім їх розгляд під кутом зору природного права*. Стрижень ідей природного права – вимоги життєдіяльності людей як розумних істот, а його справді людський сенс – свобода людини, її високе становище в суспільстві, в усій світобудові [2, с. 417–419]. У зв'язку з цим не можна не поставити запитання: якщо людина – розумна істота, то чому ж *створене нею позитивне право* не є «вимогами життєдіяльності людей як розумних істот»? Чому витвір розумної людини є «нерозумним» позитивним правом порівняно з невідомо ким і яким розумом створеним «природним» правом?

Характеристику *людини як соціально-правової цінності* І. Петрухін розпочинає з питання про співвідношення інтересів окремої людини і всього суспільства; однак при цьому спирається на досить сумнівну тезу про те, що підкорення особистих інтересів суспільним може призвести до припинення соціального розвитку. Науковець зазначає, що джерелом розвитку, як це не парадоксально для юристів, є так звана «поведінка, що відхиляється», коли окрема людина чи група людей не погоджуються із прийнятими в суспільстві стандартами дій, висувають нові ідеї, борються за них і перемагають. Але

відхилення можуть мати також негативне значення, якщо вони перешкоджають прогресивному розвитку (зокрема, злочинність). Водночас незалежно від того, як відповісти на запитання про походження людства (еволюційне, від Бога чи інопланетян), необхідно за кожною людиною визнати абсолютну цінність, або, за висловом І. Канта, «статус самоцінності»; при цьому особистість не має бути зняряддям здійснення чиїхось планів [3, с. 83].

Після цієї привабливої декларації автор наводить приклади того, як порушується головна цінність – *свобода* особистості в різних суспільствах і чим соціологи пояснюють феномен «втечі від свободи». Історія людства, як зазначає І. Петрухін, свідчить про те, що політики і влада завжди використовують людину в своїх егоїстичних цілях, посилаючись на суспільні інтереси і благо людини. Зокрема, він наводить слова Е. Фромма про те, що в період фашистської Німеччини мільйони людей відмовилися від свободи з таким самим запалом, як їхні батьки боролися за неї, і порівнює вказані процеси з процесами в Росії наприкінці 90-х років. Цінність людської особистості зменшується у зв'язку з культом грошей, багатством, з одного боку, та зубожінням – з другого. Однак у підсумку автор критикує колективізм і зупиняється на ідеї природного права та природних прав, за якими стоять цінності, які, проте, по-різному уявляються у різні періоди людської історії. Проте, як зазначає І. Петрухін, нині природні права – еталони поведінки, закріплені в міжнародних актах [3, с. 84–90].

Загалом слід зазначити, що прибічники універсальних природних прав людини і погляду на право під кутом зору природного права найчастіше є поганими діалектиками. Адже, як зазначають, зокрема, В. Карташкін та О. Лукашова, каталог прав людини, проголошений у Загальній декларації прав людини 1948 р., був заснований на *європейських* цінностях. Однак із плином часу стало зрозуміло: те, що було самоочевидним для європейського мислення, важко сприймалося народами низки регіонів і культур, що належать до інших цивілізацій. Не випадково після Європейської конвенції з прав людини 1950 р. були прийняті Американська конвенція 1969 р., Африканська хартія прав людини і прав народів 1981 р., Ісламська декларація прав людини 1990 р. й Арабська хартія прав людини 1999 р. У зв'язку з цим американський правознавець Г. Берман зауважує, що в сучасних умовах представники Сходу і Півдня пропонують альтернативи законам людини Заходу, і сам Захід засумнівався в універсальній придатності свого традиційного уявлення про право, особливо для незахідних культур.

Пояснення цьому, вважають автори, слід шукати в нерозривному зв'язку змісту прав людини з системою інших нормативних регуляторів – релігії, моралі, звичаїв, традицій, з вищими цінностями того чи іншого цивілізаційного або культурно-історичного типу. Ці цінності визначають положення людини в суспільстві – міру свободи, рівності, справедливості відповідно до її світосприйняття [4, с. 39–42].

Однак на діалектику цього зв'язку І. Петрухін не зважає, заперечуючи колективізм із позиції «природного права» і природних прав людини. Однак з набору його тверджень можна зробити єдиний логічний висновок, а саме, що цінність особистості для права визначається реальною *соціальною* цінністю людини, а не тим, що про неї думають філософи, або тим, як сама особистість себе цінує, яку має *самоповагу*. Соціальна цінність особистості вимірюється *ступенем поваги* до неї з боку інших людей, тих соціальних груп, до яких вона належить, а зрештою, суспільства загалом. А така повага тим більша, чим більше людина працює на інтереси суспільства. Натомість у праві (включаючи сучасне право) зазначена суспільна повага до людини лише так або інакше відображається. Право може «поважати» рабовласника і ні в що не ставити раба, надавати поважні привілеї феодалу, церковнику, буржуа, «забуваючи» про повагу до кріпака, пролетарія, представника нацменшини, жінки тощо.

І коли стверджують, як, зокрема, французький філософ-інтуїтивіст А. Бергсон, що у римського громадянина самоповага зливалася з тим, що сьогодні називається націоналізмом [5, с. 71], то на це необхідно зауважити, що в основі самоповаги особистості лежить суспільна повага до неї, а не навпаки. І навіть те ж римське суспільство поважало своїх громадян по-різному: кого більше, кого менше, а декого і взагалі не поважало. Так, С. Шевцов наводить положення із Закону XII Таблиць, згідно з яким, якщо батько тричі продасть сина (а всі члени родини повністю перебували у власності її глави), то син стає вільним від влади батька. Вказаний закон, на думку автора, був викликаний зловживаннями батьком владою над своїми дітьми, використанням ним влади власника негідним чином [1, с. 320]. Яка вже тут «повага» особистості...

Взагалі треба мати на увазі, що права людини в політичній теорії не мають однозначного трактування. В ортодоксальному *лібералізмі*, на відміну від *консерватизму*, права людини сприймаються як такі, що немовби тиснуть на суспільство, публічна влада має конвенційний (умовний та обмежений) характер, а держава розглядається як своєрідне товариство з обмеженою відповідальністю, корпорація, головне завдання якої – задовольняти приватні потреби своїх членів. У консерватизмі владі, навпаки, надається сакральне (ірраціональне або надраціональне) значення і стверджується її зв'язок з Абсолютом (Надцінністю, Богом), і цим визначається мета усього соціального життя індивідуальної особистості

і колективної (соціального співтовариства, держави). З людських чеснот однією з найважливіших є потреба соціального служіння, бажання виконати свій моральний обов'язок. Тому свобода і право виправдовуються належністю до вищого розумного начала, особистість зв'язана служінням загальному благу, а держава є його виразником. Держава постає верховним союзом і духовним організмом, якому підпорядковується громадянське суспільство і до якого громадяни ставляться як частини до цілого. Права людини визначаються державою, а природні невідчужувані права заперечуються.

У зв'язку з цим стосовно невідчужуваних прав знайий російський правознавець XIX ст. Б. Чичерін зауважував, що в дійсному житті немає ані безумовної свободи, ані абсолютної гарантованості і невід'ємності життя: адже навіть найцінніше у людини – її життя може бути відняте за злочин або піддане загрози на війні; свобода може піддаватися обмеженню не лише за проступок, а й за звичайною підозрою або з метою суспільної безпеки; власність також піддається утиску податками на розсуд влади, вона ж примусово може бути відчужена в ім'я суспільної користі [6, с. 55].

А окрім лібералізму і консерватизму є ще теорія *марксизму*, їхня своєрідна «золота середина»...

Р. Іеринг, звичайно, мав рацію, коли пов'язував цінність особи для права в *класовому* суспільстві з приватною власністю, як із матеріальною силою одиначної особистості. Та чи є тут насправді цінність *особистості*? Чи не підміняють поняттям «особистість» те, що нею не є, зокрема, умови її буття? *Сила особистості* виявляється не як сила власності (що є відношенням), а як *робоча* сила особистості; вона виявляється через саму життєдіяльність, через працю, завдяки якій тільки й може існувати власність. Тому справжню цінність для суспільства людина становить не у ролі власника, а виключно як *трудоця* людина. При цьому немає значення, у матеріальному чи духовному виробництві людина здійснює труд, реалізує свою особистість.

З цього випливає єдиний висновок: *лише в суспільстві трудящих людина являє собою дійсну соціальну цінність* і як така є справжньою цінністю також для права. У цьому мене переконує практика радянського суспільства, моя робота в сфері права. Я добре пам'ятаю, як у 70–80-ті роки була захищена трудоця людина, як право і вся правова система держави працювала на трудоцю людину, її соціальні права. Не випадково критики радянської системи ведуть мову переважно про політичні права і свободи, не торкаючись тих соціальних прав. А сьогоднішнє право і вся правова система «поважає» не особистість, а особу власника, переважно нетрудову власність тих, хто грабує трудящих на основі «природного» права власності, всупереч навіть природному праву людини на життя. Якщо вже говорити про «природне право людини», то *природа* перетворила тварину в людину не завдяки власності, а через *працю*. Особистістю ж людину робить не природа, а суспільство, знову-таки завдяки праці. Приватна ж власність, навпаки, повертає людську особистість до тваринного буття, що ми й бачимо останнім часом у буденному житті та з телевізійних екранів.

Саме цей факт констатує І. Петрухін, вказуючи, що «цінність людської особистості зменшується у зв'язку з культом грошей, багатством на одному боці та зубожінням – на другому». Проте ідеологічна заангажованість заважає йому усвідомити дійсну причину падіння цінності людської особистості в сучасному суспільстві та праві.

#### Використані джерела

1. Шевцов С. П. Метаморфози права. Право и правовая традиция / С. П. Шевцов. – М. : Изд. дом Высшей школы экономики, 2014. – 408 с.
2. Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения / С. С. Алексеев. – М. : Издательство НОРМА, 2001. – 752 с.
3. Петрухин И. Л. Человек как социально-правовая ценность / И. Л. Петрухин // Государство и право. – 1999. – № 10. – С. 83–90.
4. Карташкин В. А. Международно-правовые стандарты прав человека: универсализм, регионализм, реалии / В. А. Карташкин, Е. А. Лукашева // Государство и право. – 2010. – № 7. – С. 37–45.
5. Бергсон А. Два источника морали и религии / А. Бергсон ; пер. с фр., послесловие и примечания А. Б. Гофмана. – М. : Канон, 1994. – 384 с.
6. Бадирян Г. М. Права личности: исторические и теоретические аспекты обоснования и признания / Г. М. Бадирян // Государство и право. – 2006. – № 8. – С. 54–61.

#### Ющик О. І. Цінність особистості в праві: методологічні питання критеріїв виміру

Стаття присвячена з'ясуванню методологічного аспекту визначення у праві цінності особистості. Критично оцінюється трактування природного права як найбільш гуманного й адекватного мірила цієї цінності. Наголошено, що правове визначення цінності людини зумовлюється її соціальною цінністю, яка, зі свого боку, залежить від соціально-класової будови суспільства. Вказано на помилковість уявлення про універсальний характер прав людини на основі лише європейських цінностей, а також їх трактування з позицій консерватизму та лібералізму. Зроблено висновок, що справжню соціальну цінність людина становить не як власник, а як трудоця, а тому лише в суспільстві трудящих особистість є справжньою цінністю для права.

*Ключові слова:* право, цінність, особистість, суспільство, свобода.

### **Ющик А. И. Ценность личности в праве: методологические вопросы критериев измерения**

Статья посвящена выяснению методологического аспекта определения в праве ценности личности. Критически оценивается трактовка естественного права как наиболее гуманного и адекватного мерил этой ценности. Подчеркнуто, что правовое определение ценности человека обусловлено его социальной ценностью, которая, в свою очередь, зависит от социально-классового строения общества. Указано на ошибочность представления об универсальном характере прав человека на основе только лишь европейских ценностей, а также их трактовка с позиций консерватизма и либерализма. Сделан вывод, что действительную социальную ценность человек представляет не как собственник, а как трудящийся, и поэтому лишь в обществе трудящихся личность является истинной ценностью для права.

*Ключевые слова:* право, ценность, личность, общество, свобода.

### **Yushchuk O. The value of the individual in law: methodological issues of measurement criteria**

The article is devoted to clarifying methodological aspects of determining the right value of the individual. Critically evaluated interpretation of natural law as the most humane and adequate measure of value. Emphasized that the legal definition of human predetermined values of social value, which in turn depends on the social class structure of society. Specified on the error of understanding of the universal nature of human rights on the basis only of European values and their interpretation from the point of conservatism and liberalism. It was concluded that the true social value of a person is not as owner but as a worker, and therefore only person in the community of workers real value to law.

*Key words:* right, value, personality, society, freedom.

## УДК 340.1

*Наталія Миколаївна Оніщенко,  
завідувач відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрН України,  
Заслужений юрист України*

### **ПРАВОВА АНАЛІТИКА: СУТНІСНІ ПІДХОДИ, РЕАЛІЇ, РОЗВИТОК НА ПЕРСПЕКТИВУ**

Не секрет, що проблематика прав людини, її можливостей, прагнень сьогодні повинна мати першочергове значення у практичному й доктринальному вимірах.

Також не є секретом, що якість нашого життя залежить від якісного законодавства і конструктивного та дієвого права. Давно в цій царині сформовані «великі напрями» і «невеликі спрямування» для досягнення певного ефекту в зазначеному форматі: це і правова політика держави з відповідними інституціями, і певні канони нормотворчості, нормопроєкування, правотворчості, правила юридичної техніки тощо. Ніби зрозумілі всі тактики для необхідного стратегічного удосконалення і підвищення ефективності в законодавчому полі. Втім, досягнутого відчутного ефекту ми, пересічні громадяни, на жаль, не відчуваємо... Крім того, без перебільшення можна зазначити, що попри всі зусилля життя пересічної людини обтяжується досить часто з прийняттям нового нормативно-правового акта і появою чергового нововведення у регулюванні відповідних суспільних відносин (чого вартують славнозвісні тарифи, регулювання життєдіяльності учасників Антитерористичної операції (АТО), членів їх сімей, дітей-сиріт тощо). Це констатують вже не тільки спеціалісти-правники, а й люди, які далекі від правової діяльності. Проте, враховуючи, що стилем спілкування і способом життя, ознакою сьогодення стає постійна констатація «погано» та «ще гірше», хотілося б не тільки обмежитися відповідною констатацією, а й зробити певні спроби, запропонувати шляхи та напрацювання задля удосконалення відповідної стратегії правотворення в умовах кризових проявів в економіці, відсічі агресії з боку Росії, запобігання гострих соціальних конфліктів. На нашу думку, повинно йтися про такий напрям наукового узагальнення, як правова аналітика. Запропонуємо словниковий доробок: «аналітичний» – той, що ґрунтується на застосуванні аналізу; той, що використовують, здійснюючи аналіз [1, с. 28]. Інше визначення: «аналітика» – вчення про те, що стосується аналізу, ґрунтується на аналізі чи використовується для нього [2, с. 24].

У такий спосіб визначимо правову аналітику як способи і прийоми, що стосуються проведення аналізу в певній правовій сфері (напрямі) задля отримання відповідного знання (вчення). Структурно правова аналітика може і повинна обіймати як відповідний аналіз уже чинних норм, так і звернення «на прогностику», на передбачення, що, можливо, дасть змогу запрограмувати необхідність, реальну дію, можливості, потенції певного нормативно-правового акта.

Не секрет, що нормативно-правові акти, на які покладена певна суспільна надія щодо упорядкування суспільних відносин, на жаль, не спрацьовують і пояснювати це тільки посилюючись на складні еконо-



мічні, політичні, соціальні тощо умови, мабуть, немає сенсу. Річ у тому, що кожний акт повинен мати своїм підґрунтям серйозне і всебічне вивчення його потенційної дії, певного конструктиву, реального ефекту, відповідності суспільним очікуванням тощо.

Кожне явище розкривається саме у своїх функціях.

Декілька констатацій про функції правової аналітики.

Функції правової аналітики можна розділити на дві групи:

- теоретичні, що забезпечують розвиток та якісний приріст знань;
- прагматичні, спрямовані на вирішення завдань юридичної практики.

До теоретичних функцій слід віднести такі:

1. Гносеологічна (пізнавальна) функція. Правова аналітика сприяє розширенню і поглибленню наукових знань про правовий розвиток України, розкриваючи загальні та специфічні риси, аналізуючи стабільні та тимчасові правові ситуації в різних державах, досліджуючи функціонування певних елементів правової системи в особливих національних, політичних і соціально-економічних умовах. Аналіз та оцінка загального й особливого у тих чи інших правових явищах дає змогу створювати відповідні типології та класифікації, спрогнозовані на майбутнє.

2. Евристична функція. Правова аналітика забезпечує не лише механічне накопичення знань про різні правові явища та процеси, а й аналізує стійкі, повторювані зв'язки між ними, виявляє закономірності та тенденції виникнення, функціонування і розвитку різних правових явищ та окремих юридичних інститутів.

3. Прогностична функція. Дослідження закономірностей і пріоритетів розвитку правових феноменів сучасності та загальносвітових політичних, економічних і юридичних процесів (таких, наприклад, як глобалізація) дає змогу спрогнозувати подальший розвиток як окремих засобів правового регулювання, так і права загалом.

4. Критична функція. Правові дослідження дають змогу побачити недоліки та прорахунки розвитку власної правової системи і правових систем інших країн. Неупереджений аналіз іноземної юридичної практики сприяє також деідеологізації правових доктрин і теорій.

До прагматичних функцій можна віднести, наприклад, такі:

1. Функція сприяння законотворчості. Правила сучасної нормотворчої діяльності вимагають ретельної розробки текстів нормативно-правових актів з урахуванням не тільки місцевого, а й регіонального та загальносвітового досвіду регулювання відповідних суспільних відносин. Дослідження правознавців дають змогу отримати необхідну інформацію, проаналізувати її та зробити висновки стосовно прийнятності або недоцільності використання правових моделей, розроблених в інших державах, передбачити наслідки їх впровадження у національне законодавство.

2. Функція забезпечення належного тлумачення законодавства. Передусім це стосується тлумачення міжнародних договорів та актів міжнародних організацій, які застосовуються на території відповідної держави. Для того щоб встановити дійсний зміст деяких положень вказаних джерел права, необхідно звернутися до міжнародного досвіду чи досвіду тих країн, де вже склалася відповідна практика. Те саме стосується й тих випадків, коли окремі норми права чи правові інститути запозичуються (рецепція) з інших правових систем.

3. Функція сприяння правозастосовній практиці. Правова аналітика, серед іншого, досліджує моделі запобігання і регулювання соціальних конфліктів, вона має справу з широким колом типових рішень. Досвід, накопичений у різних правових системах світу, розширює і збагачує вибір оптимального рішення конкретної справи в конкретних умовах темпорально-правового гатунку.

4. Інтеграційна функція. Правові аналітичні дослідження допомагають вирішувати такі завдання, як уніфікація й оптимізація розвитку національного права, гармонізація і зближення національних законодавств, необхідність подолання існуючих суперечностей між законодавством різних країн.

5. Освітньо-педагогічна функція. Юридична освіта не може вважатися повноцінною без отримання знань про існуючі в світі моделі освіти, про особливості їх виникнення, побудови та функціонування, застосування у певних умовах праводержавотворення. Цей досвід є безцінним для України сьогодні.

Наступний фрагмент нашого розгляду пов'язаний із тим, що правова аналітика повинна бути власнитою не тільки практичному зрізу юриспруденції, а й науковому доробку. Річ у тому, що ще більш «броунівським рухом» порівняно з практикою можуть виглядати сьогодні наукові напрацювання. Так, наприклад, не секрет, що тема дисертаційного дослідження майбутнього дослідника обирається передусім з урахуванням того, що вже «осягнув», «охопив» науковим світоглядом майбутній науковий керівник. Це непогано, підлягає тривалому дискутуванню. Втім, саме дисертаційні дослідження повинні привносити відповідний ефект в удосконалення правової творчості та правового регулювання. Навряд на це можна очікувати, коли написана «51-а чи 60-а» дисертація на одну і ту ж тему, під час розгляду якої «справжнім відкриттям» стають «маленькі нюансики», які б могли бути досліджені під час семі-

нарів чи круглих столів. Правова аналітика повинна стати концентрацією напрямів, необхідних майбутньому правовому, в цьому випадку, пошуковому розвитку.

Крім того, ще один аспект розгляду, який має забезпечувати правова аналітика, безумовно, пов'язаний із належним сприйняттям права громадянським суспільством і кожною пересічною людиною.

Серед багатьох ракурсів наукових досліджень у сфері «людина – право» проблематиці сприйняття права, на жаль, не приділялася належна увага на жодному з етапів розвитку нашого суспільства. Безумовно, аналізувалися науково необхідні характеристики права, такі як його сутність і природа, призначення і дієвість, ефективність правових норм, місце права в національних правових системах, врешті-решт, досліджувалася категорія цінності та значення, «авторитета» або престижу права. Проте, на жаль, учені-правознавці не замислювалися у межах теоретичних, монографічних, пошукових праць, як та чи інша норма може і стане сприйнятою кожним індивідом, особою, громадянином, повага до права, його дотримання і підтримка будуть бажаними для кожного, а не насильницьким примусовим процесом або, ще гірше – ставлення до правових норм характеризуватиметься як презирливе, байдуже. Наявна сучасна законодавча база України свідчить про те, що в ній загалом враховані не лише національні, а й європейські вимоги і стандарти, і при тому можна спостерігати повну «хворобливість» у сферах правового регулювання, правореалізації, правозастосування, яку пояснити важко, якщо враховувати тільки вади тих чи інших правозастосувальних механізмів.

Наведений фрагмент, безумовно, не має на меті вичерпний аналіз сутнісної проблеми сприйняття права як явища соціальної дійсності, проте саме в межах правової аналітики слід наголосити, що дослідження цієї проблеми повинно здійснюватися принаймні в двох площинах: 1) яким повинно бути «право цивілізованих народів», щоб сприйматися пересічним громадянином, бути його «фортецею», надією щодо самореалізації, засобом особистого зростання; 2) яким повинен бути загальнокультурний, соціальний, суто правовий рівень пересічного громадянина, щоб він був здатний, готовий до настанов сучасного права як відображення, віддзеркалення правового демократичного розвитку.

Саме правова аналітика в цих умовах повинна відповісти, чи гарантує прийнята норма: відчуття захищеності кожним, гарантованості прав та законних інтересів, протистояння сваволі у процесі впорядкування суспільних відносин, безсумнівної дії механізмів щодо впровадження правового порядку в усіх сферах суспільного життя, гарантування та забезпечення системи безпеки, що пов'язана з соціальною діяльністю, особливо тією, що несе потенційну загрозу життєво важливим інтересам особи, суспільства та держави. А це далеко не повний перелік наших очікувань від сучасного права. Багато в чому успіхи демократичних перетворень залежать від того, наскільки право в суспільстві підтримують та поважають різні соціуми загалом та кожен індивід зокрема. Без чіткого уявлення про це неможливий демократичний розвиток у кожній сфері життєдіяльності людини.

Отже, не викликає сумніву, що боротьба з правовим нігілізмом, правовим песимізмом повинна мати своїм підґрунтям передусім потенціал правової аналітики.

Наголосимо, що ще одним кроком, який має «обслуговувати» правова аналітика, є ретельне вивчення усіх складових, які допоможуть забезпеченню якісної юридичної освіти в державі. Не маючи жодних сумнівів у необхідності реформування означеної сфери, все ж, зауважимо, що обов'язково тут слід враховувати саме потреби пересічної людини і відчувати імпульси, які йдуть від громадянського суспільства.

З розвитком європейських інтеграційних процесів, їх поширенням на всі сфери суспільного життя, появою нових більш складних інтеграційних систем, пов'язаних як із поглибленням інтеграції, так і з розширенням самого інтеграційного об'єднання, активізувалися спроби теоретичного і практичного пошуку нових освітніх юридичних програм.

Зміни, що відбуваються в Україні, і світі зокрема, активно впливають і на сучасну соціокультурну ситуацію, яка, зі свого боку, вимагає від суспільства певної мобільності й адекватної відповіді на сучасні вимоги до освіти.

Пріоритетним завданням юридичної освіти стає створення таких умов розвитку суспільства, які забезпечили б у майбутньому його готовність жити й успішно діяти у світі гуманістичних цінностей. У педагогічному аспекті це означає, що основним результатом освітнього процесу повинна стати не система знань, умінь і навичок сама по собі, а готовність до сучасних інтелектуальних, соціально-правових, комунікативних, інформаційних практик, сприйняття права, його потенціалу як загальнолюдських цінностей.

Система юридичної освіти ґрунтується на єдиній державній політиці, яка спрямована на забезпечення динамічного розвитку сучасної освіти в прямому поєднанні з розвитком юридичної науки. Сучасна правова освіта має забезпечувати задоволення потреб особистості в постійному зростанні, підвищенні конкурентоспроможності в умовах професійної мобільності та соціальної захищеності.

У такий спосіб можемо констатувати, що правова аналітика є необхідним супровідним елементом і юридичної практики, і юридичної науки, і юридичної освіти. Окремо зазначимо, що її сутність і прогностичний характер повинні слугувати важливим інструментом пізнання правової дійсності, засобом встановлення істини щодо необхідного правового регулювання суспільних відносин. Саме це спрямування (правова аналітика) являє собою методiku аналізу, певні тактики, стратегію і прогностику сучасного правового розвитку.

Саме тому правову аналітику в доктрині називають мистецтвом аналізу та майстерністю фахівців.

#### **Використані джерела**

1. Куньч З. Й. Універсальний словник української мови / З. Й. Куньч. – Тернопіль : Навчальна книга – Богдан, 2005.
2. Загнітко А. П. Великий тлумачний словник. Сучасна українська мова від А до Я / А. П. Загнітко, І. А. Щукіна. – Донецьк : БАО, 2008.

#### **Онищенко Н. М. Правова аналітика: сутнісні підходи, реалії, розвиток на перспективу**

Стаття присвячена сутності та значенню такого феномена соціальної дійсності, як правова аналітика. Окремий вектор становить розгляд її функцій, певна увага приділялася завданням правової аналітики щодо юридичної практики, науки та освіти.

*Ключові слова:* правова аналітика, правотворчість, нормотворчість, функції правової політики, аналіз у правовій сфері, прогностика.

#### **Онищенко Н. Н. Правовая аналитика: сущностные подходы, реалии, развитие на перспективу**

Статья посвящена сущности и значению такого феномена социальной действительности, как правовая аналитика. Отдельный вектор составляет рассмотрение его функций, определенное внимание уделялось задачам правовой аналитики по юридической практике, науке и образованию.

*Ключевые слова:* правовая аналитика, правотворчество, нормотворчество, функции правовой политики, анализ в правовой сфере, прогностика.

#### **Onishchenko N. Legal analyst: essential approaches, realities and long-term development**

The article is devoted to the nature and significance of the phenomenon of social reality, as a legal analyst. A separate review is the vector of its functions, some attention was paid to the task of legal analysis on legal practice, jurisprudence and legal education.

*Key words:* legal analysis, law-making, rule-making, the functions of legal policy analysis in the legal field, prognostication.

УДК 349.22 (477)

*Микола Іванович Іншин,  
завідувач кафедри трудового права  
та права соціального забезпечення  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка,  
Заслужений юрист України,  
доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрН України*

### **ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ ПІДХІД ДО ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ ТА СУТНОСТІ ПРАВА НА ПРАЦЮ ЗА ТРУДОВИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ**

У складних економічних умовах, у яких сьогодні перебуває Україна, одним із важливих напрямів розвитку економіки країни та зростання добробуту населення є стимулювання різних форм зайнятості населення, збільшення кількості робочих місць для ефективною реалізації всіма бажаними свого права на працю. Саме реалізація конституційного права на працю є запорукою створення і здобуття для себе і своєї сім'ї законних джерел існування, сприяє розвитку та реалізації особистих, творчих і професійних здобутків, створює основу соціальної захищеності особи у випадку настання різноманітних соціальних ризиків. Сучасний зміст і сутність права на працю обумовлюють не лише розвиток механізмів регулювання, гарантування, реалізації та охорони цього права, а й визначають всю спрямованість галузі трудового права на певному етапі розвитку держави.

Безумовно, реформи в економіці обумовлюють поступову трансформацію змісту права на працю у бік розширення його меж. Саме тому сьогодні, коли держава потребує стимулювання економіки через отримання фінансових інвестицій, важливою умовою цього процесу є розвиток та оновлення правового

регулювання права на працю та відповідне розв'язання проблем, які існують у зазначеній сфері. Перші кроки у цьому напрямку здійснюються вже досить давно – це систематичне внесення змін і доповнень до чинних нормативних актів у сфері праці та розробка і прийняття нових актів з метою максимально ефективного регулювання права на працю. З цього приводу слід зазначити, що, наприклад, лише за останні 10 років до Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) було внесено близько 60 змін та доповнень (у 2016 р. – 6, з початку 2017 р. – 2), були прийняті закони України від 22 січня 2012 р. «Про професійний розвиток працівників», від 22 червня 2012 р. «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності», нова редакція Закону України від 5 липня 2012 р. «Про зайнятість населення», Закон України від 28 грудня 2014 р. «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» та ін. У сфері регулювання праці окремих категорій працівників прийняті нові закони та нові редакції законів України «Про прокуратуру», «Про національну поліцію», «Про державну службу», «Про судоустрій і статус суддів» та ін. Триває реформа системи соціального страхування, зокрема з 1 січня 2016 р. Законом України від 24 грудня 2015 р. № 909-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році» внесено низку змін до Закону України від 8 липня 2010 р. № 2464-VI «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування», відповідно до якого зменшена ставка єдиного соціального внеску (ЄСВ) на 15 % до 22 %, урядом майже удвічі з 1 січня 2017 р. підвищена мінімальна заробітна плата до 3 200 грн, триває робота з прийняття Трудового кодексу України, який поданий до Верховної Ради України ще у грудні 2014 р.

Необхідно констатувати, що сучасному розумінню змісту та сутності права на працю за існуючих економічних умов присвячено чимало публікацій. Зокрема, у юридичній літературі право на працю за трудовим законодавством досліджували такі відомі учені, як: Я. Безугла, В. Бурак, І. Зуб, В. Венедіктов, С. Венедіктов, Т. Занфірова, В. Костюк, С. Лукаш, А. Мацюк, Н. Мельничук, П. Пилипенко, О. Процевський, С. Прилипка, В. Щербина, Г. Чанишева, Н. Хуторян, О. Ярошенко та ін. Безперечно, наукові розробки такого характеру сприяють розвитку трудового права та є каталізатором формування нового теоретичного узагальнення еволюції соціально-трудова відносин та їх впливу на розвиток громадянського суспільства. Водночас, враховуючи подальший розвиток трудового законодавства, дослідження змісту та сутності права на працю в сучасних умовах залишається актуальним і необхідним, що й обумовлює тему нашої статті.

Передусім необхідно зазначити, що характерною рисою сучасних моделей соціально-трудова відносин є асиметричність, проявом якої є негативна динаміка щодо балансу інтересів основних суб'єктів цих відносин – найманих працівників і роботодавців. Все виразніше порушення балансу інтересів на користь роботодавців, відхід від здобутків «золотих» 70–80-х років ХХ ст. дає підстави стверджувати про «десоціалізацію» відносин між працею і капіталом як тенденцію функціонування соціально-трудова сфери останніх двох десятиліть. Чинники, що дестабілізують соціально-трудова сферу та породжують численні асиметрії у цій царині, мають як об'єктивний, так і суб'єктивний характер [1, с. 5]. У сфері соціально-трудова відносин роботодавці та їх організації переважно зосереджені на забезпеченні своїх корпоративних інтересів та зниженні соціальних гарантій працівникам. Водночас сучасне спрямування зусиль суспільства та держави на здійснення сучасних демократичних, соціально орієнтованих ринкових перетворень засвідчує об'єктивну і закономірну потребу у виробленні концептуально нових підходів до правового регулювання відносин у сфері праці на основі формування конструктивних, дієвих та доступних механізмів реалізації, гарантування і захисту права особи на працю та інших пов'язаних із ним трудових прав, розвитку відносин стратегічного соціального партнерства між працівниками, роботодавцями, їх організаціями, органами місцевого самоврядування і державою.

Тим часом складність досягнення балансу інтересів між сторонами трудових відносин, а також низька ефективність і складність проведення в Україні соціальних реформ викликана тим, що, по-перше, українське суспільство та держава перебувають у перманентній стадії перехідного періоду становлення; по-друге, складність розвитку інститутів державної влади та громадянського суспільства; по-третє, відсутність якісних реформ в економічній та фінансовій сферах; по-четверте, домінування політичних над економічними, соціальними та правовими чинниками розвитку суспільства та держави; по-п'яте, відсутність єдиної мети та стратегії соціальних реформ і суспільного консенсусу.

Незважаючи на ці та інші обставини, суспільство та держава потребують нагальних і якісних соціальних реформ за участю громадянського суспільства, які враховували б попередні позитивні та негативні здобутки.

Наділення України якостями соціальної держави підкреслює важливість реального визнання та закріплення системи соціальних прав особи через визначення правових механізмів забезпечення їх реалізації, гарантування, охорони та захисту. У цьому контексті слушно вказати, що соціальні права, серед яких одне з основних місць займає право на працю, мають бути не просто «соціальним наміром» дер-

жави, а містити чіткі та доступні механізми їх реалізації. У соціальній державі кожен має право знати не лише перелік гарантованих соціальних прав, а й їх обсяг та зміст. Водночас норми Основного Закону України досить часто визначають лише декларативні засади прав та свобод людини. Згідно зі ст. 23 Конституції України права і свободи людини та громадянина, закріплені цією Конституцією, не є вицерпними. Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. Кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед суспільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості. У такий спосіб сучасні соціальні права людини, зокрема право на працю, базуються на свободі волі людини, яка включає в себе засади свободи праці, закріплені у ст. 43 Конституції України.

Сучасне розуміння змісту права на працю охоплює декілька сфер. Це і свобода зайнятості особи, тобто можливість обирати форму зайнятості – навчання і підвищення своїх здібностей або найману працю чи самозайнятість, поєднання цих форм зайнятості тощо; і свобода обрання роду занять і професії при реалізації свого права на працю; і свобода трудового договору, що передбачає вільне обрання місця роботи, строку й особливостей умов, на які укладається договір; і свободу в процесі самої праці, що передбачає можливість відмови від роботи, необумовленої трудовою функцією працівника, можливість вільного звільнення при зміні умов праці, можливість припинення трудових відносин за власним бажанням, застосування заходів захисту порушених трудових прав тощо. При цьому кожна із зазначених сфер є настільки широкою, що охоплює не лише названі нами моменти, а й включає в себе різноманітні складові та особливості, що охоплюють, зокрема, право людини не працювати певний час як за власним бажанням, так і при умові настання соціального ризику – безробіття. Держава створює відповідні механізми для забезпечення ефективної зайнятості населення та подолання явища безробіття, для чого намагається підвищити якість регулювання, зокрема й законодавства про працю.

Важливе значення для розвитку в Україні цивілізованих соціально-трудова відносин, які б відповідали потребам громадянського суспільства і соціально орієнтованої ринкової економіки, є врахування досвіду регулювання права на працю, що має місце сьогодні у високорозвинених європейських країнах. Високого рівня соціально-економічного розвитку досягнуто значною мірою завдяки конструктивній співпраці між соціальними партнерами. Досвід розвинених країн переконливо свідчить, що ефективність реалізації права на працю, високі соціально-економічні результати досягаються лише за умови, що соціальні партнери як зацікавлені учасники регулювання соціально-трудова відносин беруть на себе і несуть рівнозначну відповідальність за розробку й виконання взаємоприйнятних рішень і збереження соціальної злагоди [2, с. 286]. Соціальне партнерство у європейських країнах є одним зі шляхів забезпечення зайнятості населення та захисту його від безробіття; створення сприятливих умов для безпеки здоров'я працівників у процесі праці, а в такий спосіб зниження рівня травматизму на виробництві; своєчасного отримання заробітної плати, що не нижча за прожитковий мінімум та рівень заробітної плати у відповідній галузі виробництва; забезпечення нормального режиму праці та відпочинку; реалізації права працівників на участь у регулюванні соціально-трудова відносин на підприємстві. Тому саме своєчасне забезпечення формування дієвого механізму гарантування, реалізації та стимулювання охорони права на працю є запорукою зниження революційних настроїв у державі, які безпосередньо пов'язані з рівнем соціального забезпечення працівників. Так, статистичні опитування, проведені Київським міжнародним інститутом соціології (КМІС) у грудні 2016 р., свідчать, що 48,5 % українських громадян готові до участі в акціях протесту, 45,6 % – не готові, а ще 5,9 % не визначилися із цього приводу. При цьому протестні прагнення обумовлені поряд із іншими політичними та економічними проблемами в державі, соціальними проблемами держави, що тягнуть зниження особистого благополуччя людей [3]. Саме соціальні проблеми, за статистичними дослідженнями 2013 р., були головними, які турбували громадян у 2013 р. (найгострішою проблемою в суспільстві була проблема безробіття (53 %), навіть порівняно з проблемами корупції у державних органах (51 %), та низький рівень виробництва (43 %)). Відповідно, саме соціальний фактор також обумовив протестні виступи у державі у 2013–2014 рр. [4].

Враховуючи те, що саме Трудовий кодекс України, який сьогодні перебуває на розгляді Верховної Ради України, має стати трудовою (соціально-економічною) Конституцією, яка спрямована на досягнення єдності українського суспільства, зниження соціальної напруги та гармонійне поєднання інтересів працівників і роботодавців, можна відзначити, що представлений проект у змісті реалізації права на працю потребує доопрацювання у таких напрямках: посилення прав та інтересів працівників, збалансування прав та інтересів роботодавців; посилення соціального партнерства, підвищення гарантій працівників на ринку праці, забезпечення мобільності та професійного зростання працівників.

Проблеми соціально-трудова сфери є тими першочерговими суспільними проблемами, які сьогодні потребують свого негайного вирішення. В умовах економічної кризи та нестабільності ринку праці для ефективної реалізації права на працю у різних сферах господарювання держава повинна врахувати роз-

ширення меж змісту права на працю та спрямувати трудове законодавство у бік закріплення нових складових права на працю, що базуватимуться на свободі вибору роду занять і забороні примусової праці. Лише таким чином повинні створюватися найбільш сприятливі умови для залучення іноземних інвестицій, що, зі свого боку, сприятиме підвищенню рівня зайнятості населення, збільшенню обсягів виробництва в короткий термін, виведенню тіньових схем оплати праці, впровадженню новітніх або перспективних ресурсозберігаючих та екологічно безпечних технологій. При цьому ефективне застосування договірних засад правового регулювання соціально-трудових відносин у сучасних умовах може стати тим напрямом, який допоможе зниженню соціальної та політичної напруги в українському суспільстві, виробленню нових концептуальних засад регулювання трудових відносин, сприятиме розвитку науки трудового права та буде каталізатором еволюції соціально-трудових відносин у векторі європейського розвитку та формування справжнього громадянського суспільства в Україні.

### Використані джерела

1. Колот А. М. Еволюція ролі держави та інструментарію її впливу на розвиток соціально-трудої сфери / А. М. Колот // Соціально-трудої відносини: теорія та практика : зб. наук. праць. – 2011. – № 1. – С. 5–13.
2. Грішнова О. А. Економіка праці та соціально-трудої відносини: підручник / О. А. Грішнова. – Київ : Знання, 2004. – 535 с.
3. *Готовність населення України до участі в акціях соціального протесту*: Київський міжнародний інститут соціології [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://kiis.com.ua/?lang=ukr&cat=reports&id=685&page=1>
4. *Проблеми, які турбують громадян*. Соціальна група «Рейтинг» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ratinggroup.com.ua/products/politic/data/entry/14065/>

#### **Ишин М. І. Загальнотеоретичний підхід до визначення змісту та сутності права на працю за трудовим законодавством України**

У статті розкривається сучасне розуміння змісту та сутності права на працю як одного з фундаментальних прав людини. Обґрунтовано, що основою розвитку трудового законодавства та, відповідно, перспективним напрямом регулювання трудових відносин є стимулювання розширення засад свободи праці, які включають право на працю, що кожен вільно обирає або на яку вільно погоджується. Сучасний зміст і сутність права на працю охоплюють свободу зайнятості особи, свободу обрання роду занять і професії при реалізації свого права на працю, свободу трудового договору, свободу в процесі самої праці тощо. Акцентується увага на тому, що провідним напрямом реформ у соціальній сфері є врахування досвіду провідних європейських країн світу при прийнятті Трудового кодексу України.

*Ключові слова:* право на працю, зайнятість, свобода праці, свобода трудового договору, соціальні проблеми, реформи.

#### **Ишин М. И. Общетеоретический подход к определению содержания и сущности права на труд по трудовому законодательству Украины**

В статье раскрывается современное понимание содержания и сущности права на труд как одного из фундаментальных прав человека. Обосновано, что основой развития трудового законодательства и соответственно перспективным направлением регулирования трудовых отношений является стимулирование расширения основ свободы труда, которые включают право на труд, что каждый свободно выбирает или на который свободно соглашается. Современное содержание и сущность права на труд охватывают свободу занятости личности, свободу избрания рода занятий и профессии при реализации своего права на труд, свободу трудового договора, свободу в процессе самого труда и тому подобное. Акцентируется внимание на том, что ведущим направлением реформ в социальной сфере является учет опыта ведущих европейских стран при принятии Трудового кодекса Украины.

*Ключевые слова:* право на труд, занятость, свобода труда, свобода трудового договора, социальные проблемы, реформы.

#### **Inchyn M. A general theoretical approach to the definition of the content and essence of the right to work under the labor legislation of Ukraine**

In the present article the modern understanding of the meaning and essence of the right to work as one of the fundamental human rights are given. In the article is proved, that the basis of labor legislation and pursuant promising area of labor relations is to encourage the expansion of the principles of freedom of labor, which include the right to work, everyone freely chooses or freely agrees. The modern meaning and essence of the right to work cover freedom of employment the person, freedom of election occupation and profession while their right to work, freedom of employment contract, freedom in the process of labor itself and others. The attention is paid to the leading direction of reforms in the social sphere, which is the use of experience of the leading European countries in adopting the Labor Code of Ukraine

*Key words:* right to work, employment, labor freedom, freedom of labor contract, social issues, reform.

*Ольга Федорівна Андрійко,  
завідувач відділу проблем державного управління  
та адміністративного права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАПрН України*

**АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ  
ПРАВ І СВОБОД ГРОМАДЯН В УКРАЇНІ:  
ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА**

Адміністративне право – одна з провідних галузей права, для якої характерними є багатоманітність норм права, юридичних інститутів, процедурних та організаційних форм, що утворюють структуру регулювання. У недалекому минулому його регулююче призначення було спрямоване на адміністративну діяльність державних органів, відносини, що виникають у процесі діяльності цих адміністративних органів, способи, інструменти здійснення завдань і виконання повноважень у сфері державного управління. Іншому аспекту права, що має захищати інтереси громадянина від неправомірних дій публічної адміністрації та їх посадових осіб, регулювати відносини між громадянами і державними адміністративними структурами, визначати права громадян та гарантії їх забезпечення, не приділялася належна увага. І лише в поодиноких працях науковців-адміністративістів ХХ ст. йшлося про права громадян та їх правове забезпечення.

У відносинах органів публічної адміністрації (як і всіх органів державної влади) з громадянами центральне місце повинно належати принципу взаємної поваги інтересів особи і держави, що має сприяти функціонуванню збалансованої системи взаємних прав та обов'язків органів публічної адміністрації і громадян.

При цьому, з одного боку, громадянин зобов'язаний виконувати вимоги владних приписів відповідних державних органів, а з другого – держава та її органи мають забезпечувати і гарантувати свободу громадян за умови, що свобода одних не порушує права та законні інтереси інших.

Принцип взаємної поваги інтересів громадянина й органів публічної адміністрації визначається закономірностями взаємовідносин між громадянами та державою.

Необхідність переосмислення принципових науково-методичних засад адміністративного права як однієї з фундаментальних галузей українського права, якісну роль його у регулюванні взаємовідносин між державою і людиною було сформульовано у Концепції реформи адміністративного права в Україні. Побудова високорозвиненої, правової держави з високим рівнем життя, соціальної стабільності, культури та демократії, близької до потреб і запитів людини, є метою перетворень, що відбуваються у країні з проголошенням незалежності, де головним пріоритетом її діяльності є служіння народові, національним інтересам. Це означає, що «адміністративно-правовий режим взаємовідносин органів виконавчої влади і людини повинен виходити зі становища особи як такого суб'єкта, перед яким публічна адміністрація відповідальна за свою діяльність, і має ґрунтуватися на беззаперечному визнанні пріоритету прав людини, її законних інтересів, правомірності її вимог та очікувань від діяльності державних органів, їх посадових осіб. Забезпеченню зазначеної спрямованості адміністративного права мають сприяти всі здійснювані в Україні заходи щодо створення відповідної бази адміністративного законодавства і, загалом, практики адміністративно-правового регулювання. Зокрема, у змісті адміністративно-правового статусу громадянина перевага має надаватися визначенню не тільки його обов'язків перед державною, а, насамперед, увага має бути звернена на його права, за забезпечення реалізації або порушення яких держава несе відповідальність» [1, с. 374].

Відносини органів публічної адміністрації та громадян як суб'єктів адміністративно-правових відносин є частиною адміністративно-правових відносин і мають основні ознаки цих відносин. При цьому в літературі зазначається, що адміністративно-правовий режим відносин органів виконавчої влади і людини повинен виходити зі становища останньої як такого суб'єкта, перед яким органи виконавчої влади відповідальні за свою діяльність, і ґрунтуватися на беззаперечному визнанні пріоритету прав людини, її законних інтересів, правомірності її вимог та очікувань від діяльності державних органів, їх посадових осіб [2, с. 36].

Щодо природи цих відносин у літературі висловлювалися різні думки. У минулому переважаючою була позиція існування та розгляду їх в управлінському контексті. Сучасне українське адміністративне право відходить від ідеології «державоцентризму» й орієнтується на стандарти забезпечення прав, сво-

бод громадян у всіх сферах суспільного життя і захист їх порушених прав, які прийняті в демократичних країнах світу. Німецький дослідник адміністративного права Е. Шмідт-Ассманн щодо відносин між громадянами та органами публічної адміністрації зазначає, що хоча публічно-адміністративна реальність знає чимало сфер, у яких приватні особи й органи публічної адміністрації спілкуються між собою на ґрунті рівнопорядковості й сходяться у формах спілкування, однак теза про рівнопорядковість не спрацьовує повною мірою. У відносинах між громадянами та публічними органами, громадянин діє в межах встановлених правом свобод, а публічні органи – у межах компетенцій, наданих правом [3, с. 16]. Йдеться про різний статус суб'єктів, про відмінності прав та обов'язків.

Один із основоположників української радянської адміністративістики В. Кобалевський зазначав: «Тут (у питанні співвідношення суб'єктів адміністративного права. – О. А.) ми бачимо двох суб'єктів, кожен із яких перебуває в особливому, лише йому одному властивому правовому режимі. З однієї сторони ними завжди виступають органи публічного управління, а з другої – громадяни. Кожній із цих груп правових суб'єктів належать права й обов'язки, які не належать іншій стороні, причому ця різниця у правах та обов'язках сторін публічно-правових відносин анітрохи не залежить від тих конкретних юридичних відносин, у яких вони беруть участь. Вона зумовлена відмінностями правоздатності учасників публічно-правових відносин» [4, с. 527].

Отже, кожен із суб'єктів в адміністративно-правових відносинах, що виникають між громадянином і органом публічної адміністрації, наділені відповідними правами й обов'язками, які кожна зі сторін має право реалізувати та повинна дотримуватися і виконувати стосовно одна одної. При цьому відсутні підпорядкованість і правова нерівність сторін. Суб'єкти цих відносин мають різний правовий статус і завдання. Органи публічної адміністрації у відносинах з громадянами діють у межах своєї компетенції, а громадяни – своїх прав.

Адміністративно-правові відносини між органами публічної адміністрації та громадянами відзначаються різноманітністю і певними особливостями. У літературі існують різні підходи до їхнього поділу. Зокрема, йдеться про поділ адміністративно-правових відносин на типи в межах предмета адміністративного права. Виокремлюються такі відносини адміністративних зобов'язань, як публічно-сервісні, вертикальні, горизонтальні, реординаційні [5, с. 50–51; 6, с. 136–138].

Останнім часом приділяється увага адміністративно-правовим відносинам залежно від ініціатора їх виникнення, суб'єкта, який реалізує своє право чи обов'язок, беручи участь у цих правовідносинах.

Залежно від ініціатора виникнення адміністративних правовідносин виокремлюють відносини: що виникають за ініціативою громадян (громадських об'єднань); ініціатором яких є орган публічної адміністрації; у яких обидві сторони (суб'єкти) зацікавлені в їх виникненні та результативності, а отже, обидві є їх ініціаторами.

Ініціатива громадян у виникненні відповідних відносин реалізується через звернення до органів публічної адміністрації з метою реалізації належних прав чи свобод; оскарження рішень чи дій суб'єкта владних повноважень, контролі громадськості за діяльністю публічної адміністрації.

Відносини органів публічної адміністрації за зверненнями громадян мають певні ознаки, що є характерними саме для такого типу відносин. Зокрема, до них слід віднести формування зазначених відносин у межах законодавства про звернення громадян, наявність у суб'єктів притаманних кожній стороні прав та обов'язків; стосуються реалізації або захисту прав, законних інтересів громадян у сфері діяльності державних органів і, зокрема, органів публічної адміністрації; відзначаються особливістю зв'язків між сторонами, де одна із них наділена суб'єктивним правом, а інша – юридичним обов'язком дієвого реагування на зазначені у зверненні проблеми. Так, відповідно до положення Закону України «Про звернення громадян» у I кварталі 2017 р. до Секретаріату Кабінету Міністрів України надійшло 8 245 індивідуальних та колективних звернень від громадян з усіх регіонів України. Переважна більшість із них стосувалася таких питань: соціального захисту громадян – 21,6 %; забезпечення дотримання законності та охорони правопорядку – 17,2 %; комунального господарства – 10,6 %; діяльності центральних органів виконавчої влади – 10,3 %. Громадяни скористалися своїм правом на звернення і тепер обов'язок Кабінету Міністрів України реагувати на них.

Постійний моніторинг звернень дає можливість органам виконавчої влади аналізувати, вчасно й оперативно реагувати на проблеми, що виникають, або попереджувати їхнє виникнення. Моніторинг звернень по регіонах дає можливість визначити їх характер і проаналізувати проблеми, визначившись із їх глобальністю чи місцевим характером, й ухвалити відповідні рішення.

Особливою формою колективного звернення громадян до Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, органу місцевого самоврядування, що ініціює виникнення відповідних правовідносин між громадянами та органами публічної влади стали електронні петиції. Подання такої форми звернення передбачено змінами, внесеними в Закон України від 2 липня 2015 р. № 577-VIII «Про звернення громадян».



Електронна петиція оприлюднюється на офіційному веб-сайті, відповідно, Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, органу місцевого самоврядування або на веб-сайті громадського об'єднання, яке здійснює збір підписів на підтримку електронних петицій, протягом двох робочих днів із дня надсилання її ініціатором. Дата оприлюднення є датою початку збору підписів на її підтримку. Такою формою звернення вже скористалися громадяни, зокрема і в місті Києві до мера міста В. Кличка щодо рішення про перейменування вулиць та проспектів. Правовий механізм регулювання відносин між громадянами та органами влади чітко визначений, прозорий і зрозумілий, дає можливість громадянам формувати відносини з відповідними органами на правовій основі та охоплювати різноманітні сфери суспільного життя. Така форма спілкування громадян з органами публічної влади отримала широку підтримку. Однак вона має і свої недоліки. Значний потік електронних петицій, а їх у I кварталі 2017 р. надійшло до Кабінету Міністрів України 1 170, може нівелювати їхню роль, оскільки зміст таких звернень не завжди має коректний характер та виваженість і достатню правову обґрунтованість звернення.

Вже значний період протягом років незалежності нашої країни йдеться про необхідність розробки концепції та оновлення законодавства про адміністративні правопорушення. Однак все і на сьогодні перебуває в стані внесення доповнень та змін до Кодексу про адміністративні правопорушення 1984 р., в основу якого були закладені інші ідеологія і цінності.

До відносин, що виникають за ініціативою органу публічної адміністрації, відносять, зокрема, відносини про притягнення особи до адміністративної відповідальності за вчинення адміністративного правопорушення. За цих обставин відповідний орган має право й обов'язок ініціювати відносини, тоді як суб'єкт, що вчинив проступок, має право на звернення за захистом, при порушенні його громадянських прав.

Для третього типу відносин характерним є те, що необхідність їх виникнення можлива лише за умови ініціативи обох сторін. Так, орган публічної адміністрації має право оголошувати конкурс на заміщення посади, тобто має право ініціювати виникнення певного виду відносин. Однією з новацій Закону України «Про державну службу» стало положення про виключно конкурсний добір на державну службу. Проведення конкурсу при призначенні на посаду державної служби є однією з важливих умов гарантії права громадянина на доступ до державної служби. Такий підхід дає можливість забезпечити відповідні посади кваліфікованими працівниками особливо тоді, коли йдеться про керівні посади. Громадянин має право брати участь у конкурсі. Однак відносини не можуть виникнути, якщо одна зі сторін не реалізує своє право, тобто право на державну службу – громадянина, чи право державного органу на кваліфікованого службовця.

Як вже зазначалося, різноманітність адміністративних відносин за участю громадян та органів публічної адміністрації регулюється нормами адміністративного права. Тут доречно навести думку С. Дністрянського, який писав, що вихідною точкою діяльності держави є лише право [7, с. 5], яке одночасно встановлює межі для держави і базові цілі її функціонування. Якщо ж права людини і громадянина становлять осердя всієї системи права й основи розвитку всіх правовідносин, то тоді будь-яка діяльність органів державної влади, квінтесенцією якої є реалізація державного управління, має спрямовуватися на гарантування, захист і забезпечення цих прав.

#### Використані джерела

1. *Авер'янов В. Б.* Вибрані наукові праці / упоряд.: О. Ф. Андрійко (кер. кол.), В. П. Нагребельний, Л. Є. Кисіль, Ю. С. Педько, В. А. Дерещ [та ін.]. – Київ, 2011.
2. *Авер'янов В. Б.* Демократизація адміністративного права – ключове завдання його реформування / В. Б. Авер'янов // Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – Київ : Факт, 2003.
3. *Шмідт-Ассман Е.* Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / Е. Шмідт-Ассман. – Київ : К. І. С., 2009.
4. *Кобалевский В. А.* Очерки советского административного права // Антологія української юридичної думки. – Київ : Юридична книга, 2003. – Т. 5: Поліцейське та адміністративне право / відп. ред.: Ю. І. Римаренко, В. Б. Авер'янов.
5. *Колпаков В. К.* Адміністративно-правові відносини: на шляху до сучасної концепції / В. К. Колпаков // Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку : зб. наук. праць VI Міжнар. наук.-практ. конф. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011.
6. *Авер'янов В. Б.* Нові концептуальні позиції вітчизняної адміністративно-правової доктрини / В. Б. Авер'янов // Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту. – Київ : Наукова думка, 2007.
7. *Дністрянський С.* Загальна наука права і політики / С. Дністрянський. – Прага, 1923.

**Андрійко О. Ф. Адміністративно-правове забезпечення прав і свобод громадян в Україні: теорія і практика**

Стаття присвячена актуальним проблемам адміністративного права із забезпечення прав і свобод громадян України в сучасних умовах. Акцентується увага на проблемі ролі адміністративного права в регулюванні відносин між

органами публічної адміністрації та громадянами, і стані розвитку адміністративного законодавства, що регулює ці відносини.

*Ключові слова:* адміністративне право, адміністративно-правові відносини, суб'єкти адміністративно-правових відносин, органи публічної адміністрації, адміністративне законодавство.

**Андрійко О. Ф. Административно-правовое обеспечение прав и свобод граждан в Украине: теория и практика**

Статья посвящена актуальным проблемам административного права по обеспечению прав и свобод граждан Украины в современных условиях. Акцентируется внимание на проблеме роли административного права в регулировании отношений органов публичной администрации с гражданами и состоянии развития административного законодательства, регулирующего эти отношения.

*Ключевые слова:* административное право, административно-правовые отношения, субъекты административно-правовых отношений, органы публичной администрации, административное законодательство.

**Andriiko O. Administrative and legal support of the rights and freedoms of citizens in Ukraine: theory and practice**

The article is devoted to actual problems of administrative law for ensuring the rights and freedoms of Ukrainian citizens in contemporary conditions. Attention is focused on the problem of the role of administrative law in regulating relations between public administration bodies and citizens and the state of development of administrative legislation regulating these relations.

*Key words:* administrative law, administrative and legal relations, subjects of administrative and legal relations, public administration bodies, administrative legislation.

УДК 349.41

*Павло Федотович Кулинич,  
завідувач Сектору проблем  
аграрного та земельного права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАПрН України*

### ГРОМАДЯНИН І ЗЕМЛЯ: ПРАВО МОЖЛИВОСТЕЙ ТА МОЖЛИВОСТІ ПРАВА

Стабільність земельних відносин – це розкіш, яка поки що є недоступною для переважної більшості громадян України. Започаткована понад 25 років тому земельна реформа досі незавершена. Здійснені у межах земельного реформування законодавчі заходи не матеріалізувалися у вигляді цілісної, чіткої та зрозумілої для всіх членів нашого соціуму системи правових норм, які б визначали не тільки земельно-правовий статус громадянина, а й правові можливості його набуття. Саме тому земельні правовідносини за участю громадянина, які складаються у процесі реалізації земельного законодавства на практиці, є правовідносинами нерівності, непрозорості та несправедливості. Водночас право громадянина на землю можна прирівняти до його права на чисте повітря та інші об'єкти, можливість набуття якого гарантоване, зокрема, статтями 13, 14, 41 Конституції України.

За масштабом впливу на життєдіяльність людини право громадян на землю є багатоплановим. Воно зводиться до можливості входження громадянина у земельно-правовий простір України не тільки шляхом отримання в індивідуальне володіння на правах власності, оренди, суперфіцію чи емфітевзису частини земної поверхні – земельної ділянки, або шляхом реалізації права загального землекористування на громадських землях – дорогах, вулицях, площах, скверах, водних об'єктах тощо, а також шляхом реалізації переваг, що випливають із земельно-правового інституту добросусідства.

Загалом можливість входження громадянина у земельно-правовий простір України визначена у статтях 13 і 14 Конституції України. Так, згідно зі ст. 13 кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону. Крім того, у ст. 14 встановлено, що земля є основним національним багатством, яке перебуває під особливою охороною держави, а право власності на землю гарантується, набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону. Отже, конституційна формула доступу громадян до землі та інших природних ресурсів передбачає визначення його напрямів у законі, який має встановити всі можливості такого доступу у системі чітких земельно-правових механізмів, які, зі свого боку, повинні базуватися на сучасних реаліях розвитку земельних відносин в Україні та стратегічних, цивілізаційних орієнтирах їх трансформації. Інакше кажучи, окреслені Конституцією України можливості доступу громадянина до земельних ресурсів мають супроводжуватися формуванням у законодавстві шляхів реалізації такого доступу на засадах використання об'єктивних закономірностей правового впливу на

розвиток суспільних відносин взагалі та земельних відносин зокрема. Отже, у цій статті під правом можливостей ми пропонуємо розуміти встановлену Конституцією України максимально широку формулу доступу громадян до землі з можливістю її використання для задоволення максимально широких потреб особи як індивіда, члена українського соціуму та громадянина України. Натомість під можливостями – побудовані на закономірностях правового регулювання суспільних відносин правові механізми, які здатні забезпечувати конкретні форми доступу до землі для всіх громадян.

Таким чином, важливою складовою процесу модернізації правового регулювання земельних відносин за участю громадянина України має бути забезпечення балансу права можливостей і можливостей права у земельно-правовому статусі громадянина. Особливої гостроти проблема забезпечення балансу права можливостей та можливостей права у формуванні земельно-правового статусу громадянина набуває у періоди досить різкого переходу земельного законодавства від одного етапу до іншого. Такі переходи, як свідчить практика, відбуваються на початкових і завершальних етапах земельної реформи. Зокрема, в Україні доходить кінця розпочата 25 років тому земельна реформа, спрямована на запровадження інституту права приватної власності на землю та істотне розширення сфери його функціонування. Одним із її ключових напрямів стала приватизація земель громадянами України, яка може бути платною і безоплатною. Враховуючи те, що до 1992 р. всі землі країни перебували у державній власності, а також низький матеріальний стан переважної більшості громадян, основною формою приватизації земель стала безоплатна приватизація. Суть її полягала у тому, що всі земельні ділянки, які були надані громадянам України у постійне користування, підлягали передачі їм у власність без будь-яких компенсацій. Право на безоплатну приватизацію земельних ділянок було унормоване таким чином, що кожен громадянин України мав право на безоплатне отримання у власність шість земельних ділянок різного цільового призначення у межах норм безоплатної приватизації, зокрема, для: ведення селянського (фермерського) господарства, особистого підсобного господарства, будівництва та обслуговування жилого будинку і господарських будівель (присадибна ділянка), садівництва, дачного і гаражного будівництва. Причому таким правом були наділені не тільки ті громадяни, які до початку приватизації отримали у користування земельні ділянки відповідного цільового призначення, а й громадяни, які таких ділянок не мали і зверталися до відповідних органів влади з заявами про відведення та надання їм у власність із земель державної власності.

Крім того, до безоплатної приватизації землі громадянами України можна віднести і широкомасштабну приватизацію земель сільськогосподарського призначення, які перебували у користуванні колгоспів і радгоспів, з передачею цих земель у колективну власність колективних сільськогосподарських підприємств та паюванням (розподілом) її між членами цих господарств.

Приблизно такий самий підхід до безоплатної приватизації земельних ділянок громадянами був прийнятий і Земельним кодексом України від 25 жовтня 2001 р. (далі – ЗК України) [1]. Однак він надав можливість безоплатної приватизації земельних ділянок і деяким несільськогосподарським юридичним особам. Зокрема, правом на безоплатне отримання земельних ділянок у власність були наділені житлово-будівельні (житлові) і гаражно-будівельні кооперативи (ст. 41), а також юридичні особи, які виявили бажання отримати у власність замкнені природні водойми загальною площею до 3 га (ст. 59).

Домінуючою стороною у сфері безоплатної приватизації громадянами України є особа, яка виявила бажання отримати відповідну земельну ділянку державної чи комунальної власності у свою власність. Відповідно, власник земельної ділянки – держава чи територіальна громада в особі відповідного органу влади – зобов'язаний задовольнити бажання особи та передати земельну ділянку їй у власність. Тому безоплатну приватизацію землі можна визначити як гарантовану.

Водночас слід зазначити, що право на безоплатну приватизацію земель означає не тільки наявність у громадянина України формального (об'єктивного) права на безоплатне отримання землі у власність. Це право передбачає також і те, що об'єктом такого права може бути будь-яка земельна ділянка, яка, по-перше, ще не приватизована та, по-друге, не відноситься до земель, які відповідно до законодавства України не підлягають приватизації (наприклад, землі природно-заповідного фонду, оборони, загального користування тощо).

Протягом 25-ти років земельного реформування понад половина земельного фонду України перейшла у приватну власність, головним чином, шляхом безоплатної приватизації. Нині кількість земель публічної (державної та комунальної) власності, які не використовуються для задоволення суспільних потреб і можуть бути приватизовані, кардинально зменшилася. В умовах дефіциту земельних ділянок право на безоплатну приватизацію земель з інструменту задоволення потреб у земельних ділянках широких верств населення перетворилося у засіб обслуговування інтересів переважно заможних громадян, які мають зв'язки, зокрема й корупційні, з посадовими особами відповідних органів влади.

На нашу думку, в сучасних умовах законодавство України у сфері безоплатної приватизації земель має бути істотно відкореговано. По-перше, в нових умовах основною формою приватизації земельних

ділянок громадянами України має стати платна приватизація. Саме такий спосіб отримання землі є характерним для країни з ринковою економікою, яка формується і в Україні. У такий спосіб набувають земельні ділянки громадяни всіх країн Європейського Союзу та громадяни інших розвинених країн. По-друге, інститут безоплатної приватизації земель має бути трансформований у засіб цільової передачі земельних ділянок у власність для будівництва житлових будинків та створення сімейних фермерських господарств лише: 1) соціально незахищеним верствам населення, передусім тим, хто перебуває на квартирному обліку; 2) жителям сільських населених пунктів; 3) молодим спеціалістам, які направлені на роботу у сільську місцевість.

Отже, звуження сфери застосування інституту безоплатної приватизації земель громадянами України стало нагальною необхідністю і потребує внесення відповідних змін до ЗК України. Однак виникає запитання: чи не суперечитимуть такі законодавчі ініціативи положенням ст. 22 Конституції України, яка гласить, що при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод? Адже звуження сфери застосування інституту права на безоплатну приватизацію земель формально являє собою звуження вже протягом 25-ти років існуючого права громадян України на землю. На наше переконання, з метою належної юридичної кваліфікації істотного звуження сфери застосування права громадян України на безоплатну приватизацію земель слід використовувати не тільки юридичний, а й фізичний критерій. Він полягає у тому, що якщо в країні немає земель, які можуть бути об'єктом безоплатної приватизації, то це свідчить про припинення існування об'єктивної умови існування самого права на безоплатну приватизацію земель. У такому разі внесення до ЗК України змін, спрямованих на скасування більшості підстав для безоплатної приватизації громадянами України земельних ділянок, не може бути кваліфіковане як звуження існуючих прав таких громадян на землю. Адже право не може надавати громадянам більше правових можливостей, ніж це дають об'єктивні умови розвитку суспільства.

Аналогічна тенденція розвитку правового регулювання земельних відносин проявилася і в сфері кадастрового обліку земельних ділянок. Так, 1 січня 2013 р. в Україні запроваджена сучасна система ведення державного земельного кадастру, яка передбачає у ролі основної юридичної підстави формування земельних ділянок як об'єктів цивільних і земельних прав їх державну реєстрацію у Державному земельному кадастрі (далі – ДЗК). Отже, така реєстрація є офіційним визнанням її існування як частини земної поверхні з чітко визначеними межами, площею та місцем розташування. Інакше кажучи, державна реєстрація земельної ділянки є своєрідною державною гарантією її фізичної та юридичної наявності на земельній території України в зареєстрованих межах, площі та місці розташування.

За даними Державної служби України з питань геодезії, картографії та кадастру (далі – Держгеокадастр України) станом на сьогодні до Державного земельного кадастру внесені відомості про понад 70 % земель України. Однак практика свідчить, що певна кількість зареєстрованих після 1 січня 2013 р. у кадастрі земельних ділянок мають істотні недоліки щодо точності визначення їх меж, площі та місця розташування. Зокрема, такі ділянки або накладаються на суміжні земельні ділянки, або на землі загального користування (дороги, площі, вулиці тощо) чи інші землі, які згідно з чинним земельним законодавством не можуть надаватися в індивідуальне володіння та користування (об'єкти природно-заповідного фонду тощо). Крім того, відповідно до наказу Держкомзему України від 4 липня 2004 р. № 174 «Про затвердження Тимчасового порядку державної реєстрації земель» [2] у період з 2004 р. по 2012 р. земельні ділянки теж підлягали державній реєстрації, яка здійснювалася у Державному реєстрі земель. Законом України «Про Державний земельний кадастр» встановлено, що Держгеокадастр України має забезпечити перенесення відомостей про зареєстровані земельні ділянки з Державного реєстру земель до ДЗК. Однак масштаб неточностей визначення меж, площі та місця розташування земельних ділянок, які були зареєстровані у ДЗК, є ще більшим. Тому при заповненні ДЗК відомостями про всі наявні в країні земельні ділянки багато їх власників можуть зіткнутися і вже стикаються з ситуацією, коли набуті ними у власність чи на іншому праві земельні ділянки насправді є ділянками меншого розміру, мають іншу конфігурацію (лінії проходження меж) чи навіть інше місце розташування. Досить часто допущені при формуванні земельних ділянок землевпорядні помилки чи інші неточності полягають у тому, що на земельній території певної площі було виділено земельних ділянок сумарною площею, що перевищує площу відповідної території. Отже, виправити такі помилки практично неможливо з об'єктивної причини – відсутності вільних земель поруч із ділянками, щодо яких допущені землевпорядні помилки. Таким чином, у правових нормах щодо заповнення ДЗК відомостями про земельні ділянки в Україні наявний дисбаланс між правом можливостей та можливостями права, за якого закон покликаний гарантувати права на земельні ділянки, зареєстровані у ДЗК, а можливості для такого гарантування відсутні. У такому випадку виправлення ситуації має здійснюватися за допомогою певної «девальвації» правових гарантій власникам і користувачам земельних ділянок, які надаються Законом України «Про Державний земельний кадастр» до рівня, коли можливості права у сфері кадастрового обліку земель будуть збалансовані з правом можливостей, що склалися у сфері земельно-кадастрових відносин.

Водночас у деяких випадках необхідність забезпечення балансу права можливостей та можливостей права у правовому регулюванні земельних відносин потребує ширшого застосування можливостей права. Зокрема, така потреба назріла у сфері правового регулювання ринкового обігу земель сільськогосподарського призначення за умови скасування мораторію на відчуження таких земель на підставі цивільних правочинів. Зі скасуванням мораторію відносини власності на земельні ділянки (паї) перейдуть зі стану стабільності «стагнації» у нестабільність розвитку з перспективою стабілізації на високому рівні розвинутого, сталого ринку сільськогосподарських земель, за якого об'єктом щорічних ринкових транзакцій є від 3 до 5 % земельних ділянок. Однак перспектива запровадження ринку земель сільськогосподарського призначення відсувається дією тимчасової законодавчої заборони, яка вже протягом 15 років «заморожує» можливості права у сфері регулювання обігу таких земель. Як наслідок, близько 7 млн селян, які отримали у власність у процесі земельної реформи земельні ділянки (паї), не мають можливостей реалізувати набуте право власності на землю. Відтак надане їм право можливостей у сфері земельних відносин не може бути реалізоване через його дисбаланс із можливостями права. Тому з метою забезпечення балансу права можливостей та можливостей права у сфері ринкового обігу земель сільськогосподарського призначення уявляється необхідним скасування мораторію на відчуження таких земель якомога швидше.

На нашу думку, «слабким місцем» у теорії земельно-правового статусу громадянина України є конструювання права можливостей крізь призму можливостей права у сфері користування землями загального призначення, зокрема, приватними пляжами, водними об'єктами, лісами та іншими рекреаційними ресурсами і природоохоронними об'єктами. Річ у тому, що правовою формою використання громадянами земель загального призначення є інститут права загального землекористування. Однак реалізація норм інституту права загального землекористування, на відміну від норм інституту права індивідуального користування, який забезпечується такими приватноправовими засобами, як право власності, право оренди, емфітевзис і суперфіцції, забезпечується, головним чином, публічно-правовими засобами – актами реагування органів влади загальної компетенції (органи місцевого самоврядування, державні адміністрації) та правоохоронних органів.

На жаль, як свідчить практика, ефективність передбачених чинним законодавством України публічно-правових засобів захисту прав громадян як суб'єктів права загального користування землею не є достатньою і потребує істотного вдосконалення. На нашу думку, таке вдосконалення можна здійснити двома шляхами: введенням нових публічно-правових механізмів захисту земельних прав громадян; нових приватноправових механізмів їхнього захисту.

Ми вважаємо, що публічно-правова складова механізму захисту земельних прав громадян може бути посилена шляхом запровадження в Україні інституту земельного омбудсмена як особливого різновиду посади омбудсмена. У нашій країні інститут омбудсмена запроваджений у 1998 р. з прийняттям Закону України від 23 грудня 1997 р. «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини» [3]. Відповідно до цього Закону Уповноважений з прав людини, або омбудсмен з прав людини, є класичним омбудсменом, покликаним захищати широкий спектр прав та свобод людини і громадянина у відносинах, що виникають між громадянином України, незалежно від місця його перебування, іноземцем чи особою без громадянства, які перебувають на території України, та органами державної влади, органами місцевого самоврядування та їх посадовими і службовими особами.

Водночас сьогодні регіональні представники Уповноваженого з прав людини присутні лише у 16 із 24 областей України. Не призначені його представники в містах із населенням понад мільйон осіб (Київ, Харків, Одеса). Крім того, Указом Президента України від 11 серпня 2011 р. № 811/2011 «Питання Уповноваженого Президента України з прав дитини» [4] введена посада дитячого омбудсмена, який опікується захистом прав дітей. Нарешті, враховуючи високий рівень корупції та пов'язане з нею порушення прав громадян і юридичних осіб у сфері підприємництва, в Україні формується інститут підприємницького омбудсмена (бізнес-омбудсмена), покликаного захищати права підприємців. Його діяльність регламентується постановою Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2014 р. № 691 «Про утворення Ради бізнес-омбудсмена» [5]. Крім того, Уряд подав на розгляд Верховної Ради України проект Закону України «Про Установу бізнес-омбудсмена».

Проте в Україні є ще одна сфера суспільних відносин, у якій також надзвичайно поширені корупційні дії посадовців та пов'язане з цим і деякими іншими явищами порушення прав та законних інтересів громадян і юридичних осіб. Такою сферою є сфера земельних відносин. Загальновідомо, що саме в цій сфері рівень корупції є найвищим в Україні. Незважаючи на вжиті урядом та громадянським суспільством заходи, проведені роз'яснювальні кампанії та обговорення, корупційні явища у земельній сфері продовжують існувати у величезних обсягах. Причому в результаті корупції у земельних відносинах порушуються як права і законні інтереси господарюючих суб'єктів, зокрема підприємців, так і права та законні інтереси громадян. На жаль, державним правоохоронним органам не вдається хоча б

знизити рівень корупційного розподілу земель. До того ж самі посадовці стають ініціаторами та учасниками корупційних земельних схем. Саме тому є всі підстави вважати, що в Україні назріла потреба в запровадженні інституту достатньо незалежного від органів влади земельного омбудсмена з досить широкими повноваженнями.

На нашу думку, найбільш оптимальним для України варіантом земельного омбудсмена є запровадження інституту самостійного незалежного земельного омбудсмена, який не підпорядковуватиметься жодній існуючій в Україні структурі, включаючи й існуючих омбудсменів. Такий варіант обумовлений не тільки наявним дуже високим рівнем корупції та порушення земельних прав і інтересів, а й можливим ростом цих негативних явищ після скасування мораторію на продаж сільськогосподарських земель та введенням їх ринкового обігу. Особливо слід наголосити, що учасниками такого ринку стануть якщо не мільйони, то сотні тисяч селян – власників земельних ділянок (паїв), які намагатимуться продати свою землю у перші роки після скасування мораторію. Маючи незадовільний освітній рівень та будучи обмеженими у доступі до інформації про законодавчі та організаційні умови участі у земельному ринку, вони можуть стати об'єктом маніпуляцій з боку «сильніших» гравців, зокрема, орендарів їхніх земель, рейдерів тощо. Саме тому Україна потребує самостійного багатопланового незалежного земельного омбудсмена.

З метою підвищення дієвості інституту земельного омбудсмена у сфері захисту земельних прав громадян і юридичних осіб його запровадження має, на нашу думку, супроводжуватися розширенням їх можливостей щодо здійснення захисту своїх земельних прав власними правомірними діями. Особливо гострою є проблема розширення можливостей захисту земельних прав селянами – орендодавцями земельних ділянок, які розташовані в межах одного поля (масиву) та орендуються одним сільськогосподарським орендарем на основі індивідуальних договорів оренди землі. Зазвичай селяни через брак юридичних знань та соціальних навичок щодо захисту своїх прав і законних інтересів із використання правової інфраструктури суспільства не наважуються на вчинення активних індивідуальних дій з відстоювання власних договірних прав і можливостей. Проте вони ведуть себе більш активно, якщо виступають певним колективом. У зв'язку з цим слід підтримати сформульовану в науковій літературі пропозицію щодо визнання колективу як суб'єкта цивільного судочинства, під яким пропонується розуміти ініціативну, згуртовану та внутрішньо цілісну форму самоорганізації фізичних і юридичних осіб, що ґрунтується на спільності інтересів членів колективу, усвідомленні ними переваг участі колективу у вирішенні наявного конфлікту та активній діяльності щодо реалізації наданих законом цивільних процесуальних можливостей [6, с. 4]. Водночас вважаємо, що колектив як суб'єкт земельних правовідносин, зокрема й правовідносин щодо захисту земельних прав, доцільно розглядати як групу громадян, які об'єднані спільністю прав на землю та можливостей їх реалізації, внаслідок чого у них виникає законний інтерес забезпечення максимально повної, корисної реалізації належних їм прав на належні їм земельні ділянки. Наприклад, громадяни – власники земельних ділянок (паїв), що розташовані в одному земельному масиві та взяті в оренду однією і тією ж особою, є зацікавленими у заявленні та відстоюванні спільних інтересів в отриманні якомога вищої орендної плати та умовах її виплати. Тому активним представникам такої групи (колективу) доцільно надати право виставляти від її імені та в її інтересах вимоги щодо забезпечення виконання орендарями умов індивідуальних договорів оренди землі, укладених кожним із членів групи, зокрема, в частині підвищення розміру орендної плати, збереження якості орендованих земельних ділянок тощо.

Певною мірою ідея щодо легітимації прав соціальних груп і колективів, об'єднаних певними спільними правовими інтересами, знаходить підтримку у вітчизняного законодавця. Так, статтею 1 прийнятого 23 травня 2017 р. Закону України «Про оцінку впливу на довкілля» [7] надано визначення громадськості як суб'єкта захисту екологічних прав і інтересів, під якою розуміється одна чи більше фізичних або юридичних осіб, їх об'єднання, організації або групи. Однак далеко не всі права у сфері природокористування є екологічними. Тому вважаємо за доцільне встановлювати права соціальних груп і колективів у сфері охорони довкілля та природокористування не в кожному екологічному чи природоресурсному законі, а прийняти загальний Закон України «Про захист прав і законних інтересів груп і колективів громадян у сфері охорони і використання природних ресурсів». На нашу думку, поява такого закону стимулюватиме зростання рівня згуртованості та активності громадян України у відстоюванні своїх прав і законних інтересів в екологічних, земельних та інших природоресурсних відносинах.

### Використані джерела

1. *Земельний кодекс* України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3–4. – Ст. 27.
2. *Про затвердження* Тимчасового порядку державної реєстрації земель : наказ Держкомзему України від 4 липня 2004 р. № 174 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 31. – Ст. 1652.

3. *Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини* : Закон України від 23 грудня 1997 р. № 776/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 20. – Ст. 99.

4. *«Питання Уповноваженого Президента України з прав дитини* : Указ Президента України від 11 серпня 2011 р. № 811/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 63. – Ст. 7.

5. *Про утворення Ради бізнес-омбудсмена* : постанова Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2014 р. № 691 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 98. – Ст. 2847.

6. *Фесик К. О.* Захист колективних прав і інтересів у порядку цивільного судочинства: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Фесик К. О. – Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2017. – 20 с.

7. *Про оцінку впливу на довкілля* : Закон України від 23 травня 2017 р. № 2059-VIII // Голос України. – 2017. – № 110. – 17 червня.

#### **Кулинич П. Ф. Громадянин і земля: право можливостей та можливості права**

Аналізується ефективність земельно-правового статусу громадянина як правової форми його доступу до землі. Доводиться, що основною передумовою ефективності земельно-правового статусу громадянина є наявність балансу права можливостей та можливостей права. З метою забезпечення балансу права можливостей та можливостей права у правовому регулюванні використання земель громадянами обґрунтовується необхідність: 1) звуження сфери застосування інституту права на безоплатну приватизацію земель і розширення сфери ринкового розподілу земель; 2) приведення юридично значущих параметрів земельних ділянок, які надані у власність і користування громадянам та юридичним особам, відповідно до реального стану земельного фонду країни; 3) надання колективам громадян права на захист земельних прав; 4) запровадження інституту земельного омбудсмена як публічно-правової форми захисту земельних прав громадян та юридичних осіб.

*Ключові слова:* земля, право громадян на землю, можливості права, земельний омбудсмен.

#### **Кулинич П. Ф. Гражданин и земля: право возможностей и возможности права**

Анализируется эффективность земельно-правового статуса гражданина как правовой формы его доступа к земле. Обосновывается вывод, что основной предпосылкой эффективности земельно-правового статуса гражданина является наличие баланса между правом возможностей и возможностями права. С целью обеспечения баланса между правом возможностей и возможностями права в правовом регулировании использования земель гражданами обосновывается необходимость: 1) сужения сферы применения института права на бесплатную приватизацию земель и расширение сферы рыночного распределения земель; 2) приведения юридически значимых параметров земельных участков, предоставленных в собственность и пользование гражданам и юридическим лицам, в соответствие с реальным состоянием земельного фонда страны; 3) предоставления коллективам граждан права на защиту земельных прав; 4) введения института земельного омбудсмена как публично-правовой формы защиты земельных прав граждан и юридических лиц.

*Ключевые слова:* земля, право граждан на землю, возможности права, земельный омбудсмен.

#### **Kulinich P. An individual and land: rights of possibilities and possibilities of law**

An effectiveness of land law status of an individual as legal form of his access to land is analyzed. It is proved, that main precondition for effectiveness of land law status of an individual consists in presence of balance between rights of possibilities and possibilities of law. To provide the balance rights of possibilities and possibilities of law in legal regulation of usage of land by individuals and legal entities needs: 1) to narrow sphere of implementation of free privatization of land and expand sphere of market distribution of land; 2) to align legally meaningful parameters of land plots which acquired by individuals and legal entities in ownership and usage with real status of land fund of the country; 3) to secure to collectives of individuals the right for protection of their land rights; 4) to introduce an institution of land ombudsman as a public law form of protection of land rights of individuals and legal entities.

*Key words:* land, rights of individuals to land, possibilities of law, land ombudsman.

**УДК 340**

*Наталія Миколаївна Пархоменко,  
вчений секретар Інституту держави  
і права ім. В. М. Корецького НАН України,  
доктор юридичних наук, професор*

### **ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ ЯК СУТНІСТЬ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВИ**

Соціально-економічний і політико-правовий устрій держави визначається станом відтворення населення як природної основи розвитку суспільства. Триваюча криза майже у всіх сферах суспільних відносин в Україні зумовила трансформацію суспільної свідомості, наслідком чого стала зневіра у можливості руху вперед, прогресивного розвитку, покращення життя людини, у можливості захистити свої права і свободи за допомогою закону. Вирішення зазначеного питання лежить у площині існування суспільного прогресу загалом та прогресу в сфері права зокрема. На думку А. Міголатєва, серед незмінних умов існування та еволюції суспільства – природа, людина й організоване нею матеріальне та духовне виробництво. Одні науковці дотримуються традиційної тези, що критерії суспільного прогресу коріняться у матеріальній сфері, другі вважають, що провідним критерієм суспільного прогресу є людський фактор (всебічний розвиток людини, зростання ступеня свободи; спосіб життя; рівень соціальної справедливості у відносинах між людьми). Крім того, на думку вченого, критерієм суспільного прогресу

в умовах сучасної цивілізації виправдано вважати загальний високий рівень продуктивних сил, спрямований на всебічний гармонійний розвиток людини в умовах демократичного суспільства [1; 2, с. 82–83, 85].

Інтегративним критерієм суспільного прогресу є рівень гуманізації суспільства, становище в ньому особи, рівень її економічної, політичної, соціальної та духовної свободи; рівень задоволення її матеріальних і духовних потреб; стан її психофізичного та соціального здоров'я [3, с. 426].

Життєдіяльність сучасних країн засвідчує наявність феномена соціального прогресу, адже наукові установи Організації Об'єднаних Націй, інші дослідницькі центри розробили систему показників розвитку країни, таких як внутрішній валовий продукт на душу населення, індекс людського розвитку, рівень життя громадян, середня тривалість життя людини та багато інших соціальних індикаторів. Ці показники характеризують соціальні зміни в певній країні, які відображають прогрес чи регрес соціального розвитку у ній [1]. Змістом соціального прогресу є прогрес у різних сферах суспільного життя, зокрема й у сфері права.

Поняття правового прогресу останнім часом все частіше є предметом дослідження вітчизняних і зарубіжних учених. Чи є прогрес загалом? У чому він проявляється? Що є рушійною силою? Яким чином співвідноситься прогрес та еволюція права? Які чинники прогресу в праві? Ці та багато інших запитань виникають у зв'язку з необхідністю оцінки сучасного суспільно-політичного стану в Україні на предмет визначення проблем і перспективних напрямів розвитку правового забезпечення. Саме правове забезпечення є одним із ключових складових здійснення будь-яких реформ. Відповідно, напрям розвитку права визначає прогрес у праві та соціальний прогрес загалом. При цьому необхідно зазначити, що еволюція права як удосконалення законодавства відбувається постійно, але, як свідчить практика державотворення, не завжди цей рух відбувається у прогресивному напрямку на засадах конструктивізму. Важливе значення при цьому має сутність пропонованих змін, які визначаються багатьма чинниками і насамперед розвитком законодавства, механізмів його удосконалення та реалізації, відповідно із суб'єктами, які здійснюють цю діяльність, їх рівнем правової культури, правової свідомості, правової освіти тощо. Крім того, ефективність удосконалення правового регулювання залежить від змісту законодавства, від відображеності у ньому об'єктивних потреб людини, захисту її прав, свобод і законних інтересів, гармонійного розвитку особистості.

Це ж визначається необхідністю забезпечення конституційного принципу визнання людини, її життя, здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю (ст. 3 Конституції України), людиноцентризму у праві. Серед чинників, що впливають на зазначене, важливе місце займає зміст і спрямованість діяльності держави.

Відповідно, основним завданням будь-якої демократичної держави є створення ефективної системи захисту прав і свобод людини, побудованої на принципах законності та рівності всіх перед законом. Закріплення у Конституції України соціального і правового принципів держави передбачає всю повноту політичних, соціально-економічних, культурних та інших прав і свобод людини та громадянина. Відтак метою сучасного розвитку українського суспільства є утвердження прав людини і громадянина, забезпечення умов для їх повної реалізації. Зазначене також обумовлене посиленням нетерпимості, порушенням прав національних меншин, активізацією міграційних процесів, значним і постійним збільшенням армії безробітних та безпритульних, світовою фінансовою кризою, стагнацією національної економіки.

Вирішення цих питань перебуває у площині здійснення державою своїх функцій – основних напрямів її діяльності. У функціях держави щодо суспільства виражається її сутність та призначення, цільова спрямованість і змістовна характеристика.

Перелік функцій національної держави містить лише основні напрями діяльності держави, котрі обумовлюються такими чинниками: найбільш гострими проблемами, які стоять перед суспільством; розумінням необхідності зосередження організаційних зусиль держави на певних пріоритетах. Крім того, функції держави відображають базові цінності суспільства, що дає змогу стверджувати про зв'язок цього поняття із розумінням призначення держави у суспільстві. У сучасній державі такі базові цінності, як правило, закріплено у вигляді правових принципів у конституції [4].

Як зазначалося, будь-які соціальні явища, зокрема держава і право, безпосередньо пов'язані з природою людини, визначають її життєдіяльність. Таким чином, соціальний прогрес безпосередньо пов'язаний із реалізацією державою соціальної функції, адже її об'єктом є людина, її життя та здоров'я. Соціальна функція держави Україна закріплена у ст. 6 Конституції, відповідно до якої Україна є суверенною, незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою. Сутність соціальної функції держави стисло викладено у ст. 3 Основного Закону.

Зміст соціальної функції має широкий спектр напрямів. У розвинених демократичних державах охороняється праця і здоров'я людей, встановлюється гарантований мінімальний розмір оплати праці, за-



безпечується державна підтримка сім'ї, материнства, батьківства й дитинства, інвалідів і людей похилого віку, розвивається система соціальних служб, встановлюються державні пенсії, допомоги та інші гарантії соціального захисту. Звідси зміст соціальної функції визначається завданнями держави в соціальній сфері.

Реальність соціально-ціннісної сутності Конституції має підтверджуватися можливістю реалізації її положень. Щодо українських реалій, то повнота забезпечення соціальних прав людини, а отже, й повнота реалізації соціальної функції держави безпосередньо залежить від якості системи соціального законодавства, оскільки наявність прогалин та суперечностей у ньому ставить під сумнів принцип реальності визначених у Конституції України соціальних прав людини і громадянина [5].

Крім того, серед чинників забезпечення реалізації функцій соціальної держави необхідно назвати такі: економіка та рівень розвитку економічних відносин, які об'єктивно забезпечують спроможність держави виконувати свою соціальну функцію, гарантувати соціальний захист населення, соціальну безпеку і певний рівень добробуту, який відповідав би стандартам гідного життя людини й громадянина; формування необхідного нормативно-правового фундаменту для забезпечення стандартів гідного життя; здійснення активної та ефективної державної соціальної політики; створення умов безпечної життєдіяльності; вільний і всебічний розвиток особистості; запровадження відповідальності органів влади за негативні показники рівня та якості життя населення; запровадження соціального діалогу; забезпечення балансу інтересів особи, суспільства і держави; додержання соціальних орієнтирів і зобов'язань, визначених у міжнародних договорах [5].

Політичне середовище також впливає як на процес реалізації соціальної функції держави, так і на її ефективність, що дає змогу зробити висновок про існування конкретних політичних передумов еволюції соціальної функції. Найважливішою політичною передумовою ефективного визначення основних напрямів соціальної політики та їх реалізації є утвердження демократичної політичної системи з розвиненою організаційною структурою політичного представництва й інститутами безпосереднього народовладдя. Характеризуючи правові передумови реалізації соціальної функції сучасної держави, слід вказати на наявність чіткого зв'язку між всіма елементами правової системи і соціальною функцією держави, що дає можливість стверджувати про існування взаємозв'язків між рівнем розвитку правової культури, специфікою правової ідеології, якістю механізмів правового регулювання і рівнем забезпеченості правових гарантій та ефективністю реалізації соціальної функції держави [5].

При цьому слід враховувати, що проблема підвищення ефективності реалізації соціальної функції у перехідних державах має вирішуватися із врахуванням потреби у нейтралізації впливу таких властивостей перехідних держав, як: неусталеність соціальних зв'язків у суспільстві; відсутність традицій демократичного управління; високий рівень соціального розшарування; домінування конфліктогенної правової і політичної культури; незадовільний стан соціального законодавства; низький рівень захисту соціальних прав людини [5]. Зазначене зобов'язує державу виконувати обов'язок головного гаранта їх дотримання і захисту. За своєю сутністю гарантії прав – це умови, що зобов'язана створити держава для реалізації прав; за змістом – це система заходів, спрямована на реалізацію прав; за формою – передбачені Конституцією і законами України організаційно-правові та нормативно-правові форми реалізації прав людини та громадянина [6, с. 95]. Таким чином, реалізація прав людини визначається, головним чином, забезпеченістю з боку держави. Роль держави як головного гаранта прав і свобод людини та громадянина впливає зі змісту статей 3, 22, 42, 49, 51, 53 й інших статей Конституції України, а також інших нормативно-правових актів, і ця функція реалізується за допомогою різних правових засобів через усю систему органів державної влади. Адже проголошення цих прав на практиці не означає їх реальної реалізації, яка може бути здійснена лише за умови відповідних механізмів їх забезпечення, зокрема існуванням державного фінансування, передбаченого державним бюджетом.

Відповідно, гарантії прав і свобод людини та громадянина є передумовою їхньої реалізації в процесі державного управління, а отже – правового прогресу суспільного руху. Прогрес або розвиток суспільства – це насамперед якісні зміни управлінських форм і процесів, заснованих на праві й пов'язаних із перетвореннями, відповідно до реальних соціальних потреб та інтересів [7, с. 9].

З 1991 р. в Україні започатковано та проводиться низка реформ, які зачіпають всі сфери суспільних відносин, зокрема й забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Це супроводжується змінами нормативно-правового забезпечення діяльності органів публічної влади.

З метою вдосконалення правових та організаційних засад, створення дієвого механізму всебічного забезпечення в Україні прав і свобод людини та громадянина Президент України П. Порошенко підписав Указ від 15 жовтня 2014 р. № 811/2014 «Про розроблення Національної стратегії у сфері прав людини» (далі – Стратегія). Передбачається, що стратегічною метою реалізації цього документа стануть: забезпечення права на життя; протидія катуванню чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поведженню чи покаранню; забезпечення права на свободу та особисту недоторканність; забезпечення

права на справедливий суд і реформування судової системи; реформа кримінальної юстиції та органів правопорядку; забезпечення свободи вираження поглядів і доступу до інформації; забезпечення прав шукачів притулку, біженців, осіб без громадянства та мігрантів; забезпечення прав учасників антитерористичної операції; захист прав внутрішньо переміщених осіб; вжиття усіх необхідних заходів для захисту прав осіб, що проживають на тимчасово окупованій території; забезпечення прав осіб, що проживають на територіях, тимчасово непідконтрольних Україні, і територіях, що межують з ними; роль громадянського суспільства в процесі прийняття рішень та ін. [8].

Серед принципів державної політики в галузі забезпечення прав людини та громадянина: відкритість і прозорість процесів розроблення, реалізації та моніторингу Стратегії для максимального залучення всіх зацікавлених сторін, доступ до інформації про ці процеси; спрямованість Стратегії на інтереси всього суспільства; рівність доступу до можливостей, рівноцінність результатів; недискримінація, що полягає в однакових для всіх правах і свободах без обмежень; зобов'язання держави щодо поваги, захисту і виконання права; конкретність, що забезпечує однакове розуміння всіма учасниками реалізації та моніторингу Стратегії змісту стратегічних цілей, наявність механізмів оцінки стану їх досягнення [9].

Характерним для сьогодення є декларативність забезпечення прав і свобод людини та громадянина і безвідповідальність органів державної влади, зневажливе, бюрократичне ставлення до потреб людини з боку посадових осіб органів державної влади, місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій різних форм власності.

Найбільше порушень громадянських прав, а саме: права на справедливий судовий захист, свободу від порушень прав людини працівниками правоохоронних органів, дотримання прав осіб, позбавлених волі. Збільшується частка повідомлень про порушення соціальних прав. Громадяни скаржаться на неправомірне позбавлення пільг і компенсацій, порушення при призначенні та перерахунку пенсій, наданні матеріальної допомоги та субсидій тощо. На третьому місці повідомлення про порушення економічних прав громадян. Серед них: порушення права на працю та належну й своєчасну її оплату, споживачів – на якісну і безпечну продукцію та послуги тощо [10].

Констатуючи такий стан забезпечення прав і свобод людини та громадянина в Україні, слід зауважити, що суб'єктивне юридичне право громадянина може виникати лише за умови закріплення його в законодавстві. У цьому контексті одним із найактуальніших завдань, які постали перед Україною щодо практичного забезпечення прав і свобод людини, є процес удосконалення законодавства, розробка і прийняття низки нормативно-правових актів, які повинні гарантувати можливість впливу інститутів громадянського суспільства на реалізацію прав і свобод громадян, чітко закріпити конституційні здобутки та завершити процес формування юридичних основ системного забезпечення прав людини в Україні. При цьому важливою є системність розвитку конституційних положень у вітчизняному законодавстві, тому доцільними і прийнятними є розробка і прийняття не окремих законів, що гарантують реалізацію того чи іншого конституційного права, а комплексного нормативного масиву з цього приводу. Йдеться про необхідність розробки і прийняття системи законів та підзаконних нормативно-правових актів, зміст яких узгоджується між собою і не суперечить Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та іншим нормативно-правовим актам.

Як відомо, стандарти у сфері захисту прав людини виходять за національні межі. Україна належить до країн, які прагнуть бути повноправним членом європейської спільноти, де культивуються цінності, зокрема і захист прав людини. Судова практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) є об'єктивним критерієм оцінки правової системи кожної держави – учасниці Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Статистика свідчить, що кількість позовів до ЄСПЛ від українських громадян кожного року зростає. Адже в Україні майже не залишилося права людини, яке б не порушувалося. У європейських країнах також існують різноманітні порушення прав людини, але їхня кількість є дуже незначною порівняно з Україною. Згідно з даними, які подані на сайті ЄСПЛ, на стадії розгляду перебуває 16 000 150 скарг від українських позивачів, що становить 19 % від кількості справ з усіх 47 країн. У цій статистиці Україна лідирує. На другому місці – Італія, на третьому – Росія [8].

90 % скарг до ЄСПЛ проти України пов'язані з системними проблемами, які потребують законодавчого врегулювання. Зокрема, це невиконання рішень національних судів; тривале провадження досудового слідства у кримінальних справах і тривалий розгляд справ судами; недоліки законодавства і судової практики, які призводять до тримання особи під вартою без належної законної підстави; неналежне поводження з особами, які тримаються під вартою або перебувають у місцях відбування покарання, тощо [11].

Очевидно, що зазначені проблеми є глибокими і не можуть бути усунуті фрагментарними заходами. Нині необхідна виважена, системна та послідовна правова, економічна, соціальна політика держави, спрямована на забезпечення прав, свобод і законних інтересів людини та громадянина.

Використані джерела

1. Сквира В. О. Соціальний прогрес як суспільствознавча проблема / В. О. Сквира // Гуманітарний вісник Запорізької державної інженерної академії. – 2011. – Вип. 47. – С. 123–133.
2. Миголатев А. А. Общественный прогресс и регресс: философский аспект / А. А. Миголатев // Социально-гуманитарные знания. – 2004. – № 3.
3. *Філософія* : підручник / за заг. ред. М. І. Орлача, В. Г. Кременя, В. К. Рибалка. – Харків : Консум, 2001.
4. Лемак О. Функції сучасної держави: новий зміст в умовах глобалізації / О. Лемак, В. Лемак // Публічне право. – 2011. – № 1. – С. 109–111.
5. Краковська А. Є. Еволюція соціальної функції сучасної держави: теоретико-правовий аспект : автореф. дис ... канд. юрид. наук / А. Є. Краковська. – Київ, 2012. – 20 с.
6. Заворотченко Т. Система конституційно-правових гарантій прав і свобод людини і громадянина в Україні / Т. Заворотченко // Право України. – 2002. – № 5.
7. Селіванов В. Людський вимір політики трансформації державного управління в Україні / В. Селіванов // Право України. – 2004. – № 10.
8. Беззуб І. Національна стратегія у сфері прав людини в Україні: оцінки експертів / І. Беззуб [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuviap.gov.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=805:prava-lyudini&catid=8&Itemid=350](http://nbuviap.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=805:prava-lyudini&catid=8&Itemid=350)
9. Про розроблення Національної стратегії у сфері прав людини : Указ Президента України від 15 жовтня 2014 р. № 811/2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/501/2015>
10. Уповноважений Верховної Ради України з прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ombudsman.gov.ua>
11. Виступ Голови Верховного Суду України на парламентських слуханнях про стан дотримання прав людини в Україні від 12 червня 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/795CD0EA413C8507C2257B880043D607?opendocument>

**Пархоменко Н. М. Людиноцентризм як сутність діяльності держави**

Подолання кризи соціально-економічних відносин, яка триває в Україні, лежить у площині існування суспільного прогресу загалом та прогресу в сфері права зокрема. Правове забезпечення є одним із ключових складових проведення будь-яких реформ. Відповідно, напрям розвитку права визначає прогрес в обох цих сферах.

Ефективність удосконалення правового регулювання залежить від змісту законодавства, від міри відображення у ньому об'єктивних потреб людини, захисту її прав, свобод і законних інтересів, гармонійного розвитку особистості. Серед чинників, що впливають на зазначене, важливе місце займає зміст і спрямованість діяльності держави. Відповідно, основним завданням будь-якої демократичної держави є створення ефективної системи захисту прав і свобод людини, побудованої на принципах законності та рівності всіх перед законом.

*Ключові слова:* людиноцентризм, права, свободи, соціальна функція, держава, гарантії, забезпечення.

**Пархоменко Н. Н. Человекоцентризм как сущность деятельности государства**

Преодоление продолжающегося в Украине кризиса социально-экономических отношений лежит в плоскости существования социального прогресса вообще и прогресса в сфере права в частности. Правовое обеспечение является одной из ключевых составляющих проведения любых реформ. Соответственно, направление развития права определяет оба этих прогресса.

Эффективность усовершенствования правового регулирования зависит от содержания законодательства, от меры отображения в нем объективных потребностей человека, защиты его прав, свобод и законных интересов, гармоничного развития личности. Среди факторов, которые влияют на это, важное место занимает содержание и направленность деятельности государства. Соответственно, основным заданием любого демократического государства является создание эффективной системы защиты прав и свобод человека, построенной на принципах законности и равенства всех перед законом.

*Ключевые слова:* человекоцентризм, права, свободы, социальная функция, государство, гарантии, обеспечение.

**Parkhomenko N. Anthropocentrism as an entity of the State**

Negotiation of the arises of socio-economic relations, which is lasting in Ukraine lies in the space of social progress existence in general and the progress in the area of jus in particular. Legal assurance is one of the crucial components of conducting any kinds of reform. Consequently dimension of law development determine the progress in law and social progress in general.

Efficiency improvement of legal regulation depends on the content of the legislation, from display measures it objective human needs, protect his rights, freedoms and legitimate interests of harmonious development of the personality. Among the factors that influence this important place takes the content and orientation of the activity of the State. Consequently, the main task of any democratic State is the establishment of an effective system of protection of human rights and freedoms, based on the principles of legality and equality of all before the law.

*Key words:* anthropocentrism, rights, liberties, social functions, state, guarantees, assurance.

*Володимир Павлович Горбатенко,  
провідний науковий співробітник  
відділу правових проблем політології  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
доктор політичних наук, професор*

### ПРАВОВА ФУТУРОЛОГІЯ: ПРЕДМЕТНЕ ПОЛЕ І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ В УКРАЇНІ

Однією з найважливіших функцій науки є її орієнтованість на передбачення тенденцій розвитку світу в майбутньому з тим, щоб допомогти нинішнім і прийдешнім поколінням адаптуватися до грядущих кардинальних змін у способі буття людини й життєдіяльності суспільства. Сьогодні, коли людство проходить у своєму розвитку за декілька десятиліть те, що проходило в минулому впродовж століть, ця функція набуває пріоритетного значення.

Будь-який прогноз, особливо на довготривалу перспективу, відзначається високим ступенем невизначеності. Однак це не означає, що не потрібно будувати моделей майбутнього. Сьогодні саме вони можуть стати основними орієнтирами, які виведуть людську цивілізацію на правильний шлях подальшого розвитку. Науково обґрунтовані спроби передбачення майбутнього охоплюють проблеми, пов'язані зі зміною клімату, станом навколишнього середовища, демографічною ситуацією, формуванням багатополярного світоустрою, діалогом і партнерством різних цивілізацій, формуванням міжнародного права, здатного регулювати загальновизнані норми взаємовідносин між державами й цивілізаціями та ін.

Здавна люди прагнули зазирнути у своє майбутнє, і дар передбачення цінився в усі епохи. Однак справжній прорив у дослідженні тенденцій прийдешнього розпочався у другій половині ХХ ст. на основі нового наукового напрямку, який отримав назву футурології. Термін «футурологія» (від лат. *futurum* – майбутнє і *logos* – учення) запропонував 1943 р. німецький соціолог О. Флехтгейм у листі до письменника О. Хакслі. Останній з ентузіазмом його сприйняв і запровадив до наукового обігу. Цей термін зафіксував зародження «філософії майбутнього», орієнтованої на його науково-теоретичну розвідку з тим, щоб протиставити її утопії й, відповідно, відмежуватися від тих, хто передбачають майбутнє надприродними способами, а також тих, хто прогнозують недалеке майбутнє або легко передбачувані варіанти розвитку подій.

Футурологія у процесі свого становлення постала як наука, вільна від будь-яких ідеологічних поглядів і соціально-утопічних доктрин, як галузь суспільствознавства, завданням якої є розробка концепцій про майбутнє людства, перспективи розвитку різних соціальних процесів. Вирвавшись із тенет формальних методологій на широкий простір емпіричних спостережень, здогадок, конструювання власного апарату понять, міжгалузевого дискурсу, збирання воедино розсіяних фактів, футурологія здійснила у другій половині ХХ – на початку ХХІ ст. широкомасштабну оцінку тенденцій майбутнього розвитку людської цивілізації. Разом із цим виникли серйозні запитання: чи можна за розмитої парадигматики футурології вважати її науковою дисципліною? Може варто обмежитися більш визначеним інструментарієм прогнозування? Відповідаючи на ці запитання, відомий польський письменник-фантаст С. Лем зазначає: «Кожна точна наука виникає у колі ще донаукових факторів і спостережень; її коліскою і пелюшками стають каталог і протокол. Період дитинства продовжується зазвичай досить довго; нова галузь науки займається переважно описуванням спостережень, а не власне дослідженнями» [1, с. 166]. Останнім часом поняття «футурологія» частіше за все вживається як образний синонім прогностики і прогнозування, що позначає всю сукупність літератури про майбутнє.

«Футурологами» сьогодні називають не лише дослідників віддаленого майбутнього, а й фахівців, зайнятих вивченням перспектив певного процесу в тій чи іншій сфері суспільного розвитку. При цьому вони зазвичай ідуть попереду сучасної їм дійсності. «Футуролог змушений вдивлятися за горизонти дійсного крізь щілини між обставинами, прислуховуючись до попиту, або, навпаки, діючи всупереч уподобанням громадської думки» [2, с. 77]. Він виходить з того, що головною цінністю для суспільства в майбутньому має стати не прибуток, а гармонійний розвиток людини, її права, соціальна свобода, висока культура й освіченість. Головним фактором грядущого є для нього духовність. Саме вона, на думку І. Гаріна, «рано чи пізно стане основним інструментом величного творення як самої людини майбутнього, так і всіх його інститутів». Свідомість людини, яка завжди творила її буття, в майбутньому «стане головним джерелом перетворень внутрішнього і зовнішнього світів» [3, с. 14].

Однією з ознак стійкості футурології стало її розгалуження і заглиблення у професійну проблематику. Професійні ж футурологи, як правило, обмежують поле своєї діяльності вузькими межами. Зазначена тенденція не минула і правознавство. Зокрема, у межах цієї галузі на Заході діють так звані поліцейські футурологи, які займаються проблемами виявлення, притягнення до судової відповідальності й засудження людей, втягнутих у суспільно-небезпечну діяльність, яка на цей момент не кваліфікується як злочин. Поряд із цим футурологи активно впливають на розвиток практично всіх галузей права, на процеси державотворення і правотворення загалом. Ще в Радянському Союзі наприкінці 60-х років сформувався напрям, який одержав назву юридичного прогнозування. Цей міжгалузевий напрям утвердився як «процес одержання наукової інформації про майбутній стан державно-правових процесів і явищ» [4, с. 93].

На з'ясування специфіки діяльності в межах цього теоретико-прикладного напрямку впливають праці таких радянських і пострадянських науковців (серед яких є й українські), як В. Андріюк, О. Гаврилов, А. Гатилова, В. Глазирін, Н. Єгорова, В. Казімірчук, Д. Керімов, В. Кудрявцев, В. Ломтева, Т. Морщак, В. Нагребельний, І. Самощенко, Р. Сафаров, В. Селіванов, Г. Собко, А. Сосновський, Л. Чистоклетов, М. Шаргородський, В. Цветков та ін. Незважаючи на підвищену увагу науковців до цієї важливої проблеми, варто зазначити, що на сьогодні цей напрям досі перебуває у фазі свого становлення. У зв'язку з цим В. Андріюк звертає увагу на необхідність формування цілісної теорії юридичного прогнозування, яка відповідає б сучасному рівню розвитку науки [5, с. 9].

Прогнозування є одним зі способів моделювання, у процесі якого виробляється модель, дається уявлення про майбутній образ відповідного державного органу, законодавчого акта. За допомогою юридичного прогнозу можна одержати наукову інформацію про основні лінії і напрями, ступені й періоди, темпи і терміни розвитку державно-правового явища. Це досягається завдяки пізнанню закономірностей і тенденцій, властивих цим явищам. Окрім того, прогнозування покликане характеризувати соціальні чинники, що диктують розвиток певних державно-правових явищ і комплексу соціальних наслідків, які вони можуть викликати. Значення прогнозування у межах юридичної науки і практики пов'язане з тим, що у процесі його здійснення, «по-перше, збагачується юридична наука; по-друге, з'являється новий різновид наукових досліджень; по-третє, об'єктом прогнозування стає сама юридична наука; по-четверте, вдосконалюються планування і організація наукових досліджень» [4, с. 95–96].

В умовах переходу суспільства від авторитаризму до демократії першочерговою проблемою постає політична модернізація. При цьому вона повинна гармонійно доповнюватися не лише економічною модернізацією (якій надається найбільше значення в умовах перехідного стану суспільства), а й забезпечуватися правовою модернізацією. Остання передбачає уважне визначення на середньострокову й довгострокову перспективи механізмів і відповідного забезпечення зміцнення судової влади, розвитку адміністративного, кримінального, цивільного законодавства, а також гармонійного узгодження цих процесів з утвердженням правових знань. Внаслідок недостатнього розуміння вітчизняними правознавцями основних параметрів правової модернізації вона потребує, як і політична модернізація, визначення на рівні дефініції або, принаймні, усвідомлення її основних напрямів і критеріїв. До цього спонукають не лише інтенсивність та поглиблення дискурсу щодо модернізації у близьких до правознавства соціально-гуманітарних науках, а й динаміка правового реформування українського суспільства та поступове прозріння реформаторів щодо конкретизації його завдань.

Зазначене, зокрема, підтверджує виступ російського правознавця Ю. Тихомирова на 5-й Міжнародній науковій конференції «Конкурентоздатність і модернізація економіки», що відбулася 6–8 квітня 2004 р. у Москві. Вчений, зокрема, зазначає: «У межах загальної модернізації важливо приділити особливу увагу тим елементам держави, вдосконалення яких сприяє вирішенню цього завдання». Особливу увагу вчений звертає на необхідність змістовного наповнення діяльності держави у соціальній сфері, що різко відстає від інших видів діяльності. У цьому контексті він вказує: «Політика щодо реалізації прав громадян, забезпечення високих життєвих стандартів по-новому ставить питання про механізм надання публічних послуг. На жаль, це явище є слабо вивченим, хоча існує потреба визначити їх природу, різновиди, суб'єкти і порядок надання, стандарти, види фінансування державних і муніципальних установ, підприємств у процесі надання комплексу послуг» [6, с. 8–9].

Спираючись на існуючі наукові підходи, правову модернізацію, що являє собою перспективну проблему у її практично-орієнтованому зрізі, можна визначити як реалізацію правової політики, орієнтованої на такі напрями і критерії:

1) визнання прав людини найвищою цінністю, формування основ соціальної, правової державності й громадянського суспільства; усвідомлення гуманістичної ролі права через втілення основоположних принципів правової політики: сталості та передбачуваності, легітимності й демократичності, моральності та справедливості, гласності, поєднання інтересів особи й держави, відповідності міжнародним стандартам;

2) підвищення ефективності державного управління, раціоналізацію системи бюрократії; вдосконалення правової системи через конституційні та інші правові норми; правове забезпечення демократизації суспільного життя, здійснюваних реформ, стабільності й правопорядку в країні;

3) адекватне усвідомлення основних параметрів, призначення і можливостей права відповідно до необхідності здійснення правової політики перехідного періоду, що характеризується нестабільністю, мінливістю і суперечливістю; пошуки мирних, правових шляхів розв'язання різноманітних проблем і конфліктів суспільного розвитку.

На думку А. Гатілової, суб'єктами правового прогнозування можуть бути структурні підрозділи в органах влади та інших організаціях, однак така діяльність має здійснюватися на науковій основі із залученням відповідних фахівців [7, с. 33]. Це логічно, оскільки значна частина представників цього напрямку займаються конструюванням правової політики, спрямованої на вироблення практики використання різноманітних методів у пізнанні правової дійсності. Необхідність вироблення єдиної цілеспрямованої загальнонаціональної програми розвитку державності потребує визначення основних параметрів і пріоритетів правової політики як прикладної дисципліни, покликаної оцінювати чинне законодавство і сприяти перспективному виробленню більш досконалої системи функціонування права як справедливості. Основоположними принципами правової політики, на думку фахівців, є соціальна обумовленість; наукова обґрунтованість; стійкість і передбачуваність; легітимність, демократичний характер; гуманність і моральні начала; справедливість; гласність; поєднання інтересів особистості і держави; пріоритетність прав людини; відповідність міжнародним стандартам. До основних пріоритетів розвитку правової політики й застосування її як ефективного засобу виявлення тенденцій розвитку майбутнього суспільства належать: формування правової держави, громадянського суспільства, еволюція правової системи; виявлення потреб суспільства у відповідних конституційних принципах, інститутах і нормах, можливостей їх конституційного забезпечення, а також соціальних наслідків, які вони зумовлюють; удосконалення законодавства і практики його застосування; створення надійної правової бази здійснюваних реформ; визначення перспективної правової проблематики, міжгалузевих зв'язків; боротьба зі злочинністю, вироблення антикорупційних заходів; подолання правового нігілізму, виховання законослухняної особистості.

В окремих галузях юриспруденції правове передбачення є невід'ємною потребою. До таких, зокрема, можна віднести кримінологічне прогнозування – процес отримання, оброблення й аналізу інформації з метою визначення майбутнього стану злочинності або ймовірності вчинення конкретного злочину. Без прогнозу неможливе планування боротьби зі злочинністю, її профілактика. Кримінологічне прогнозування вчені розглядають як «різновид соціального передбачення, методологічні основи якого розроблені соціологією і політологією». Воно покликане визначати умови, «що максимально стимулювали б сприятливі для суспільства тенденції злочинності (зниження темпів приросту, стабілізація, зниження рівня поліпшення структури і т. ін.)» [8, с. 407]. Прогностичні дослідження у сфері злочинності передбачають відповіді на запитання: «Якими із заданою вірогідністю на відповідний термін будуть основні показники злочинності (рівень, структура, характер, динаміка); яка ймовірність змін у злочинності в цілому та її окремих категорій; які чинники і з якою інтенсивністю впливатимуть на злочинність; які категорії осіб можуть поповнити коло злочинців; які засоби найбільш придатні для боротьби зі злочинністю?» [8, с. 408].

Пріоритетним у здійсненні юридичного прогнозування є законотворчий процес. На чільному місці в цьому процесі перебуває створення Основного закону держави. Відповідно до цього О. Неклеса зазначає: «Світогляд науки відображається в її основному земному документі, який зводить воедино основоположні принципи і норми, що визначають національний життєвий устрій: конституції. Конституція утримує в собі постулати, що окреслюють визнану систему цінностей, законодавчі принципи (юридичний образ нації), утверджує політичні основи існування суспільства й держави» [9]. Специфіка конституцій, законодавчих та інших нормативних актів полягає в тому, що вони розраховані на довготривалу неодноразову дію. Сам цей факт свідчить про те, що законодавчий акт повинен бути втіленням прогнозу. Це означає, що, по-перше, він має відповідати основним вимогам діючих і тих, що можуть виникнути, закономірностей і, по-друге, в ньому повинні враховуватися соціальні наслідки, до яких він може призвести. На думку А. Сосновського, прогноз законодавства має відповідати таким вимогам: «1) повинні бути досліджені можливі варіанти розвитку прогнозованого об'єкта (галузі права, системи нормативних правових актів або окремого закону) з метою визначення найбільш оптимального рішення; 2) на основі фактичного й емпіричного матеріалу має бути зроблений розрахунок позитивних і негативних наслідків вирішення проблеми по кожному з можливих варіантів; 3) необхідно враховувати, що зміна існуючого правового регулювання не тільки вирішує певні проблеми, а й нерідко пов'язана з появою певних негативних моментів. У зв'язку з цим невід'ємною частиною прогнозу є прогнозування ефективності рішення, що пропонується авторами прогнозу; 4) оскільки на результати

прогнозування справляють вплив погляди розробників прогнозу, для об'єктивної оцінки його результатів необхідне залучення незалежних експертів; 5) у тих випадках, коли об'єкт прогнозування зачіпає інтереси широких верств населення або стосується життєво важливих галузей економіки і політики, частиною матеріалів прогнозування має стати вивчення громадської думки; 6) суттєвим елементом прогнозу повинна стати перевірка законодавчого рішення на криміногенність, а також на повноту регулювання з метою недопущення пробілів у законі» [10, с. 106–107].

З огляду на необхідність прогнозування наслідків застосування нормативно-правових актів, в Україні назріла необхідність проведення моніторингу ефективності законодавства на державному рівні. Ця проблема знайшла своє втілення у науковій розробці Н. Розенфельд [11]. Вона, зокрема, вважає, що зазначений моніторинг має орієнтуватися на розв'язання таких проблем:

1) визначення предмета, об'єкта, напряму проведення і суб'єктів його здійснення;

2) розробка і застосування методики юридичного аналізу комплексної ефективності застосування законодавства, що включає рівень законодавчого забезпечення певної суспільно значущої проблеми, можливості для реалізації нормативних приписів, характер інтерпретації законів (самостійні; залежні, тобто ті, що спираються на підзаконні акти національного рівня), імплементація у законодавство ратифікованих міжнародних договорів;

3) розробка і застосування методики юридичного аналізу ефективності застосування законів та потенційної ефективності застосування законопроектів (аналіз відповідності Конституції, відповідність завдань предмета дослідження його цілям, відповідність змісту закону його цілям і завданням, структурна належність, здатність до реалізації, відсутність колізій);

4) розробка і застосування методики проведення аналізу корупційності законодавства, що включає з'ясування структурної корупційності (відсутність законодавчого регулювання тих чи інших проблем) та нормативної корупційності (широта дискреційних повноважень, дозволяючи формулювання при визначенні компетенції, штучно завищені вимоги до заявника, штучне ускладнення процедури звернення, колізійність положень закону/законопроекту).

Законодавчою базою прогностичної діяльності у правовій сфері України є закони України «Про наукову і науково-технічну діяльність», «Про наукову і науково-технічну експертизу», «Про об'єднання громадян», «Про звернення громадян», «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку» (1990 р.). Однак, на жаль, у більшості своїй можливості цих законів і відповідні прогностичні наукові розробки у правовій сфері виявилися не витребуваними практикою сучасного законотворення. Такий стан характерний для більшості країн пострадянського простору. А. Сосновський це пояснює тим, що розробки з юридичного прогнозування «не були доведені до стадії практичних рекомендацій, виконання яких стало б обов'язковим елементом процесу правотворчості, для чого необхідне директивне закріплення системи правил наукового прогнозування як при розробці перспективних планів розвитку законодавства, так і при розробці проектів конкретних нормативних правових актів» [10, с. 106].

Опанування проблематики майбутнього є надзвичайно важливим і для розвитку міжнародного права, оскільки в сучасних умовах гостро стоїть питання про виживання людства, яке вирішується насамперед у сфері міжнародних відносин. Йдеться про необхідність подолання міжцивілізаційного протистояння, локальних конфліктів, міжнародного тероризму, піратства; заборону використання і розповсюдження ядерної і хімічної зброї; збереження довкілля, забезпечення сталого розвитку; вироблення міжнародної стратегії, спрямованої проти гібридних та інформаційних воєн; моделювання і підвищення ефективності застосування міжнародних договорів та ін. У цьому контексті І. Лукашук зазначає: «Майбутнє міжнародного права визначається тенденціями світового розвитку. Саме тому міжнародно-правове прогнозування має спиратися на прогноз соціального розвитку в цілому. Однак внаслідок своєї автономії право володіє і власною специфікою розвитку. Це дає підстави говорити про особливу галузь знань – міжнародно-правову прогностику» [12, с. 513].

Отже, футурологія не може створити детальну картину майбутнього. Вона пропонує напрями найкращих рішень в історичному контексті, фіксує зміну обставин, пропонує шляхи, які можуть привести до успіху. Попереджає про можливі нові помилки. Для успішного прогнозу наукова футурологія аналізує існуючі на сьогодні тенденції з метою створення єдиної парадигми. Футурологія – це здатність сприймати дійсність по-новому, вміти визнавати те, що життя змінюється і пробувати пояснювати ці зміни. Що стосується прогнозування у праві, то воно, як невід'ємна складова загальної футурології, являє собою новий якісний етап у науковому пізнанні суспільних явищ, а тому юридична наука і державна влада повинні виявити необхідне піклування про прогностичний метод дослідження державно-правових явищ. Лише за цієї умови, будучи синтезом минулого, сьогодення й майбутнього, юридична наука зможе виконувати свою гносеологічну роль.

Використані джерела

1. Лем С. Фантастика и футурология : в 2 кн. / С. Лем ; пер. с пол. С. Н. Макарецва ; под ред. В. И. Борисова. – М. : Издательство АСТ ; Ермак, 2004. – Кн. 1. – 591 с.
2. Крымский С. Б. Верификация социальных прогнозов [методологический аспект] / С. Б. Крымский, В. Е. Пилипенко, Ю. В. Салюк ; отв. ред. Ю. Н. Пахомов. – Киев : Наукова думка, 1992. – 115 с.
3. Гарин И. Что ждет Украину / И. Гарин. – Харьков : Торсинг плюс, 2009. – 288 с.
4. Сафаров Р. А. Прогнозирование и юридическая наука / Р. А. Сафаров // Советское государство и право. – 1969. – № 3. – С. 93–102.
5. Андріюк В. В. Принципи юридичного прогнозування: деякі методологічні проблеми / В. В. Андріюк // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України : зб. наук. статей / за ред. В. А. Васильєвої. – Івано-Франківськ : Плай, 2008. – Вип. 20. – С. 3–12.
6. Тихомиров Ю. А. Модернизация государства – условие экономического роста / Ю. А. Тихомиров. – М. : ГУ-ВШЭ, 2004. – 240 с.
7. Гатилова А. С. К вопросу о технологии правового прогнозирования / А. С. Гатилова // Вестник Оренбургского государственного университета. – 2012. – № 3 (139). – С. 31–36.
8. Джужа О. Кримінологічне прогнозування / О. Джужа, Ю. Іванов // Міжнародна поліцейська енциклопедія : у 10 т. / відп. ред. : С. М. Моїсєєв, Ю. І. Римаренко, В. Я. Тацій, Ю. С. Шемшученко. – Київ : Атіка, 2007. – Т. IV. Кримінально-правові, кримінологічні та кримінально-виконавчі засади поліцейської діяльності. – С. 407–408.
9. Неклесса А. Активное представление будущего / А. Неклесса [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://protown.ru/information/articles/3345.html>
10. Сосновский А. А. Социальное прогнозирование законодательства: проблемы теории и практики / А. А. Сосновский // Право в современном белорусском обществе : сб. науч. трудов / редкол.: В. И. Семенов (гл. ред.), Г. А. Василевич (зам. гл. ред.) [и др.]. – Минск : Право и экономика, 2009. – Вып. 4. – С. 104–114.
11. Розенфельд Н. А. Коротка методика юридичного аналізу ефективності застосування законодавства / Н. А. Розенфельд. – Київ : Юстініан, 2009. – 48 с.
12. Лукашук И. И. Международное право. Особенная часть : учеб. [для студентов юрид. фак. и вузов] / И. И. Лукашук ; Рос. акад. наук, Ин-т государства и права ; Академ. правовой ун-т. – Изд. 3-е, перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2005. – 544 с.

**Горбатенко В. П. Правова футурологія: предметне поле і перспективи розвитку в Україні**

Розглядаються проблеми і перспективи розвитку в Україні правової футурології як важливого наукового напрямку, орієнтованого на дослідження проблематики майбутнього. Показано роль та особливості правового прогнозування у забезпеченні модернізації суспільства, в моделюванні правової політики, в законотворчому процесі, у кримінальному праві та кримінології, в розвитку міжнародного права.

*Ключові слова:* правова футурологія, юридичне прогнозування, правова модернізація, правова політика, кримінологічне прогнозування, законотворчий процес, міжнародно-правове прогнозування.

**Горбатенко В. П. Правовая футурология: предметное поле и перспективы развития в Украине**

Рассматриваются проблемы и перспективы развития в Украине правовой футурологии как важного научного направления, ориентированного на исследование проблематики будущего. Показаны роль и особенности правового прогнозирования в обеспечении модернизации общества, в моделировании правовой политики, в законотворческом процессе, в уголовном праве и криминологии, в развитии международного права.

*Ключевые слова:* правовая футурология, юридическое прогнозирование, правовая модернизация, правовая политика, криминологическое прогнозирование, законотворческий процесс, международно-правовое прогнозирование.

**Gorbatenko V. Legal futurology: objective field and development prospects in Ukraine**

The problems and prospects of development of legal futurology in Ukraine as an important scientific direction focused on the study of the problems of the future are considered. The role and peculiarities of legal forecasting in ensuring the modernization of society, in modeling legal policy, in the law-making process, in criminal law and criminology, in the development of international law are shown.

*Key words:* legal futurology, legal forecasting, legal modernization, legal policy, criminological forecasting, lawmaking process, international legal forecasting.



*Ігор Йосипович Бойко,  
завідувач кафедри історії держави,  
права та політико-правових учень  
Львівського національного університету  
імені Івана Франка,  
доктор юридичних наук, професор*

## МІСЦЕ І РОЛЬ ГАЛИЧИНИ У ДЕРЖАВНО-ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ АВСТРІЇ ТА АВСТРО-УГОРЩИНИ 1772–1918 рр.

Сучасні процеси державно-правового розвитку України спонукають до поглибленого вивчення історико-правових наук, до яких відноситься історія держави й права України, історія держави і права зарубіжних країн та історія учень про державу і право. Ці науки вивчають стратегію і тактику державного будівництва. У них зосереджено багатовіковий державно-правовий і політико-правовий досвід минулих поколінь, підсумки попередніх досліджень історико-правових явищ і процесів. У своїх спробах зрозуміти сучасне та знайти шляхи до кращого майбутнього люди завжди зверталися і звертатимуться до минулого, до історично випробуваних положень, принципів, цінностей. Теоретичне усвідомлення та переосмислення державно-правового розвитку українського народу, політико-правових ідей, теорій, поглядів минулого допоможе краще зрозуміти й передбачити перебіг сучасних суспільних і державних процесів, виробити правильний політичний курс, уникнути помилок і невдалих рішень.

Важливе місце в системі історико-правових наук займає історія держави і права України, яка є на-самперед наукою юридичною, бо досліджує становлення та розвиток держави і права українського народу. Одночасно історія держави і права України межує з історичною наукою, бо досліджує державно-правові явища і процеси в їхньому історичному розвитку; її також вважають однією з найважливіших складових духовної культури українського народу, частиною історії людства.

За останні роки українські вчені-правознавці створили наукові праці, у яких висвітлено низку актуальних питань з історії держави і права України. Проте до цього часу поза увагою залишилося чимало нагальних проблем з історії державно-правового розвитку західноукраїнських земель, які потребують повного й об'єктивного дослідження. Однією з таких проблем є аналіз статусу Галичини в державно-правовій системі Австрії й Австро-Угорщини 1772–1918 рр. У її межах варто виокремити такі історико-правові проблеми, як правові засади організації та діяльності центральних і місцевих органів виконавчої влади, органів самоврядування, судових органів, визначити їхню соціально-політичну роль і призначення; всебічно проаналізувати характерні риси застосування австрійського законодавства у Галичині тощо. Такий аналіз має, безперечно, велике пізнавальне, історико-теоретичне й практичне значення, оскільки австрійська державно-правова система діяла на західноукраїнських землях 146 років, впливаючи на західноукраїнське населення, тощо. Дослідження цієї проблеми в історико-правовому контексті дає змогу заповнити прогалини у теоретико-правовому трактуванні історії організації місцевої влади в Україні. Крім того, воно сприяє реконструкції процесів розвитку місцевої влади у різних регіонах України, які нині є складовою Української держави.

Специфікою Галичини й інших західноукраїнських земель була довготривала відірваність від основної частини українських земель – Наддніпрянської України і перебування у складі іноземних держав. Для історичного обґрунтування анексії українських земель окупаційні держави поширювали всілякі псевдонаукові концепції про «неукраїнський характер» західних земель України, «незрілість українського народу до самостійного життя», навіть заперечували саме існування української нації. Ці концепції стосувалися усіх частин західноукраїнських земель (Галичини, Волині, Закарпаття та Буковини).

Метою статті є всебічне висвітлення ролі та значення Галичини у збереженні етнічної ідентичності, відродженні й поширенні державницької ідеї у конкретних історичних умовах, вивільненні від ідеологічних і догматичних стереотипів уявляється необхідним і має вагомe значення для розвитку сучасної української історико-правової науки. Наукове дослідження цієї проблеми сприяє також забезпеченню плюралістичних підходів до аналізу маловивчених періодів історії держави та права України, для вироблення новітньої концепції українського державотворення.

Теоретичну основу вивчення правового статусу Галичини у державно-правовій системі Австрії та Австро-Угорщини 1772–1918 рр. становлять праці українських учених: В. Гончаренка, О. Кондратюка В. Кульчицького, М. Никифорака, Х. Моряк-Протопопової, В. Нора, М. Панича, О. Сухого, Б. Тищика та інших, а також варто відзначити праці сучасних австрійських учених К. Войцелки, Р. Марка, У. Цьольнера, Х. Швендейденвейна та інших, польських – А. Бонусяка, С. Гродзіцького, А. Дзядзя, А. Каменського, Т. Ольховського М. Столярчука та ін.

Як відомо, на межі XVIII–XIX ст. на українських землях відбулися значні політичні зміни, спричинені передусім новою геополітичною ситуацією у тогочасній Центральній та Східній Європі. Політична анархія в Речі Посполитій, де конфедерати скинули з престолу короля, пришвидшила її поділи. Ослаблена війнами, внутрішніми суперечностями та шляхетською анархією, Річ Посполита була поділена між трьома монархічними державами – Австрійською монархією\*, Прусським королівством і Російською імперією. На початку 1772 р. між Австрією\*\*, Пруссією та Росією відбулися переговори стосовно розподілу Речі Посполитої, що закінчилися підписанням окремої декларації, яка забезпечувала трьом названим державам однакову участь у її розподілі. Її підписала 19 лютого 1772 р. австрійська імператриця Марія Терезія, 28 лютого – прусський король Фрідріх II, 5 березня – російська імператриця Катерина II. У 1793 р. відбувся другий, а 1795 р. – третій поділ Речі Посполитої, після чого вона припинила існування.

Наприкінці XVIII ст. 20 % українських земель перебували у складі Австрійської імперії. Першим українським придбанням Австрійської імперії стало Закарпаття. Унаслідок переможних воєн із Туреччиною воно було приєднано до володінь Габсбургів у складі Угорського королівства двома етапами: у XVI ст. і наприкінці XVII ст. Більшість населення Закарпаття становили українці, решту – угорці, румуни, словаки та ін.

Після першого поділу Речі Посполитої до складу Австрійської імперії відійшла частина польських та українських земель: південна частина Краківського (з Освенцимським та Заторським князівствами) й Сандомирського воєводств, Руське воєводство (без Холмської землі), Белзьке воєводство (до Бугу на півночі), західна частина Подільського воєводства (між лівими притоками Дністра – Збручем і Стрипою) та південно-західна частина Волинського воєводства. Дві третини (66 %) населення українських земель (Східної Галичини) становили українці. Майже 20 % – поляки й приблизно 10 % – євреї. У містах Східної Галичини мешкали також вірмени та німці.

Після приєднання Галичини Габсбурги почали претендувати і на Буковину, що перебувала у складі Молдавського князівства. Унаслідок укладання КючукКайнарджійського мирного договору (поблизу м. Сілістри у Болгарії) між Росією і Туреччиною Буковина відійшла до складу Габсбургів. Три чверті (75 %) населення Північної Буковини становили українці. Національні меншини представляли румуни, євреї та німці. У Південній Буковині українців проживало майже 40 % від загальної кількості жителів.

Унаслідок третього поділу Речі Посполитої 1795 р. до Габсбурзької монархії було приєднано території на захід від Галичини – землі до Піліци та Бугу на півночі (північні частини Краківського і Сандомирського воєводств, Люблінське воєводство, частини Холмської землі й Мазовії). Їх назвали «новою», «пізнішою», «молодшою» чи Західною Галичиною.

У 1772 р. австрійська влада штучно об'єднала приєднані українські землі з частиною польських земель і створила коронний край – Королівство Галичини та Володимирії з Великим князівством Краківським і князівствами Освенцима і Затору (нім. Königreich Galizien und Lodomerien mit dem Großherzogtum Krakau und den Herzogtümern Auschwitz und Zator, пол. Królestwo Galicji i Lodomerii wraz z Wielkim Księstwem Krakowskim i Księstwem Oświęcimia i Zatoru) як нову адміністративну одиницю Габсбурзької монархії. Територіального розмежування між Галичиною і Володимирією не було. Столицею провінції став Львів, хоча спочатку австрійська влада розглядала як варіанти Перемишль або Ярослав, розташовані ближче до Відня. Гучною назвою австрійська влада намагалася акцентувати на так званому праві спадкоємності на володіння українського короля Данила часів Галицько-Волинської держави. Загальна площа приєднаних земель становила 83 тис. км<sup>2</sup>. із населенням понад 2 млн 340 тис. осіб. Новостворений коронний край Галичини і Володимирії належав до найбільш густозаселених провінцій і охоплював 30 299 квадратних миль території і 7 980 477 мешканців до Першої світової війни, з них 4 672 050 були поляками та 3 298 092 – українцями. У Східній Галичині українське населення дорівнювало 72 %, отже, більшість [1, с. 21].

Королівство Галичини та Володимирії скорочено називали Галичиною. Воно об'єднувало українські етнічні землі (історичну Галичину) та землі Малопольщі. Адміністративні посади обіймала польська шляхта, хоча більшість населення становили українці. Окрім них на території Королівства існували численні єврейські й вірменські громади. Згодом українську частину почали називати Східною Галичиною з центром у Львові, а польську – Західною Галичиною з центром у Кракові. Насправді під поняттям «Галичина» до 1772 р. розуміли українські землі Руського та Белзького воєводств, поділених

\* Австрійська монархія (Габсбурзька монархія, або Габсбурзька імперія) – неофіційна назва територій, що перебували під владою австрійського відгалуження династії Габсбургів.

\*\* Австрія (нім. Österreich) – «східна імперія». У IX ст. Австрія була крайньою східною територією в складі Франкської імперії, а також прикордонною зоною німецьких поселень зі слов'янськими землями. Карл Великий назвав країну Ostmark («Східна прикордонна територія»). У XI ст. уперше з'явився термін Ostarrichi.

Австрією на 12 округів. Поділ на Східну і Західну Галичину, який виник за часів Австрії, треба вважати умовним. За історичною традицією, називатися Галичиною могли лише українські землі. Тому назва Галіція, Східна Галичина повинні поступатися місцем перед назвою, вживаною ще у першій половині XIX ст., – Галичина. Об'єднання польських та українських земель в одну адміністративну одиницю польська шляхта використала для здійснення загарбницьких планів. Галичину вона розглядала тепер уже як частину єдиної польської території, законний «польський стан посідання». Частина шовіністичної польської шляхти також не визнавала українців за окремих народ, а вважала їх частиною польського народу. Заявляючи, що «Руси» немає, а українці й поляки творять одну польську націю, керівники польського політичного проводу переконували в цьому австрійський уряд і місцеву адміністрацію. У такому шовіністичному дусі розглядалося питання про українську мову, яку вважали одним із діалектів польської мови. Шовіністично налаштовані польські політичні діячі доводили, що Галичина – територія змішаного населення, тому належить до Польщі [2, с. 9–14]. Ці твердження тогочасної польської шляхти, на нашу думку, не відповідають історичній правді, оскільки Галичина від IX ст. була складовою українських земель. Етнічний кордон між українським та польським населенням умовно пролягав по річці Сян. Відтоді й до 1918 р. кордони Галичини і Володимирії не змінювалися.

В австрійській термінології захоплення Галичини отримало назву «ревіндикації», що означало повернення втраченого. Імператриця Марія Терезія 11 вересня 1772 р. підписала патент, за яким землі колишнього Галицького князівства проголошувалися частиною Австрії – у вигляді «поверненої землі з відновленими правами». У ньому зазначалося: «Ми, Марія Терезія, королева Угорщини, Чехії, Далмації, Хорватії, Славонії, Галичини і Лодомерії <...>, розглянувши нинішній стан Польщі, разом із двором російської цариці і прусського короля, дійшли думки, що деякі провінції цього королівства, на які кожному з нас окремо належать здавна права, слід відокремити та відібрати край цей як частину належної віддавна нам території...». В «Інструкції у справі перейняття влади» 1772 р. зазначалося стосовно поширення дії імператорського патенту: «§ 6. Патент повинен бути розвішаний на усіх міських брамах <...>; § 11. У всіх місцевостях зняти герби Польської держави і вивісити імператорсько-королівські <...>; § 25. Староства і війтівства, належні колишній державі забрати <...>; § 26. При виконанні інструкції потрібно враховувати локальні особливості...» [3, с. 87].

Водночас австрійський уряд подумав і про правове обґрунтування приєднання цієї території. Керуючись рекомендаціями прусського короля Фрідріха II і керівника російської зовнішньої політики графа М. Паніна, австрійський канцлер А. Кауниц доручив розшукати в австрійських архівах матеріали, що могли б якось виправдати незаконний акт поділу Речі Посполитої та участі в ньому Австрії. Це завдання виконали придворний радник Т. Розенталь, чеський архіваріус А. Коллар та угорський історик Й. Бенчур.

На підставі зібраних матеріалів наприкінці 1772 р. було опубліковано латинською й німецькою, а також, у скороченні, французькою і польською мовами «історичне обґрунтування» окупації під назвою «Вивід прав королівства Угорщини до Малої або Червоної Русі і Поділля та Чехії до князівств Освенцім і Затор». До нього додавалися також документи, які повинні були довести права Угорщини стосовно Галичини, а Чехії – щодо князівств Освенцім і Затор. Так званою юридичною її «основою» став історичний факт короткотривалого захоплення Галичини угорським королем Андрієм II. Це панування тривало 14 років, і лише в 1219 р. за підтримки дрібних феодалів і міського населення. Данилові, синові князя Романа, вдалося повернути батьківський престол. Коли у війні з Польщею в битві під Завихвостом над Віслою у 1205 р. загинув правитель Галицько-Волинської держави князь Роман Мстиславович, його союзник Андрій II і польський князь Лешко Білий уклали між собою угоду про поділ Галицько-Волинської держави: Угорщина захопила Галич, а Польща – Перемишльську волость Галицької землі та північно-західну частину Волині. Заволодівши значною частиною Галицько-Волинської держави, Андрій II офіційно оголосив себе королем Галичини та Володимирії. Цей титул вживали в офіційних документах і його наступники. Однак 1526 р. Угорщина перейшла під панування Габсбургів. Автори названого документа отримали нелегке завдання. Це, зрештою, визнавав і сам А. Кауниц, доповідаючи 8 жовтня 1772 р. Марії Терезії про наслідки їхньої роботи. «Важкі мусили бути спроби, щоб таку складну, упродовж століть занедбану і майже цілком забуту справу знову з'ясувати, детально висвітлити і підкріпити такими доказами, на підставі яких ясною була б тепер, на нашу думку, обґрунтованість наших претензій». Однак він не наголошував, що головна проблема полягала, власне, у відсутності таких «доказів». Австрійські чи угорські претензії були звичайною фікцією, а підготовлений документ мав створити видимість правомірності поділу Речі Посполитої й участі в ньому Австрії.

Отже, австрійська імператриця Марія Терезія, не маючи законних підстав для виправдання приєднання західноукраїнських земель, вдалася до таких сумнівних доказів, як посилення на свої вигадані історичні права на західноукраїнські землі на тій підставі, що угорські королі, спадкоємницею котрих вона себе вважала, з XIII ст. називали себе rex Galiciae et Lodomeriae – королями Галичини і Володи-

мирії. Насправді, наприкінці XII – на початку XIII ст. мали місце лише невдалі спроби угорських королів незаконно заволодіти галицьким престолом або посадити на нього своїх ставлеників. Це відображено у таких елементах угорських королівських титулів, як «король Галича» або «король Галичини і Лодомерії». В українському варіанті правильною є назва «Володимирія» замість «Лодомерія», що означала латинізоване найменування Волині (від назви Володимира-Волинського – «Володимирія»). Однак назва «Володимирія» не прижилася, оскільки українська мова, а відповідно й українська термінологія не застосовувалися. Крім того, місто, від якого вона походила, залишалося поза межами Австрії. Цією назвою, і проголошенням Львова (чи Лемберга – так найменували його на німецький кшталт австрійці) адміністративним центром нового коронного краю австрійська влада намагалася акцентувати на спадкоємності з володінням українського князя Данила, удостоєного 1253 р. королівської корони.

Територія, що входила до складу Австрії, а згодом Австро-Угорщини під назвою коронного краю Галичини і Володимирії, займала 78 497 км<sup>2</sup>, це становило 26,17 % всієї Австро-Угорської монархії; Східна Галичина займала 55 347 км<sup>2</sup>, тобто 70,5 % території всієї Галичини, а Західна – 23 160 км<sup>2</sup>, або 29,5%. Межувала Галичина на півночі й сході з Російською імперією (царством Польським, Волинською, Подільською та Бессарабською губерніями), на півдні – з Буковиною і Закарпаттям, на південному заході – з Сілезією.

На початку XIX ст. Австрія остаточно оформилася в імперію зі столицею у Відні, що об'єднувала спадкові володіння Габсбургів, котрі до цього не мали загальної назви. Австрійська імперія (нім. *Kaisertum Österreich*) була створена 1804 р. імператором Францом I у відповідь на проголошення імператором Наполеона I. У 1806 р. під тиском Наполеона скасовано Священну Римську імперію, монархом якої традиційно був правитель Австрії. Австрійська імперія існувала з 1804 р. до 1867 р. У 1809 р., за Шенбрунським трактатом, Австрія віддала територію так званої Західної Галичини створеному Наполеоном Варшавському герцогству, а частину Тернопільщини на захід від Збруча до річки Серет із містами Тернопіль, Теребовля і Заліщики відійшли до складу Російської імперії. Після наполеонівських війн, за умовами Віденського мирного договору, між Австрією і Францією 1815 р., Тернопільський край і частина Західної Галичини повернулися до Австрії, а з території навколо Кракова утворено «вільне місто». У 1846 р. після збройного припинення краківського повстання місто Краків увійшло до монархії Габсбургів [4, с. 47–49].

Австрійська монархія була багатонаціональною державою, складалася із 11 великих народів і низки менших етнічних груп, що населяли більшу частину Східної Європи, яка становила близько 1/7 населення всього континенту. Ці народи мали різні історичні, культурні й релігійні традиції, над ними не існувало однакової системи управління. Зовсім не випадково Австрійську імперію називали «клаптиковою імперією». Оскільки жодна нація чи народність не мала в Австрійській імперії більшості, то й жодна національна культура не була визначальною так, як російська культура в Російській імперії. Поширюючи свій суверенітет на нових підданих, династія Габсбургів не змінювала, принаймні спочатку, традиційних форм влади у тих королівствах, герцогствах, провінціях і містах, котрі вона приєднувала. І так відбувалося не лише тому, що Габсбурги не хотіли провокувати опір, а й тому, що їм не вистачало сильних централізованих установ, необхідних для уніфікації управління. Відтак аж до середини XVIII ст. Австрійська імперія була слабко скоординованим конгломератом, який часто охоплювали кризи, породжувані внутрішніми чварами та втручаннями ззовні [5, с. 192].

Багатонаціональний склад населення Австрійської монархії, порушення національних прав неавстрійських, зокрема «меншовагартісних» націй, призводило до того, що національне питання стало стержнем усього політичного життя країни, а національна боротьба фактично ототожнювалась із соціальною боротьбою народних мас проти дворян і буржуазії. Тривалий час Австрії вдавалося стримувати національно-визвольні рухи, принаймні тримати їх під контролем. Сутність цієї політики висловив австрійський імператор Франц II у розмові з французьким посланцем: «Мої народи чужі один одному: тим краще. Вони не хворіють одночасно одними і тими ж хворобами. Коли у Франції з'являється лихоманка, вона охоплює усіх вас у той же день. Я посилаю угорців в Італію, італійців – в Угорщину. Кожен пильнує свого сусіда. Вони не розуміють і ненавидять себе взаємно. З їх антипатії народжується порядок, з їх ворожнечі – загальний мир» [6, с. 474]. Однак політика Австрійської імперії на західно-українських землях була відмінною від попередньої, польської. Під час перебування українських земель, зокрема Галичини у складі Речі Посполитої, польська влада не визнавала українців за окремий народ, а вважала його частиною польської території, як законний «польський стан посідання». Польська знать зневажала національні почуття українського народу, натомість австрійська влада ставилася до українців толерантно, вважала їх окремим народом. У гіршому становищі перебували східноукраїнські землі в складі Російської імперії, яка не визнавала українського народу, його мови, історії, традицій, що загрожувало самому існуванню українського народу, роз'єднаного австрійсько-російським кордоном. Його порятунок полягав у національному відродженні, у процесі якого етнос (народ) починає від-

чувати себе нацією – територіально об'єднаною етнічною спільнотою, що усвідомлює історичну, культурну й економічну єдність, має спільне бачення майбутнього [7, с. 44].

Територію Галичини як складову Австрійської монархії розподіляли на: 1) землі (або краї); 2) повіти і міста-повіти; 3) місцеві громади – міські, сільські й помістя; 4) містечка. Крім того, існував ще поділ за іншими ознаками: фінансові райони, дорожні, санітарні, судові, військові округи тощо. Землі (краї) формально зберігали ще історичні назви, зокрема, Королівство Галичини і Володимирії (або скорочено – Галичина), герцогства Буковина, Зальцбург, Штирія та ін. [8, с. 72]. Земель (країв) в Австрії налічувалося 17. Вони мали різну територію, до однієї з найбільших, приміром, належала Галичина (78 495 км<sup>2</sup>), до найменших – Трієст (95 км<sup>2</sup>) чи графство Герц і Градиска (2 018 км<sup>2</sup>). Усі ці землі або краї були адміністративними одиницями, територія і межі яких визначилися ще в період Середньовіччя і не відповідали новим соціально-економічним умовам, потребам утворених націй, часто відірваних від «материкових», основних частин. Те, що землі територіально збереглися у нових умовах, пояснюється насамперед такою обставиною: австрійці, розділивши підкорені нації на адміністративні краї та ослабивши їх, намагалися створити у них австрійську більшість, а отже, використовувати свої панівні економічні й політичні позиції та всіляку допомогу держави з метою збереження власних привілеїв за рахунок інших націй.

Сила австрійців полягала ще й у тому, що вони займали провідні економічні позиції в усій Австрії (промисловців, банкірів, заможних землевласників), маючи, крім того, всебічну підтримку урядовців, чиновників усіх посад і рангів, офіцерства, духовенства, поліції, суддів. Тобто до поневолених націй застосовувався економічний і позаекономічний примус – політичний, духовний, освітній, мовний та ін. Як наголошували австрійські правлячі кола, в Австрії офіційно визнавалася «національна ідея», землі мали національну автономію, управління країною здійснювали за принципом своєрідної федерації. Насправді ж так не було. Австрійська система управління ґрунтувалася на підпорядкуванні австрійцям усіх інших націй. Стосовно останніх, то національна ідея втілювалася у них хіба через дворянсько-аристократичні, промислово-фінансові й клерикальні верстви, тобто через домінуючу економічну та політичну верхівку кожної нації [9, с. 28–31].

Австрійська держава не визнавала прав за націями, а лише за «підданими» (громадянами) з різних країв і з різними мовами та традиціями. Ці піддані групувались у різних регіонах і йменувались за належністю до певного краю. Отже, були богемці, галичани, моравці, тірольці й інші – незалежно від національностей, котрі проживали у краї. Таке свідоме ігнорування національних проблем, які, з'явившись, набували все більшої гостроти, призвела до того, що майже в кожному з австрійських країв, і в державі загалом, виникали національні конфлікти. Там, де австрійці становили меншість населення, вони намагалися через державні органи, освіту, культуру, мову насильно нав'язати іншим націям свій правопорядок, менталітет, правила поведінки, власні національні цінності. Зустрівши спротив, австрійці зверталися за допомогою до центральної влади, яка, звичайно, ніколи їм у цьому не відмовляла. Загальнополітичні мотиви поведінки Відня, зокрема безпека і цілість держави, ставилися понад правовими нормами захисту національних культур імперії.

На західноукраїнських землях, приєднаних до Австрійської імперії, мешкало чимало поляків, євреїв, угорців, німців, румунів тощо. Українці, які становили більшість населення у коронному краї Галичини, займали нижче становище. Української шляхти у Галичині не існувало, а інтелігенція була малочисельною. Тому українцями переважно управляли іноземці: в Галичині – польська шляхта, на Буковині – румунські бояри, у Закарпатті – угорські пани.

Першочергове завдання австрійського уряду полягало у тому, аби організувати управління приєднаними територіями на зразок коронних земель монархії Габсбургів, запровадити там дію загального австрійського права.

Отже, після трьох поділів Речі Посполитої та перемоги над наполеонівською Францією Австрія здобула небачену до того військово-економічну могутність і політичний авторитет у Європі. Австрійська монархія зуміла збільшити територію за рахунок поділів Речі Посполитої (1772 р. і 1795 р.) та приєднання Буковини у 1774 р. На загал імперія Габсбургів була другою за територією (576 тис. км<sup>2</sup>) у Європі й третьою за населенням (після Росії та Франції) – 20 млн осіб. До складу Австрії було приєднано значну частину предковічних західноукраїнських земель площею понад 70 тис. км<sup>2</sup> із населенням 3,5 млн осіб, із яких 2,4 млн становили українці. Інша частина предковічних східноукраїнських земель перебувала у складі Російської імперії з українським населенням 8,2 млн осіб. Однак у процесі геополітичних змін (значне збільшення території та чисельності населення, передусім за рахунок слов'янських народів) у саму основу держави закладалися серйозні соціальні протиріччя, що в майбутньому спричинили її розпад. Вочевидь, як і в царській Росії, «збирання» під однією короною численних народів, різних за мовою, культурою, віросповіданням, за рівнем економічного, соціального та політичного розвитку, різним ступенем правової свідомості й правової культури, різними бажаннями, прагненнями і національними темпераментами, не сприяло довговічності Австрійської імперії.

Галичина як споконвічна українська територія, населена переважно українцями, у період її перебування у складі Австрії та Австро-Угорщини, завдяки самотності не втратила своєї ідентичності. До змістовних ознак цієї ідентичності відносяться: територія, мова, звичаї, традиції, мораль, культура, побут, економічний уклад, свідомість, менталітет, історичне минуле, спільна мета, ідеали та ін. Галицькі українці – складова українського народу в тому вигляді, в якому його можна спостерігати в сучасних умовах, – сформувалися унаслідок безперервного етнонаціонального розвитку. Важливу роль у збереженні етнічної ідентичності галицьких українців відіграла історична територія Галичини, що охоплювала у розглядуваний період більшу частину земель колишньої Галицько-Волинської держави.

Одним із головних елементів етнонаціонального розвитку українського народу, його етнічної ідентичності, зокрема й у період перебування українських земель у складі Австрії й Австро-Угорщини, була правова традиція, в якій зафіксовано узагальнений правовий досвід, правову пам'ять, правові знання та правові уявлення, що передаються від покоління до покоління як прийнятні способи організації суспільства, моделей формування правового устрою, ієрархії цінностей у праві та ін. [10, с. 7–11]. Для українського народу характерним є прагнення до упорядкованості у усьому, що концентрується у праві, правді, яким протистоять неправда, кривда. Прагнення до порядку належить до тих характерних рис, які формувалися українським етносом упродовж усього періоду його існування. На її формування значно впливав високий духовний рівень українського народу (цінування справедливості, добра, щирості, доброзичливості, миролюбства, працьовитості, гідності, чесності тощо.). Усвідомлення цінності права (особливо звичаєвого) відбувалося у житті українців через призму української правової культури і проявлялося у визнанні права головним чинником збереження самотності й самовідтворення української нації та забезпечення самоцінності й незалежності її саморозвитку [11, с. 7]. Під самотністю необхідно розуміти природню своєрідність, котра не схожа на інші; це самостійність у своєму розвитку, незалежність від усіляких впливів. Окрім цього, українці, подібно до інших європейських народів, усвідомлювали ціннісне значення права у суспільстві, адже воно увесь час супроводжує людину й суспільство загалом, регулює найважливіші суспільні відносини, виховує суспільство та ін.

Приєднання Галичини до складу Австрійської монархії, а згодом Австро-Угорщини змушувало українців призвичаюватися до системи управління, яка існувала на Заході Європи. Австрія, а потім Австро-Угорщина відіграла роль моста між Україною та «справжнім Заходом» – території, через яку в Україну проникали передові, зокрема державні й правові ідеї. Галичина була одним із перших регіонів України, що зазнала позитивного впливу прогресивних європейських традицій в умовах Нового часу. Досвід формування та функціонування державно-правових і самоврядних інститутів у Галичині в складі Австрії й Австро-Угорщини заслуговує на увагу з погляду теорії та практики як новий напрям в українських наукових дослідженнях проблем державно-правового розвитку в Центральній-Східній Європі в період Нового часу.

Галичині належить також вагоме значення у державно-правовому розвитку Австрії та Австро-Угорщині. У 70–80 роках XVIII ст. у всій Австрійській імперії здійснювалися реформи «освіченого абсолютизму», які стали першим важливим етапом формування органів держави з її можливостями контролю за суспільством. Політика «освіченого абсолютизму» спиралася на праці філософів, які розуміли державу як форму суспільного договору між владою і населенням. Реформи Марії Терезії та Йосифа II були спрямовані на спрощення системи державного управління, а відтак його централізацію, осучаснення аграрних відносин, обмеження міського самоврядування й цехових привілеїв, удосконалення системи освіти, запровадження єдиного Кримінального кодексу, звуження впливу церкви та ін. Особливо реформи позначилися на Галичині, котра найгостріше потребувала змін. Імператор Йосиф II вбачав у ній щось на зразок лабораторії, де можна було б експериментувати з різними засобами перебудови суспільства, зокрема із засобами розширення його виробничих можливостей. Спочатку Відень висував до Галичини подвійну мету: по-перше, модифікувати стару систему органів державного управління, в якій панувала польська шляхта та замінити її дисциплінованим і підпорядкованим австрійському урядові чиновництвом, а по-друге – покращити соціально-економічне становище галицького населення.

Порівняно з Російською імперією тогочасна Австрійська імперія мала ліберальніший політичний режим. Перебування Галичини від останньої чверті XVIII ст. у складі Австрії помітно вплинуло на оновлення духовного життя галицьких українців, внесло у суспільну свідомість і практику чимало елементів, властивих для культури німців, чехів, хорватів та інших європейських народів. Інакше кажучи, галицькі українці були причетні до єдиного територіального та ідейного простору з мешканцями інших територій, які ми зараз називаємо Європою. Реформаторська політика Марії Терезії дещо обмежила свавілля польської панівної верхівки на західноукраїнських землях, забезпечила умови для підвищення матеріального й освітнього рівня українського греко-католицького та православного духовенства і селянства. Реформи «освіченого абсолютизму» зумовили важливі зміни в сфері освіти, яка отримала державне фінансування. Освітні заклади були виведені з-під впливу церкви. Австрійські чиновники фіксували низький рівень шкільництва у Галичині: мала кількість шкіл, їх розташування на великій

віддалі, низький фаховий рівень вчителів тощо. У 1774 р. було прийнято закон про початкову школу, який запровадив поділ початкових шкіл на однокласні (парохіальні), трикласні (тривіальні) й чотирикласні (нормальні) школи з українською, польською та німецькою мовами навчання. При церкві Варвари у Відні 1774 р. відкрито духовну семінарію – «Барбареум», а 1784 р. її перенесено до Львова. Того ж року було відновлено у Львові діяльність Львівського університету із чотирма факультетами з німецькою та латинською мовам навчання. У 1787 р. при Львівському університеті Йосиф II заснував «Студіум Рутенум» – філософсько-богословський навчальний заклад, призначений для українців, котрі не опанували німецької та латинської мови. Ця установа проіснувала до 1809 р. і підготувала 470 високоосвічених греко-католицьких священників, які відіграли важливу роль у національному відродженні галицьких українців. У 1808 р., після 400-літньої перерви, була відновлена Галицька митрополія. Найважливіші з численних реформ Йосифа II стосувалися селян. У 1781 р., розуміючи, що не обійтися без полегшення соціально-економічного становища селян Галичини, імператор наважується здійснити сміливі політичні заходи, спрямовані на скасування кріпацтва. У межах цих заходів землевласникові заборонялося вимагати від селянина більше трьох днів панщини на тиждень, або 156 днів на рік (для найбідніших селян установлювалася ще менша панщина); суворо обмежувалися додаткові повинності на користь землевласника; закон надавав селянинові право обробляти свій наділ, і такі особисті свободи, як право одружуватися без дозволу пана, переходити на інші наділи, звертатися зі скаргами на свого пана до суду. У той час це були вагомі зміни. Галицький селянин більше не був зневажаючою, не захищеною законом людиною. Тепер він став особою з певними законними правами. Однак це не означало, що реформи зрівняли селян з іншими соціальними групами. У багатьох відношеннях селянин залишався підвладним панові й залежним від нього. Однак його становище поліпшилося: зі звичайного предмета особистої влади він став чимось на зразок орендаря, котрий передає свій земельний наділ у спадщину й відносини якого з землевласником регулює закон. Сміливий і рішучий характер цих реформ стає ще очевиднішим, якщо згадати – саме в час їх проведення російська імператриця Катерина II видавала укази про закріпачення селян Лівобережної України. Попри обмеженість і неповноту реформи Йосифа II й Марії Терезії все ж поліпшили насамперед соціально-економічні умови життя західних українців, вплинувши не лише на їхнє матеріальне життя, а й на погляди та настрої. Як і належало сподіватися, реформи викликали серед галицьких українців почуття глибокої вдячності до Габсбургів загалом і Йосифа II зокрема. Повага до австрійських реформаторів так глибоко вкоренилася, що галицьких українців називали «тирольцями Сходу» – найвідданішими цісарськими народами.

Належачи до найбільших коронних країв, територія Галичини стала своєрідним законодавчим полігоном, місцем випробування нових нормативно-правових актів Австрійського парламенту, і лише після такої їхньої апробації та за умови позитивних результатів чинність цих нормативно-правових актів поширювалася й на інші території Австрійської монархії. Галичина одна з перших в Австрійській монархії зазнавала впливу західноєвропейської політики «освіченого абсолютизму», державних і правових реформ другої половини XVIII ст. Після революції 1848–1849 рр. для Галичини було прийнято окрему Конституцію 1850 р., що засвідчило її особливу роль в історії Австрійської монархії.

У XIX ст. у Галичині відбувається національне відродження, яке полягало у відновленні національних, політичних і культурних прав етносу, що перебував у залежності від панівної імперської народності. Цей процес супроводжувався перетворенням народу в націю, під час якого етнос (народ) починає відчувати себе як нація – територіально об'єднана етнічна спільнота, що усвідомлює історичну, культурну та економічну єдність і прагне до створення власної держави.

У Галичині в складі Австро-Угорщини, завдяки активній діяльності І. Франка, М. Грушевського, А. Шептицького й інших громадських, церковних і політичних діячів, завершено формування української політичної нації. Прогресивні галицькі українці остаточно відмовилися від попередньої назви «русини» та прийняли самоназву «українці».

Найбільшим негативом приєднання й утримання Австрійською монархією Галичини була відсутність умов відродження української державності, розвитку українського права, культури та ін. Обґрунтування австрійських прав стосовно Галичини були фікцією, оскільки не мали під собою жодних об'єктивних історичних та правових підстав. Адміністративно-територіальний устрій у Галичині був організований на кшталт існуючого у землях Австрійської монархії, що давало австрійському урядові змогу здійснювати ефективне управління володіннями, віддаленими від Відня.

Приєднання Галичини до складу Австрійської імперії, порівняно з приєднанням інших українських земель до складу Російської імперії, мало деякі позитивні наслідки. Адже австрійська влада намагалася реалізувати ідеї Просвітництва, що знайшло своє відображення у зміні правового регулювання науки та освіти, значно полегшилося становище галицького селянства, відбулося часткове реформування органів державної влади у Галичині. Черговий етап реформування органів державної влади Галичини розпочався після революції 1848 р. унаслідок прийняття австрійських конституцій 1848 р. та 1849 р., які здійснили суттєвий вплив як на Австрійську імперію загалом, так і на Галичину зокрема.

Використані джерела

1. *Нагаєвський І.* Історія української держави двадцятого століття / І. Нагаєвський. – Київ : Український Письменник, 1993. – 413 с.
2. *Кугутяк М.* Галичина: сторінки історії. Нариси суспільно-політичного руху (XIX ст. – 1939 р.) / М. Кугутяк. – Івано-Франківськ, 1993. – 202 с.
3. *Настасяк І.* Історико-правовий аналіз входження Галичини до складу Австрійської імперії / І. Настасяк // Вісник Львівського університету. – Львів. – 2003. – Вип. 38. – (Серія юридична).
4. *Аркуша О. Г.* Час народів. Історія України XIX століття : навч. посіб. / О. Г. Аркуша, К. К. Кондратюк, М. М. Мудрий, О. М. Сухий ; за заг. ред. М. М. Мудрого. – Львів, 2016. – 408 с.
5. *Субтельний О.* Україна: історія / О. Субтельний. – Київ, 1991. – 512 с.
6. *Тищик Б. Й.* Історія держави і права зарубіжних країн. Новий час (XVII ст. – 1918 р.) : навч. посіб. / Б. Й. Тищик. – Львів : Світ, 2013. – 752 с.
7. *Сарбей В. Г.* Національне відродження України / В. Г. Сарбей. – Київ : Альтернативи, 1999. – Т. 9. – 335 с.
8. *Тищик Б. Й.* Історія держави і права Австрії та Австро-Угорщини (X ст. – 1918 р.) : навч. посіб. / Б. Й. Тищик. – Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту імені Івана Франка, 2003. – 80 с.
9. *Трайнин И. П.* Национальные противоречия в Австро-Венгрии и ее распад / И. П. Трайнин. – М., 1947. – 247 с.
10. *Павлов С. С.* Правові традиції в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / С. С. Павлов. – Одеса, 2010. – 20 с.
11. *Історія українського права* : посіб. / І. А. Безклубий, І. С. Гриценко, О. О. Шевченко [та ін.]. – Київ : Грамота, 2010. – 336 с.

**Бойко І. Й.** Місце і роль Галичини у державно-правовій системі Австрії та Австро-Угорщини 1772–1918 рр.

У статті проаналізовано причини й наслідки приєднання Галичини до складу Австрії та Австро-Угорщини. Значну увагу присвячено визначенню місця і ролі Галичини у державно-правовій системі Австрії та Австро-Угорщини.

*Ключові слова:* державно-правова система, законодавство, Галичина, Австрія, Австро-Угорщина.

**Бойко И. Й.** Место и роль Галичины в государственно-правовой системе Австрии и Австро-Венгрии 1772–1918 гг.

В статье проанализированы причины и последствия присоединения Галичины в состав Австрии и Австро-Венгрии. Значительное внимание посвящено определению места и роли Галичины в государственно-правовой системе Австрии и Австро-Венгрии.

*Ключевые слова:* государственно-правовая система, законодательство, Галичина, Австрия, Австро-Венгрия.

**Boyko I.** Place and role of Galicia in the state-legal system of Austria and Austria-Hungary 1772–1918

The article analyzes the causes and consequences of the accession of Galicia to Austria and Austria-Hungary. Much attention is devoted to determining the place and role of Galicia in the state legal system of Austria and Austria-Hungary.

*Key words:* state law system, legislation, Galicia, Austria, Austria-Hungary.

УДК 94(477) «1917–1921»: 342.395.7 (477)

**Богдан Іванович Андрусишин,**

*професор кафедри теорії та історії держави і права  
Національного педагогічного  
університету імені М. П. Драгоманова,  
доктор історичних наук*

**Ольга Володимирівна Токарчук,**

*доцент кафедри теорії та історії держави і права  
Національного педагогічного  
університету імені М. П. Драгоманова,  
кандидат юридичних наук*

**ПРО РЕВОЛЮЦІЙНІ ТА ЮРИДИЧНІ ОСНОВИ ВІДНОВЛЕННЯ  
УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ**

**(до 100-річчя Української національно-демократичної революції 1917–1921 рр.)**

Ідеї єдності та соборності, як і свободи та незалежності, лежать в основі державницької ідеології будь-якого народу. Одним із головних завдань сучасного державотворення в Україні є консолідація української нації, всіх громадян, збереження територіальної цілісності держави, зміцнення єдності усіх її регіонів. Важливе значення має врахування, вивчення та узагальнення досвіду творення української державності.

Революція Гідності підтвердила намір обрати незалежний шлях розвитку України; почалася новітня російсько-українська війна, активну участь у якій бере «п'ята колона» в Україні, і яку Росія намагається показувати перед світом як внутрішньо український конфлікт.



Так було і майже сто років тому: події національно-визвольних змагань українців, проголошення незалежної держави – Української Народної Республіки (далі – УНР) – викликали збройну агресію більшовицької Росії, яку радянська історіографія подавала як «тріумфальну ходу радянської влади на Україні» і «допомогу братського російського народу» для перемоги українських трудящих над буржуазною Українською Центральною Радою (далі – УЦР) і встановлення та зміцнення диктатури пролетаріату [1, с. 71].

Українські правники в еміграції значну кількість праць присвятили Українській революції 1917–1921 рр.; вони вдало поєднували громадську, політичну та наукову діяльність. Перебуваючи в емігрантському середовищі, вчені продовжували активно займатися державотворчою діяльністю і реалізовувати себе в громадсько-політичній роботі. Державно-правові погляди С. Шелухіна та А. Яковліва не втратили своєї актуальності і нині, особливо коли все частіше спостерігаються передвиборча боротьба, парламентські чвари, урядові прорахунки, які закінчуються певним розчаруванням для населення. Можна стверджувати, що, з одного боку, український народ багато втратив від того, що значна кількість української інтелігенції не з власної волі покинула територію України назавжди, з другого – саме представники української еміграції проаналізували та переосмислили революційні події та зробили чималий внесок в історію та право України. Варто зважити на твердження С. Шелухіна, який зазначив: «Україна не знала жодної інтервенції, яка б служила інтересам українського народу і за яку він згодом не розплачувався» [2].

Питання легітимації радянської влади в Україні, що закріпилася у боротьбі з українськими національними урядами в добу Національно-демократичної революції 1917–1921 рр., належать до неоднозначних і дискусійних проблем історії держави і права України ХХ ст. і вимагають переосмислення з нових позицій.

Джерела легітимності певної влади визначають специфіку набуття легітимності політичної влади для кожної конкретної країни, формуючи при цьому її національну модель. Є. Цокур з цього приводу зазначає: «Легітимність – це та нерозривна складова, віртуальний ресурс, який дає змогу особистості поступатися своїми правами та свободами на користь суспільних інтересів і державно-політичних пріоритетів. Певною мірою легітимність – це віра в надзвичайні здібності та бажану ефективність роботи владних структур, викликана бажанням покращення власного життя, досягнення суспільного прогресу, романтизація влади, вчинки, події тощо. Цей ресурс може бути як безмежним, так і вичерпним. Від ефективності дій владно-політичних структур та лідерів залежить його рівень, дієвість, можливість і тривалість використання легітимного потенціалу суспільства» [3].

А. Яковлів вважав, що в період національно-визвольних змагань змінилося чотири форми державного ладу: автономія з УЦР, самостійна УНР, монархічна держава гетьманська й радянська республіка у федерації з Росією. На його думку, з них дві останні є чужими українському народові, оскільки держава гетьманська була утворена при допомозі німців, а радянська республіка була окупаційною, утвореною московськими комуністами при допомозі війська. Ні та, ні друга не були витвором вільної суверенної волі українського народу, він їх не признав і не прийняв. Єдина лише держава – УНР із початку й до кінця була дійсним витвором українського народу [4, с. 12].

Частина українських націоналістів вбачає початок України як держави в Акті проголошення відновлення Української держави від 30 червня 1941 р., називаючи дороговказом й орієнтиром українського народу в його новітній історії. «...22-й січень 1918/19 рр. У цій даті український народ бачить узмістовлення свого національного державного ідеалу» [5, с. 61; 6].

С. Шелухін як спеціаліст у галузі державного права завжди стояв на тих позиціях, що для того, аби переконати іноземні країни про правдиві права українського народу в питаннях суверенітету, державності, незалежності, самостійності, слід виступати з науково аргументованими твердженнями найперше в галузі державного та міжнародного права. Це, на його думку, вимагає юридичного обґрунтування й висвітлення фактів так, щоб правність суверенітету, державності й самостійності українського народу була б до очевидності доведеною і переконливою. Учений абсолютно переконаний, що український народ повинен використовувати ті самі права, застосовувати ті самі принципи, ставити ту саму мету, що й інші народи, бо «правний ґрунт у його твердий і повний внутрішньої сили права, тому й відносини до нього і з боку Московитів, і з боку всіх повинні бути не інакші, а такі самі» [7, с. 8].

А. Яковлів стверджував, що першочерговим завданням, яке може сприяти незалежності України, має стати встановлення економічних зв'язків з європейськими державами. Правник наголошував: «Ми занадто слабкі політично, щоб самі утворити потрібну нам політичну комбінацію, чекати, що та чи інша комбінація, яка складається без нашого прямого впливу, щось може дати нам при тих чи інших умовах, це діло і непевне, і небезпечне, бо коли ми не маємо сили вплинути на комбінацію, то вона тим самим від нас не залежить і може повернутися проти нас, як вже не раз бувало. <...> Надія на англо-

німецьку чи на чорноморську комбінацію, чи на якусь іншу, не дасть жодних результатів при слабкості держави, а навпаки, може нас мимо волі нашої, зробити об'єктом продажі чи експлуатації, як звичай-нісіньку, але грандіозну і дуже привабливу “концесію”» (арк. 3 зв.) [8].

Оцінюючи значення IV універсалу про повну незалежність Української Держави у формі УНР, А. Яковлів згадував, що «Український Народ устами своїх 800 представників, членів УЦР, визнав і формально проголосив свою повну, необмежену державну самостійність та свою незалежну державу – Українську Народну Республіку. Цим урочистим актом Український Народ назавжди “самовизначився”, перед цілим світом виявив свою непорушну волю бути господарем на своїй прапрадідівській землі, жити в своїй ні від кого незалежній державі – УНР. Це виявлення волі вільного Українського Народу жодні наступні події, жодний примус, жодне невизнання з боку інших держав чи народів не може позбавити правової сили. Четвертий Універсал верховного законодавчого органу України – Української Центральної Ради, був, є й буде Хартією свободи Українського Народу, актом, що проголосив 22 січня 1918 р. державну самостійність і незалежність України на віки» [9, с. 3].

Останній президент УНР в екзилі М. Плав'юк бачив генетичний зв'язок між «історичним рішенням Верховної Ради України з дня 24 серпня 1991 року, потвердженим вільним волевиявленням народу України 1 грудня того ж року», коли «здійснилася мрія синів і дочок українського народу», і вписаними в історію України золотими літерами датами «22 січня 1918 і 1919 років», в той час, як «пролунали на Софійській площі і по всій Україні слова IV універсалу Української центральної ради: “Віднині Українська Народна республіка стає самостійною, від нікого незалежною, вільною, суверенною державою українського народу”» [5, с. 60].

С. Шелухін наголошував, що поява українського народу на світовій арені в ролі самостійного суверенного, повноправного суб'єкта міжнародного права зачепила багато різних відносин і чужих інтересів, і це вимагало «дуже багато всяких злагоджень, упорядковань, координовань, погоджень, визнань». Він розмірковував, що в односторонньому порядку Україна не може нав'язувати чи наказувати свою волю контрагентам і зацікавленим. Зрозумілим для нього був той факт, що одностороння заява IV універсалу сама нічого не вирішила, нікого ні до чого не зобов'язала. Він залишався непохитним у своїх переконаннях, що для позитивних рішень у правових справах потрібні правові підстави, основи, аргументи. Для цього IV універсал, на його думку, абсолютно не годився, бо він не мав правових підстав «та й сам своєї правосилости вимагає для себе правного походження й правного титулу» (арк. 122) [10].

Найбільше праць дослідники еміграції присвятили ключовому етапу боротьби, коли була створена держава – Українській революції 1917–1921 рр. Питання про ставлення до Української революції діячів еміграції потребує глибокого аналізу. Дослідивши правову спадщину С. Шелухіна та А. Яковліва, можна стверджувати, що погляди їх різняться, зокрема, це стосується трактування IV універсалу, тобто революційних основ відновлення української держави.

Так, у своєму листі до редакції журналу «Розбудова нації», написаному в Празі 1928 р., С. Шелухін продовжував наголошувати, що датою відновлення української незалежності є 28 лютого 1917 р., а визнання IV універсалу УЦР за основу й за проголошення української державності було б компрометацією її в правовій основі і позбавляло б історичних та правових основ [11, с. 360]. Правник виокремив такі незаперечні факти, які мали існування до видання IV універсалу:

1. Знищення царської влади 28 лютого 1917 р. і переходу суверенітету, узурпованого царем, до українського народу. Україна стала вільною. Така подія, на думку С. Шелухіна, є основою незалежної правової сили УЦР, вона для всіх підносить і її значення.

2. Учений наголошував, що за документами більшовики вже 4 грудня 1917 р. визнали незалежність України, тому, якщо вважати Україну незалежною з 22 січня 1918 р., виходить, що більшовики раніше визнали державність України, ніж вона сама.

3. Ще одним незаперечним фактом існування української державності С. Шелухін називає відрядження французького та англійського дипломатичних агентів у листопаді 1917 р. як представництва до української суверенної республіканської держави. Якщо до 22 січня 1918 р. Україна не була державою, вказує правник, то цей факт не має жодного значення і самі українці зрікаються його.

4. Українська нота до Бресту до Центральних держав 28 грудня 1917 р. про вступ УНР у ролі самостійного суб'єкта міжнародного права в самостійні міжнародні відносини з державами.

5. Визнання 30 грудня 1917 р. УНР як самостійної держави Німеччиною, Австро-Угорщиною, Туреччиною і Болгарією та прийняття ними для правових перемовин Української делегації. Утворення цими державами мирових договорів з Україною. Святкуванням дати 22 січня українці, вважає правник, 12амі зрікалися б цього історичного акта (арк. 264) [12].

Стверджувати про те, що Україна як суб'єкт міжнародного права виникає 12 (25) грудня 1917 р. після того, як I Всеукраїнський з'їзд Рад оголосив Україну республікою рад, як мінімум, некоректно [5, с. 63].

По-перше, тому що на 12 грудня більшовики не контролювали і не здійснювали ефективного керівництва більшістю території України.

По-друге, більшість населення тогочасної України не підтримувало українського радянського уряду, який за аналогією з Генеральним секретаріатом називався Народним секретаріатом, а проголошена більшовиками держава своєю назвою обрала також УНР і лише згодом стала називатися УСРР, яка легітимізувалася методами репресій, шляхом масового терору та нав'язуванням державної ідеології.

У праці «Договір гетьмана Богдана Хмельницького з Московським царем Олексієм Михайловичем 1654 р.» А. Яковлів дослідив правовий статус України в момент підписання договору: «Україна була фактично й юридично цілком самостійна держава. Юридично, бо державно-правові стосунки між Україною і Польщею, сформульовані в договорах Зборівському та Білоцерківському, були внаслідок війни зірвані. Україна не визнала над собою іншої влади, крім влади свого гетьмана і як вільну, незалежну державу, Україну трактував і Московський цар. Фактично, Україна стала вільною, ще перед зазначеними договорами. Отже, складаючи договір з Москвою, як незалежна держава, Україна ставила свої умови, що їх друга сторона в договорі – Москва, прийняла» [13, с. 45–46].

З думку С. Шелухіна, ні царські, ні гетьманські узурпації не можуть позбавити народ належних йому прав суверенітету. Він називає акт 1654 р. договором між суверенним українським народом і московським царем, як таким же сувереном. Україна не об'єднувалася з московським народом, а лише визнала «своїм государем царствующого в Москві царя з його потомством», залишившись окремою суверенною державою. «Коли царя не стало, то й зв'язку не стало, бо немає того, що робило зв'язок, тобто не стало й акту» (арк. 292) [12].

Так, відповідно до теорії С. Шелухіна датою відновлення української державності є зречення московського царя 3 березня 1917 р. від суверенітету й престолу та звільнення російських народів від присяги підданства [14, с. 71].

Післяреволюційна еміграція не була ідейно однорідною. Діячі української еміграції виокремлювалися у соціалістичну, ліберальну, націоналістичну, монархічну течії [15, с. 280].

Т. Маньгора, на основі аналізу праць А. Яковліва, доходить висновку, що він належить до представників емігрантсько-державницького напрямку в українській історіографії, до якого зараховує, зокрема й С. Шелухіна; вони розглядали українсько-московські договори як заходи царського уряду щодо обмеження самостійності України [4, с. 15]. Таким чином, щодо юридичних основ відновлення української державності погляди вказаних вище вчених-правників характеризуються схожістю.

Аналізуючи прорахунки в закордонній політиці УНР, А. Яковлів пов'язував їх із внутрішнім становищем у країні. Він наголошував, що передумовами успіху дипломатичної діяльності є, серед іншого, «коаліція та консолідація національних сил» у самій українській державі, здійснення в УНР аграрних та економічних реформ.

Дослідивши праці С. Шелухіна, можна виокремити основні причини поразки української революції 1917–1921 рр.: відсутність у діях державної влади правильної політичної орієнтації, орієнтація на чужі політичні сили в 1917 р. спричинила руйнування єдиного фронту національного руху, поглибила непорозуміння між українським народом та національною інтелігенцією, позбавила політичну еліту самостійності у прийнятті важливих державних рішень; низький професійний рівень діяльності української дипломатичної служби, що створило проблеми, пов'язані з визнанням України як незалежної держави на міжнародній світовій арені; відсутність добре організованої української армії; незадовільна правова державна організація та юридична некомпетентність провідних політичних діячів УНР; відсутність в УНР налагодженої інформаційної системи, що сприяло поширенню неправдивої інформації про перебіг політичних процесів в Україні; важке фінансове становище УНР тощо.

Усі ці твердження залишаються, на жаль, характерними для сучасності. Нині наші державні діячі, політики повинні більше приділяти уваги історії боротьби українського народу за самостійність і незалежність України, бо з урахуванням помилок, на які вказували українські правники, можна було б уникнути їх повторення у майбутньому.

#### Використані джерела

1. *Грабовський С.* Нариси з історії українського державотворення / С. Грабовський, С. Ставроян, Л. Шкляр. – Київ, 1995. – 607 с.
2. *Шелухин С.* Проти інтервенції / С. Шелухин // Діло. – 1928. – 26 серпня.
3. *Цокур Є. Г.* Джерела легітимності політичної влади в контексті взаємодії держави та громадянського суспільства : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра політ. наук : спец. 23.00.02 «Політичні інститути та процеси» / Є. Г. Цокур ; Нац. пед. ун-т ім. М. П. Драгоманова. – Київ, 2012. – 36 с.
4. *Маньгора Т.* Політико-правові погляди А. І. Яковліва: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права» / Т. В. Маньгора ; Національний педагогічний університет імені М. П. Драгоманова. – Київ, 2015. – 19 с.

5. Андрусішин Б. І. Проблема спадкоємності української державності / Б. І. Андрусішин // Українська революція 1917–1921 рр: погляд із сьогодення : матеріали Міжнар. наук. конф. (25 квітня 2012 р.). – Київ : Український інститут національної пам'яті, 2013. – 656 с.

6. Ярослав С. Стецько. 30 червня 1941 р. Проголошення відновлення державності України / Ярослав С. Стецько. – Торонто ; Онтаріо ; Нью-Йорк ; Лондон, 1967. – 464 с.

7. Шелухін С. Україна – назва нашої землі з найдавніших часів / С. Шелухін. – Дрогобич : Бескид, 1992. – 249 с. – (Першотвір).

8. ЦДАВО України, Ф. 3696. Міністерство закордонних справ Української Народної Республіки, м. Київ, Кам'янець-Подільський, Вінниця; Тарнів (Польща), оп. 2., спр. 526. Листування з надзвичайною дипломатичною місією УНР в Бельгії та Голландії про відношення західноєвропейських держав до УНР про вступ України в члени міжнародного комерційного інституту в Брюсселі. 12 січня 1921 – 23 грудня 1921 р., 42 арк.

9. Яковлів А. Незабутні дні відновлення державної самостійності України (Уривки з моїх «Споминів») (6) / А. Яковлів // Свобода. – 1953. – № 28. – 30 січня.

10. Центральний державний архів вищих органів влади і управління України, Ф. 3695. Особистий фонд члена Центральної ради, сенатора і професора Сергія Павловича Шелухіна, Оп. 1., Спр. 38. Рукопис статей «Початки української держави», «Права України на свою державність», «Історико-правні підстави української державності» та ін., 172 арк.

11. Шелухін С. Лист до редакції / С. Шелухін // Розбудова нації: орган Проводу Українських Націоналістів. – Прага, 1928. – Ч. 9. – С. 359–362.

12. ЦДАВО України, Ф. 3695. Особистий фонд члена Центральної ради, сенатора і професора Сергія Павловича Шелухіна, Оп. 1., Спр. 41. Рукописні та друковані статті щодо Української державності: «Дата відновлення української державності 28 лютого 1917 р.» «Україна» та інші, 339 арк.

13. Яковлів А. Договір Гетьмана Богдана Хмельницького з Московським царем Олексієм Михайловичем 1654 р.: // Історико-правничка студія з нагоди 300-річчя договору (1654–1954) / А. Яковлів. – Нью-Йорк : Видавничка спілка Ю. Тищенко & А. Білоус, 1954. – 126 с.

14. Токарчук О. В. Державно-правові погляди С. П. Шелухіна : монографія / О. В. Токарчук. – Київ : Вид-во НПУ імені М. П. Драгоманова, 2012. – 178 с.

15. Політична наука в Україні. 1991–2016 : у 2 т. – Київ: Парламентське видавництво, 2016. – Т. 1. Політична наука: західні тренди розвитку й українська специфіка / НАН України, Ін-т політ. і етнонац. досліджень ім. І. Ф. Кураса; редкол.: чл.-кор. НАН України О. Рафальський (голова), д-р політ. наук М. Кармазіна, д-р іст. наук О. Майборода; автор предм. О. Рафальський; відп. ред. і упоряд. М. Кармазіна. – 656 с.

**Андрусішин Б. І., Токарчук О. В. Про революційні та юридичні основи відновлення української державності (до 100-річчя Української національно-демократичної революції 1917–1921 рр.)**

У статті досліджуються концепції С. Шелухіна та А. Яковліва щодо юридичних підстав незалежності українського народу. На основі праць українських правників з'ясовано, що для українського народу право державного суверенітету відновилося не тільки внаслідок зречення царя та звільнення від присяги підданства, а й із договірних підстав акта 1654 р. Стосовно революційних підстав відновлення української державності з'ясовано, що погляди вчених різнилися. Дата відновлення української державності в юридичній науці не є, на жаль, остаточно встановленою. Вона лежить між юридичними та революційними засадами початку української держави.

*Ключові слова:* С. Шелухін, А. Яковлів, Українська революція 1917–1921 рр., суверенітет, український народ, правові підстави.

**Андрусішин Б. И., Токарчук О. В. О революционных и юридических основах восстановления украинской государственности (к 100-летию Украинской национально-демократической революции 1917–1921 гг.)**

В статье исследуются концепции С. Шелухина и А. Яковлива по отношению к юридическим основаниям независимости украинского народа. На основе работ украинских юристов выяснено, что для украинского народа право государственного суверенитета возобновилось не только вследствие отречения царя и освобождение от присяги подданства, а и из договорных оснований акта 1654 г. Относительно революционных оснований восстановления украинской государственности выяснено, что взгляды ученых различались. Дата восстановления украинской государственности в юридической науке не является, к сожалению, окончательно установленной. Она лежит между юридическими и революционными принципами начала украинского государства.

*Ключевые слова:* С. Шелухин, А. Яковлив, Украинская революция 1917–1921 гг., суверенитет, украинский народ, правовые основания.

**Andrusishin B., Tokarchuk O. About revolutionary and legal bases of restoration of the Ukrainian statehood (to the 100 anniversary of the Ukrainian national democratic revolution of 1917–1921)**

In article concepts S. Shelukhina and A. Yakovliwa in relation to legislative bases of independence of the Ukrainian people are investigated. On the basis of works of the Ukrainian lawyers it is found out that for the Ukrainian people the right of the state sovereignty renewed not only owing to renunciation of the king and release from the oath of citizenship, and from the contractual bases of the act of 1654. Rather revolutionary bases of restoration of the Ukrainian statehood it is found out that views of scientists differed. Date of restoration of the Ukrainian statehood in jurisprudence is not, unfortunately, finalized. It lies between the legal and revolutionary principles of the beginning of the Ukrainian state.

*Key words:* S. Shelukhin, A. Yakovliv, Ukrainian revolution of 1917–1921, sovereignty, Ukrainian people, legal grounds.

*Світлана Василівна Бобровник,  
завідувач кафедри теорії права та держави  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка,  
доктор юридичних наук, професор*

## КОНФЛІКТОГЕННІСТЬ СФЕРИ РЕАЛІЗАЦІЇ СУБ'ЄКТИВНИХ ПРАВ

Функціонування сучасного суспільства зумовлено багатьма чинниками, кожен із яких виконує певну роль та має відповідне значення. Характеристика суспільства як організованої та упорядкованої взаємодії суб'єктів наголошує на справедливості висновку про першорядне значення антропологічних чинників для аналізу організації та подальшого вдосконалення соціальної системи. Серцевиною цих чинників є виокремлення природи людини як соціальної істоти у всіляких виявах, вимірах, характеристиках. Важливим із таких виявів є соціальний інтерес індивідуального, колективного, суспільного рівнів. Різноманіття соціальних інтересів призводить до виникнення суперечностей, конфліктів та зумовлює боротьбу між соціальними суб'єктами за власні життєво важливі потреби. Однак у природі суспільства як соціальному організмі коріниться вимога до людини відшукувати шляхи і засоби подолання протиріч, що виникають. Тому узгодженість і несуперечність відносин людини з людиною є запорукою їхньої дієвості та ефективності, умовою розвитку та вдосконалення самого суспільства.

У кожній цивілізованій державі суб'єктивне право має значущість і цінність для конкретної особистості й суспільства лише тоді, коли воно належним чином реалізується. Якщо ж право не втілюється у життя, воно обов'язково замирає. У зв'язку із цим особливого значення і важливості набуває питання щодо якості практичної реалізації кожним громадянином закріплених у законодавчих актах суб'єктивних прав відповідно до встановлених форм.

З практичного погляду реалізація права є складним і багатоаспектним явищем правової дійсності, умовою вияву якого є соціальна активність суб'єктів права. Відповідно, реалізація права – це активне здійснення юридично закріплених і гарантованих державою можливостей, приведення їх у життя у діяльності людей і їх організацій [1, с. 315].

Сучасна практика вимагає від юридичної науки всебічного дослідження різноманітних правових конфліктів, які формуються у процесі використання законного права громадянина. Враховуючи поліваріативність і багатоаспектність конфліктів, які можливі в процесі використання прав громадянами України, проведемо правовий аналіз реалізації ними прав, використання яких є, на нашу думку, найбільш конфліктним. Зокрема, це використання права на інформацію та свободу слова.

Актуальною для українського суспільства залишається проблема повноцінного використання права громадян на отримання інформації, яка не є державною чи службовою таємницею. Практичні аспекти реалізації цього права, а також стан формального закріплення неодноразово були предметом як наукових досліджень, так і професійних дискусій [2, с. 238–242]. Водночас сфера використання громадянами України конституційного права на інформацію (ст. 34 Конституції України [3]) є досить конфліктною. Однією з основних причин цього є недосконалість національного законодавства, що регулює інформаційні відносини.

Законодавство України гарантує кожному громадянину право на інформацію. Згідно зі ст. 9 Закону України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ «Про інформацію» (далі – Закон) [4] всі громадяни України мають право на інформацію, що передбачає можливість вчинення особою певних дій, спрямованих на використання цього права. Йдеться про передбачену законом можливість вільного одержання, використання, поширення та зберігання відомостей, необхідних громадянам для реалізації ними своїх прав, свобод і законних інтересів.

Формально кожному громадянину держава забезпечує вільний доступ до відкритої інформації, а також інформації, яка стосується його особисто, крім випадків, передбачених Конституцією і законами України. Водночас на практиці іноді виникає ситуація, коли громадяни України стикаються з численними перепонами при використанні права на доступ до відкритої інформації. Так, ст. 29 Закону імперативно забороняє встановлення обмежень на допуск до відкритої інформації, водночас ч. 3 цієї статті – «переважне право» на одержання інформації громадянами, яким ця інформація необхідна для виконання своїх професійних обов'язків. Таке положення суперечить змістові ст. 45 цього законодавчого акта, яка має назву «Охорона права на інформацію» і закріплює один із найважливіших принципів успішної реалізації громадянами цього права – принцип рівності громадян у використанні права на інформацію. У частині 1 ст. 45 Закону зазначено: «Держава гарантує всім учасникам інформаційних відносин рівні

права і можливості доступу до інформації». Очевидно, це положення виключає надання «переважного права» на доступ до відкритої інформації окремій категорії громадян.

Отже, зміст вказаних законодавчих приписів свідчить про колізійність (внутрішню конфліктність) норм найважливішого акта в системі інформаційного законодавства України, з приводу чого правова оцінка змісту ст. 29 Закону надала підстави українським і зарубіжним ученим назвати вказане положення «сумнівним» [5, с. 505].

Через існування колізійності норм Закону, зокрема надання «переважного права» певній категорії громадян, практичне використання цього права ускладнюється і потенційно породжує правовий конфлікт на зовнішньому рівні взаємодії суб'єктів. Учасниками цього конфлікту є громадянин як суб'єкт реалізації права на отримання інформації, громадянин, який має «переважне право» на отримання цієї ж інформації, суб'єкт надання інформації і держава як гарант дотримання прав першої, другої і третьої категорії суб'єктів відповідних інформаційних відносин. Проаналізуємо модель подібних відносин більш детально.

По-перше, з формально-юридичного погляду не досить зрозумілим залишається законодавче формулювання «переважне право на одержання інформації». Відповідно до базових засад правового устрою організації державного і суспільного життя, які закладені в статтях 21 і 22 Конституції України, громадяни користуються рівними правами і закони не можуть звужувати зміст і обсяг наявних прав. У такому разі формулювання «переважне право» є таким, що за своєю сутністю суперечить принципу рівності прав громадян, а отже, не відповідає Конституції України.

По-друге, Закон визначив, що «переважним правом» на отримання інформації користуються громадяни, яким ця інформація необхідна для виконання своїх професійних обов'язків. Слід наголосити, що «професійні обов'язки» не є «службовими обов'язками» і не завжди відповідають публічним інтересам суспільства і держави. «Професійний інтерес» може мати приватний характер або відповідати приватно-корпоративним потребам юридичних чи фізичних осіб. Тому встановлення на законодавчому рівні преференцій суб'єктам інформаційних відносин у використанні права на одержання інформації з огляду на задоволення їхнього професійного інтересу є таким, що не відповідає принципу верховенства права (ст. 8 Конституції України).

По-третє, важливим для практики використання права на одержання інформації є питання про межі здійснення інформаційних прав у цілому. Правова конструкція викладення змісту ст. 29 Закону не визначає правових меж використання «переважного права» на одержання інформації громадянином. Як зазначає С. Грибанов, «будь-яке право як міра можливої поведінки особи має певні межі як за своїм змістом, так і характером здійснення. Межі ці можуть бути більшими чи меншими, але вони існують завжди. Межі є невід'ємною частиною будь-якого суб'єктивного права, а при відсутності таких меж, суб'єктивне право перетворюється у свавілля і тим самим взагалі перестає бути правом» [6, с. 22]. У випадку, що розглядається, законодавство не висуває імперативних вимог щодо меж здійснення цього права, які гіпотетично могли б знайти своє вираження у встановленні періодичності використання права на «переважне» отримання інформації, впровадженні ліміту на обсяг одержуваної інформації тощо. Визначення меж використання «переважного» права на інформацію є правовою гарантією рівності учасників інформаційних відносин, що не можна назвати обмеженням суб'єктивних прав громадян [7, с. 527].

По-четверте, на практиці об'єктивно неможливо перевірити достовірність виконання особою професійних обов'язків як підставу для першочергового задоволення інтересу в одержанні тих чи інших інформаційних даних. Законодавство не визначило правовий механізм перевірки «першочерговості» права на одержання інформації у зв'язку з виконанням професійних обов'язків. Відповідно, формулюються підстави для ситуації, коли кожен суб'єкт використання права на інформацію, намагаючись якнайшвидше одержати потрібні інформаційні дані, намагатиметься скористатися преференцією «переважного права», посилаючись на виконання професійних обов'язків. Враховуючи те, що держава, зі свого боку, зобов'язана створювати умови для реалізації прав громадян, одночасне забезпечення нею принципу рівності прав суб'єктів інформаційних відносин, з одного боку, і сприяння реалізації «переважного права» – з другого, сприяє породженню правового конфлікту у використанні законного права на одержання інформації. Правокомпромісним засобом врегулювання цього конфлікту є виключення ч. 4 зі ст. 29 Закону і закріплення положення, згідно з яким використання права на інформацію громадянами буде здійснюватися на засадах рівності прав учасників інформаційних відносин у порядку черговості звернення до суб'єктів надання відповідної інформації. У Законі також повинно бути чітко закріплено категорії осіб, які мають першочергове право на отримання інформації (ветерани Великої Вітчизняної Війни, Герої України тощо).

Відчутний конфліктний резонанс має використання громадянами України права на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів, переконань, яке гарантоване у ст. 34 Конституції України.

Зміст свободи думки і слова полягає у тому, що ніхто не може заборонити людині дотримуватися своїх думок, певним чином відображати об'єктивну дійсність у своїх уявленнях та публічно висловлювати ці матеріалізовані в мові відображення, зокрема як погляди і переконання [8, с. 159]. Різноманітні аспекти реалізації цього права, а також соціально-правові наслідки його захисту неодноразово були в центрі уваги політиків, науковців та різних категорій спеціалістів у сфері захисту прав і свобод людини.

Слід зауважити, що використання права на свободу думки і слова ускладнюється насамперед недостатньо чітким і конкретним власним формулюванням, а тому вимагає певного роз'яснення.

По-перше, за допомогою законодавства або інших юридичних засобів не можна дозволити чи заборонити думку як таку, врегулювати процес появи, зміни або ж зникнення думок в індивідуальній свідомості кожної особи. Відповідно, припис ст. 34 Основного Закону стосується не будь-якої думки, а лише тієї, яку вже виражено назовні, об'єктивовано шляхом певної фізичної поведінки [9, с. 187]. Лише така думка здатна зачіпати інтереси інших учасників суспільних відносин, а отже, набувати соціального значення. Право на свободу слова і вільне вираження поглядів санкціонує право людини на вільне виявлення своїх думок, зокрема тих, які є поглядами та ідеологічними переконаннями (останні можуть при цьому стосуватися будь-яких сфер: зовнішньої політики, державної влади, економічних процесів, освіти і культури, розвитку законодавства тощо).

По-друге, оскільки, крім поглядів та переконань, існують також інші форми мислення, то право на свободу думки стосується вираження й інших його «продуктів»: раціоналізованих почуттів, установок, орієнтацій, концепцій, теорій тощо.

По-третє, зазначене право охоплює можливість використання будь-яких засобів вираження думки – як традиційних (усних, письмових, образотворчих тощо), так і сучасних технічних (зокрема й засобів масової інформації).

У практичній площині використання цього права може бути досить конфліктним за характером і наслідками. У цьому аспекті слід зазначити, що головною причиною можливого правового конфлікту при використанні права на свободу думки і слова є нехтування або перевищення обмежень, які встановлюються для реалізації зазначеного права. Частина 3 ст. 34 Конституції України передбачає, що «здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя». Наведена частина коментованої статті присвячена характеристиці тих підстав, за яких закріплені у ній права можуть бути обмежені державою. Щодо інших обмежень прав людини і громадянина, то Конституція України передбачає, що такі обмеження можуть встановлюватися виключно на законодавчому рівні та мають бути офіційно закріплені в актах національного права.

Всі підстави для обмеження права на свободу думки і слова, зазначені у наведеному формулюванні, можна поділити на три групи: а) загальносоціальні – забезпечення громадського порядку, запобігання заворушенням чи злочинам, охорона здоров'я населення; б) особистісні – захист прав, зокрема ділової репутації, інших людей; в) політичні – інтереси національної безпеки, територіальної цілісності, підтримання авторитету і неупередженості правосуддя, запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно. Майже всі ці підстави передбачено також у найважливіших міжнародно-правових актах з прав людини, зокрема у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права від 16 грудня 1961 р. [9], Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1951 р. [10]. До того ж права, закріплені у частинах 1 і 2 ст. 34 Конституції України, можуть обмежуватися законом виключно за наявності лише тих підстав, які тут зазначені. Будь-які інші обставини, мотиви не можуть бути причиною або приводом їх обмежень. Враховуючи аксіоматичність останнього твердження, можна на багатьох конкретних прикладах ілюструвати правову конфліктність використання права на свободу думки і слова. Проаналізуємо один із найбільш резонансних і суперечливих за сутністю прикладів, який мав місце в новітній історії України.

Так, 28 листопада 2006 р. було прийнято Закон України № 376-V «Про голодомор 1932–1933 років в Україні» (далі – Закон про голодомор) [11]. Він визначає, що голодомор 1932–1933 рр. в Україні є геноцидом українського народу. Водночас ст. 2 цього акта встановлює, що «публічне заперечення голодомору 1932–1933 рр. в Україні визнається наругою над пам'яттю мільйонів жертв голодомору, приниженням гідності українського народу і є протиправним». Отже, Закон про голодомор, визначивши, що заперечення голодомору є протиправним, створив правові підстави для встановлення у майбутньому адміністративної та/або кримінальної відповідальності за заперечення фактів голодомору 1932–1933 рр.

З юридичного погляду Закон про голодомор фактично заборонив особам висловлювати власну думку щодо вірогідності фактів геноциду українського народу, зокрема й у межах професійної, наукової чи ділової дискусії. На додаток до зазначеного вище слід зауважити, що, враховуючи положення ч. 3 ст. 34

Конституції України для визнання протиправним висловлювання власної думки щодо заперечення голодомору, відсутні юридичні підстави. Незважаючи на це, висловлювання із зазначеного приводу формально визнаються в Україні протиправним діянням, а відповідно – в положенні ст. 2 Закону про голодомор встановлено штучний правообмежуючий чинник щодо вільного використання права на свободу слова. Це, зі свого боку, є причиною правового конфлікту при використанні законного права особи на свободу слова, коли гарантована законом правова можливість висловити власну думку і переконання з приводу голодомору стикається із законодавчо передбаченою протиправністю можливого судження людини щодо тих чи інших історичних фактів.

Визнаючи величезні втрати, яких зазнав український народ під час голоду 1932–1933 рр., а також враховуючи те, що на сьогодні остаточно не з'ясовано і не досліджено повноцінну історичну картину голоду в Україні 1932–1933 рр., ми пропонуємо внести зміни у ст. 2 Закону про голодомор, виключивши положення щодо протиправності публічних висловлювань щодо заперечення голодомору 1932–1933 рр. в Україні. Це значно знизить «реакційність» нормативно-правового акта, а також виключить виникнення конфліктних ситуацій, які можуть спіткати громадянина при використанні права на свободу слова в Україні.

Інакше кажучи, в Україні внаслідок неможливості фінансового забезпечення виконання приписів багатьох законодавчих актів набрала інерції тенденція, відповідно до якої суб'єкти законодавчої діяльності приймають акти з багатьма нормами-деклараціями, що має негативні наслідки. Зокрема, М. Оніщук вказує на поширення правового нігілізму в суспільстві [12, с. 32]. Гіпотетично декларативні норми будуть діяти у майбутньому, коли наша держава досягне належного рівня соціально-економічного розвитку. На практиці це призводить до ігнорування багатьох положень закону про права людини внаслідок об'єктивної неможливості їх виконання через фінансову неспроможність суб'єктів права.

Саме цей чинник В. Буткевич називає «ахіллесовою п'ятою українського законодавства» [13, с. 37]. На практиці існування правових колізій призводить до того, що одні протиріччя нормативних приписів (внутрішні правові конфлікти) правозастосовні органи просто ігнорують, а в інших випадках – посиляються на той правовий акт, який дасть їм змогу якнайшвидше ухвалити змодельоване рішення. При цьому його реальний зміст не має першочергового значення, а все обмежується формальним вирішенням соціального конфлікту у вигляді судового рішення на підставі права. Слід зважати на те, що судові рішення є лише одноразовою інстанцією пошуку вимушеного (і до того ж примусового) правового компромісу при виникненні конфлікту з приводу реалізації того чи іншого права. За таких умов конфлікт фактично не урегульовується, оскільки не ліквідовано його юридичні причини.

Аналіз правового конфлікту і правового компромісу при використанні громадянами тих чи інших прав, виокремлення їх особливостей та наведення характеристики дає підстави сформулювати висновок про те, конфліктна природа та зміст норм-декларацій у сфері використання права у межах національної правової системи пов'язана з незначною юридичною силою обов'язковості прав, які передбачені для громадянина в законі.

Відчутною конфліктогенною проблемою використання тих чи інших прав громадян є колізії між положеннями акта (актів) національного законодавства, які закріплюють право громадянина, але водночас не закріплюють чіткий та оптимальний механізм його використання.

Одним із вагомих чинників виникнення конфліктів при використанні суб'єктивних прав є низька якість змісту правового акта й неузгодженість положень різних актів системи національного законодавства між собою.

В Україні діють акти, в яких формулюються права людини і водночас закладається потенціал неефективності механізмів контролю за їхньою реалізацією, охороною і захистом. Так, використання права (в суб'єктивному значенні) має форму процесу реалізації змісту диспозиції уповноважуючої норми, яка закріплює те чи інше суб'єктивне право особи чи громадянина. Проте такі недосконалості національної системи законодавства, як, зокрема, правові прогалини та колізії, вносять деструкцію у процес використання деяких прав громадянами України, що вказує на конфліктність самої сфери використання права.

Найнефективнішим правокомпромісним засобом упорядкування правових конфліктів у сфері використання права є правотворча діяльність, зокрема прийняття нових процедурних норм, які допоможуть суб'єктам права використовувати у повному обсязі їхні права.

В основі виникнення правових конфліктів у сфері застосування права лежить недосконалий з погляду правової регламентації процедурно-процесуальний механізм реалізації владних повноважень уповноваженими суб'єктами застосування права (у більшості випадків – правоохоронними органами). Як правило, закріплена у законодавстві правова конструкція реалізації владних правомочностей межує з порушенням прав і свобод людини та громадянина.



Правові конфлікти у сфері правозастосування мають свій вияв в усіх галузях національного законодавства. Особливого поширення вони набувають у тих сферах правозастосовної практики, які врегульовані застарілим і непослідовним законодавством. Проведений аналіз дає можливість достеменно стверджувати, що постійне внесення змін до застарілого законодавства не сприяє подоланню правових конфліктів у сфері правозастосування, а навпаки, породжує нові й більш небезпечні.

#### **Використані джерела**

1. *Теория государства и права* : учеб. для юрид. вузов и факульт. / С. С. Алексеев, С. И. Архипов, В. М. Корельский [и др.] ; под ред. В. М. Корельского, В. Д. Перевалова. – М., 1998. – 456 с.
2. *Панова І. В.* Деякі проблеми реалізації права громадян на доступ до інформації / І. В. Панова // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – Харків : ХНУВС, 2008. – Вип. 40. – С. 238–242.
3. *Конституція України від 28 червня 1996 р.* № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. *Про інформацію : Закон України* від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ // Відомості Верховної ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
5. *Приватне життя і поліція.* Концептуальні підходи. Теорія та практика / Ю. І. Римаренко, Ю. С. Шемшученко, Т. Вюртенберг [та ін.] ; відп. ред.: Ю. І. Римаренко. – Київ : КНТ, 2006. – 740 с.
6. *Грибанов В. П.* Осуществление и защита гражданских прав / В. П. Грибанов. – М. : Статут, 2000. – 411 с.
7. *Кохановська О. В.* Теоретичні проблеми здійснення інформаційних прав в Україні / О. В. Кохановська // Еволюція цивільного законодавства: проблеми теорії і практики : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 29–30 квітня 2004 р.). – Київ, 2004. – С. 519–533.
8. *Хавронюк М. І.* Конституція України : офіційний текст ; Коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина ; навч. посіб. / М. І. Хавронюк. – Київ : А.С.К., 2003. – 384 с.
9. *Международный Пакт о гражданских и политических правах* от 16.12.1966 г. // Блатова Н. Т. Международное право в документах : учеб. пособие. – 3-е изд. перераб и доп. / сост.: Н. Т. Блатова, Г. М. Мелков. – М. : Профобразование, 2002. – С. 117–134.
10. *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод* от 4 ноября 1950 года // Блатова Н. Т. Международное право в документах : учеб. пособие. – 3-е изд. перераб и доп. / Н. Т. Блатова, Г. М. Мелков. – М. : Профобразование, 2002. – С. 170–187.
11. *Про голодомор 1932–1933 років в Україні : Закон України* від 28 листопада 2006 р. № 376-V // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 50. – Ст. 504.
12. *Оніщук М.* Проблеми забезпечення прав людини в Україні: від загальної декларації прав людини до сьогодення / М. Оніщук // Право України. – 2009. – № 4. – С. 28–34.
13. *Буткевич В.* Фактори негативного впливу на ефективність реалізації прав людини в Україні / В. Буткевич // Право України. – 2009. – № 4. – С. 36–41.

#### **Бобровник С. В. Конфліктогенність сфери реалізації суб'єктивних прав**

Досліджено форми прояву конфліктогенності у сфері реалізації суб'єктивних прав та запропоновано можливі шляхи її подолання. Особлива увага приділена аналізу прояву конфліктів у сфері реалізації конституційних прав громадян на інформацію та свободу слова.

*Ключові слова:* правовий конфлікт, суб'єктивне право, право на інформацію, право на свободу совісті, правовий компроміс.

#### **Бобровник С. В. Конфликтотенность сферы реализации субъективных прав**

Исследовано формы проявления конфликтности в сфере реализации субъективных прав и предложено возможные пути ее преодоления. Особенное внимание уделено анализу конфликтов в процессе реализации конституционных прав граждан на информацию и свободу слова.

*Ключевые слова:* правовой конфликт, субъективное право, право на информацию, право на свободу совести, правовой компромисс.

#### **Bobrovnik S. Conflictotennity sphere of realization of subjective rights**

Studied manifestations of conflict in the implementation of subjective rights and suggests possible ways to overcome it. Particular attention is paid to the analysis of manifestation of conflict in the implementation of constitutional rights of citizens to information and freedom of expression.

*Key words:* legal conflict subjective right, right to information, freedom of conscience, legal compromise.

*Володимир Петрович Плавич,  
завідувач кафедри загальноправових дисциплін  
та міжнародного права  
Одеського національного університету  
імені І. І. Мечникова,  
доктор філософських наук, кандидат юридичних наук, професор,  
Заслужений діяч науки і техніки України*

### ПРИРОДА ЛЮДИНИ ЧЕРЕЗ ПІЗНАННЯ СУТНОСТІ ПРАВА, АБО ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ У ПРАВІ

Розглядаючи право в людині, ми розглядаємо один із предметів антропології права – вплив права на людину. Антропологія права – це відтворення функціональної залежності, інтелекту і духу людини від норм позитивного і природного права. Як наголошує С. Сливка, людина – як активна істота – покликає сама збагачувати свій внутрішній світ, забезпечувати тим самим свою життєдіяльність і свободну волю, утверджувати людське «Я» [1, с. 27].

За радянської доби в юридичній літературі цю проблему розробляли такі відомі правознавці, як Н. Абдулаєв, С. Алексеев, Д. Керімов, В. Кудрявцев, П. Недбайло, Л. Явич та ін. Сьогодні наукові здобутки минулих років потребують відповідного перегляду та аналізу з огляду на сучасні демократичні зміни, що відбуваються у різноманітних сферах життя, суспільства та держави, з огляду на зміну наукової доктрини щодо сучасного праворозуміння на євроінтеграційний курс державної політики тощо. На сучасному етапі дослідження цих питань доповнюються працями українських теоретиків права, зокрема: С. Бобровник, Н. Железняк, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, П. Рабиновича, В. Стеценка, Ю. Шемшученка, О. Ющика.

Автор особливу увагу акцентує на методології набуття філософсько-правових знань і методології входження у право. Стаття присвячена дослідженню феномена людиноцентризму у праві на сучасному етапі розвитку юридичної науки. Основною цінністю людства має бути моральність, а її мірилом – біоетика. Зі зміною наукової стратегії розпочинається активний процес навернення мислення і свідомості людини до природних законів життєзабезпечення. Метою статті є розкриття основного змісту правового виміру онтології людини. Показано, що у природно-правовому просторі людина як космічний феномен є субстанцією. Це важливий аспект буття.

Дослідженням правового виміру онтології людини і людського виміру онтології права займається антропологія права. Йдеться про взаємовідносини, взаємовпливи людини і права, визначення статусу права стосовно людини і людини – стосовно права. Оскільки, здійснюючи нормативне тлумачення, суб'єкт складає уявлення про людину, визначає її як абсолютну та соціальну цінність, що, зі свого боку, сприяє гармонізації правотворчої та правозастосовної діяльності, а отже, гуманізації змісту нормативного тлумачення [2, с. 7]. Тлумачення норм права – це модель мислення, за допомогою якої досягається правильне значення нормативно-правових актів і подолання правових розбіжностей.

Вихідне розуміння сутності права пов'язане з сутністю людини. Сутність людини наддержавна – не держава створює людину, а людина державу. Тому визначальним праворозумінням для всієї юриспруденції є наддержавне праворозуміння [3, с. 17]. Водночас визначальний характер наддержавної природи права не заперечує важливості його державного виміру.

Для того щоб з'ясувати, що є право, необхідно виходити з його визначення. Допоки наука не дасть чіткого узагальнюючого визначення (яке інтегрувало б у собі сутнісні параметри всіх відомих типів праворозуміння), що таке є право, всі судження про ті чи інші конкретні види права можна вважати хибними, туманними, позбавленими наукового змісту [4, с. 29].

Сучасна наука про право характеризується розмаїттям різних типів праворозуміння, тобто наукового пізнання і пояснення права як своєрідного та відносно самостійного, цілісного системного явища духовного життя суспільства. Вони розміщуються у межах координат трьох основних напрямів у науковому пізнанні права (залежно від філософського фундаменту їх осмислення). Це природно-правові, соціологічні та нормативістські концепції і теорії права.

З появою неklasичної парадигми соціального знання, коріння якої сягає феноменології Є. Гуссерля і В. Дільтея (середина ХХ ст.), сформувалося уявлення про конституючу діяльність суб'єкта як частини об'єктивного світу. У центр уваги нової суб'єктивістської парадигми були поставлені не об'єктивні процеси соціальної упорядкованості, а порядок, який формується у свідомості суб'єкта у процесі інтерпретації ним соціальної дійсності. Людина не відображає у своїй свідомості світ, а конструює його; і такий спосіб наповнює іншим смислом, який обумовлюється належністю суб'єкта до певного

типу культури, соціального, ціннісного, контекстуального простору [5]. Відповідно, змінилося і завдання юридичної науки. Вона намагається осмислити залежність права від людини.

На нашу думку, пізнавальний потенціал категорії «права» може реалізуватися виключно у системному зв'язку. По-перше, з такими поняттями, як природне право, позитивне право і правовий порядок, що є предметоутворюючим, відповідно, природноправних, нормативістських і соціолого-юридичних наукових моделей пізнання права. По-друге, через систему категорій галузевих і прикладних юридичних наук. По-третє, у зв'язку з предметоутворюючими поняттями інших наук, які так чи інакше використовують поняття «право» для змістового розкриття суті свого предмета тощо. По-четверте, у межах наукової парадигми, здатної відповідати трьом основним вимогам: міждисциплінарність, синтез, але такий, що спроможний відкрити нову реальність за умови дотримання дисциплінарної семантики термінологічної означеності понять, як вони утвердилися у класичній юридичній науці; відмови від механістично-редукціоністських конструкцій у процесі наукового пізнання права, які втратили свій пізнавальний ресурс у межах нової світоглядної і загальнонаукової парадигми.

Право й людина – пов'язані явища (їхні взаємовідношення вивчає антропологія права). У «боротьбі за право» люди можуть проявити свої не найкращі якості. Звідси і завдання права – бути стабілізатором, сприяти вирішенню конфліктів та стимулювати прояв кращих людських якостей. Розвиток права в ідеалі – це олюднення права, рух до людського права шляхом вдосконалення людини [6, с. 26].

Відновлення загубленого «за Буттям» призначення людини є єдиною вагомою перспективою розвідок у сфері наукового усвідомлення долі права та пошуків його подальших шляхів. Отже, усвідомлення долі права повинно прямувати шляхом тлумачення «волі» та мислення.

Існує особлива потреба вирізнити й зрозуміти думки, пов'язані з правом. Оскільки думка зайняла зараз найвищий ранг, то й право потрібно розглядати як напрям думки.

Право й моральні устої, дійсний світ права й моральності можна охопити думкою, через думку цей світ набуває осмисленої форми [7, с. 8, 11].

Значну частину права утворюють цінні формальні якості інтелектуальної та вольової діяльності. А з усіх формальних цінностей право як найбільш досконала форма відіграє найважливішу роль. Право набагато більше дисциплінує людину, ніж логіка і методологія, або ніж систематичні вправи волі [8, с. 615]. Право своїми окремими сторонами, вважав Б. Кістяківський, відноситься до різних сфер. При цьому в кожній із них право потребує окремого дослідження. Знання, отримані в результаті таких досліджень, мають зводитися в окремі поняття: 1) державно-організаційне; 2) соціально-наукове; 3) психологічне; 4) нормативне поняття права. Він розглядав три основні складові соціального: суспільство, державу і людину. Досліджуючи людину, визначав її як суспільного індивіда, який у суспільстві стає таким через самоусвідомлення (індивідуальний дух). Людина, на думку Б. Кістяківського, – це основа права, «уповноважена та дисциплінована правом особа, основа правопорядку», тоді як «особа людини і сукупність осіб, тобто суспільство, становлять основу як права, так і держави» [8, с. 335].

Як наполягав В. Соловійов, «дійсне право є те, яке містить у собі умови свого існування, тобто забезпечує себе від порушень». Щоб бути дійвовим у сучасному суспільстві, право повинно мати конкретні механізми у вигляді певних юридичних процедур, юридичних механізмів правозастосування, захисту права тощо [9, с. 9–10].

Право як все суще, метафізичне, оскільки пов'язане зі світом вищих смислів, абсолютованих цінностей і поза межних сутностей. Воно ж символічне, тому що містить у собі все необхідне, щоб довести ці метафізичні значення до людини за допомогою соціальних форм і предметностей. У ньому з повною на те підставою можна бачити деякий тайнопис, що свідчить не тільки про невисловлені метафізичні смисли, а й несвідомі глибини колективного досвіду, а також про існування вищих енергій, що беруть участь у творенні соціального світу. Найбільшою мірою це стосується природного права. Поєднуючись у символах в єдине ціле, метафізична і фізична реальності не перестають перебувати в стані протиріччя. Зі свого боку норма і цінності права, будучи внутрішньо суперечливими, об'єднують у собі два світи – метафізичний світ абсолютної повинності і соціальний світ сущого. Кожна правова норма несе в собі абсолютний імперативний початок й одночасно є реальною моделлю поведінки, що частково реалізує вищий імператив. У людському світі вона осмислюється як ідея, виправдовується як цінність і приймається як імператив. Як зазначають В. Бачинін і М. Панов, «метафізична культурологія, маючи справу з відносним і минулим, із тим, що знаходиться в конкретних просторово-часових межах, вбачає у нормативно-ціннісних структурах знаки вічного й абсолютного. Досліджуючи соціально-правову реальність із усіма її рівнями й елементами, вона пам'ятає про метафізичну надреальність, усередині якої перебувають її норми і цінності в якості її окремих модусів. За даними емпіричних спостережень і розумової аналітики вона прозирає метафізику надособистісного з екзистенціалами душі, долі, безсмертя, що перебувають поза логікою раціональних доказів і спростувань» [10, с. 48].

За твердженням екзистенціалістів, людина – це істота метафізична, яка не може існувати, не присвячуючи свого життя чомусь безумовному. Життя дається як деяка доля, шлях, який висуває питання про співвідношення у цій долі фатальності, випадковості та вільного вибору. Людина не просто живе, а переживає своє буття, являючись суб'єктом своїх відчуттів, таких як відчуття обов'язку, відповідальності за співучасливість, терплячість, відвертість та ін.

Людині властиво за природою тяжіння до кращого у помислах та діях і саме в умовах екзистенційної ситуації вона робить свій головний вибір на користь духовності чи бездуховності, перевертаючи глибинні прошарки своєї ментальності. Духовне життя складається з екзистенційних протиріч і виражається у діалектиці душевних рухів. Тобто передбачається узгодження індивідуального і соціального через інтеграцію свідомого і несвідомого, раціонального і нераціонального в самій людині, де індивідуальне не тільки співвідноситься, а й протистоїть соціальному, а у своєму вищому прояві означає протидію тискові суспільного оточення, з метою відстоювання своєї природної чистоти та досконалості на противагу суспільним катаклізмам і дисгармонії.

Сьогодні теорія і філософія права потребують дослідницького, методологічного антропоцентризму, що дасть змогу, з одного боку, глибше проникнути в сутність права через пізнання природи людини, а з другого – допоможе краще зрозуміти природу людини через пізнання сутності права. «Своєрідність нинішньої соціально-історичної ситуації полягає у тому, що в ній зійшлися разом катастрофічне і ренесансне початки, тенденції загибелі старого і народження нового. У межах людського духу вони схрестилися як різнонаправлені світоглядні вектори, породжуючи безліч найгостріших психологічних і морально-правових дисонансів» [11, с. 4–5]. У цьому особливість сучасного духовного клімату і співчуття тих, хто живе й усвідомлює право в нинішню епоху.

У правосвідомості бере участь не тільки знання і мислення, а й уява і воля, почуття і вся людська душа [12]. З погляду логіки, право – це судження (тобто виражений у словах зв'язок між двома мислими змістами, що виражається в їх частковому логічному збігу), що установлює відомий порядок (тобто відоме постійне співвідношення між елементами безлічі) як належний. Таким чином, праву притаманні всі ознаки сили в реальному правопізнанні, тобто в психологічному, соціологічному, історичному і політичному розгляді, праву не притаманні ні одна з ознак сили в юридичному правопізнанні, тобто в нормативному і логічному розгляді [11].

Право в його основній сутності – це необхідний для людини образ його духовного життя на землі, необхідна форма зустрічі між верховним благом і людською душею. «Право є, насамперед, право людини бути незалежним духом, право буття і правом волі, право самостійно звертатися до Бога, шукати, знаходити, сповідати і здійснювати вбачену і переважну досконалість», чи інакше: «Право – атрибут духу, його спосіб життя, його необхідний прояв. А правосвідомість – воля до вірного права і до єдиної, верховної мети права» [13, с. 94].

Саме завдяки новим правовим девіаціям правосвідомості, які розвиваються як неделінквентні, спроможні генерувати прогресивно нові, модернізуючі, інтуїтивні пізнавальні тенденції, орієнтації, цінності або протиріччя чи протидії як у процесах загального світоправоосмислення, так і у різних методах і методологіях правосвітовиміру, які теж, як цілковито девіантні, не змогли б стати новими, не будучи недевіантними. У практичній площині девіації правосвідомості визнаємо тільки ті прогресивними, що створюють нове правосвітобачення, узгоджене з доміантними світовими тенденціями правового розвитку [14, с. 119–125].

Зміст права становить не фізично відчутна предметність, а норми, цінності і змісти. Оперуючи ними, людське мислення вибудовує специфічну за своїми ознаками і властивостями реальність, що називається правовою. У цієї реальності, незважаючи на те, що природа її компонентів має переважно духовний, ідеальний характер, повинен бути соціокультурний субстрат, без якого ні норми, ні цінності, ні смисли права не змогли б впливати на людину. Субстратом зазвичай називають здатні почуттєво сприйматися основи ідеально-духовних реалій, що впливають на людину. Оскільки всі ті духовні форми, що так чи інакше пов'язані з людиною, обтяжені матеріальністю, то субстратність присутня практично всюди, включаючи найтонші і піднесені духовні прояви на зразок музики, релігії і моральності. Право у цьому випадку не є винятком.

У права, як і в усього на світі, є причини його появи, розвитку і функціонування, і їх досліджує теорія права. Але, крім них, існують ще й причини цих причин, або загальні основи буття правової реальності. Маючи метафізичний, онтологічний, культурологічний, антропологічний, екзистенціальний характер, ці основи не є предметом чистої юриспруденції, а утворюють предмет філософії права. Розмірковуючи про неї, філософія виходить далеко за межі теорії права і занурюється у питання, що стосуються природи буття і небуття, хаосу і порядку, цивілізації і культури, добра і зла та ін.

Через пульсуючу ритміку відношень внутрішніх протилежностей будь-яка правова реалія перебуває у властивій їй якості, розпадається і знову об'єднується у цілісність, залишається собою і стає іншою, піддається впливу ентропії й активно протидіє їй.

Нове бачення на сутність права можливе тільки через заперечення метафізичного суб'єкта і відкидання класичного тексту, при переході до нового розуміння суб'єктивності і тексту. Духовне життя складається з екзистенцій цих суперечностей і виражається у діалектиці душевних рухів. Тобто передбачається узгодження індивідуального і соціального через інтеграцію свідомого і несвідомого, раціонального і нерационального в самій людині, де індивідуальне не тільки співвідноситься, а й протистойть соціальному, а у своєму вищому прояві означає протидію тискові суспільного оточення, з метою обстоювання своєї природної чистоти та досконалості на противагу суспільним катаклізмам та дисгармонії [15, с. 8].

Значну частину права становлять цінні формальні якості інтелектуальної та вольової діяльності. А з усіх формальних цінностей право як найбільш досконала форма відіграє найважливішу роль. Право багатого дисциплінує людину, ніж логіка і методологія, або ніж систематичні вправи волі [8, с. 615].

Якщо право є людським творінням, то усвідомлення його сутності неможливе без розуміння природи людини, її здібностей, прагнень. Отже, розуміння права мусить розпочинатися з антропологічного моменту.

Регулятивність права – це похідна пізнавальної сутності права. Якщо норми права, закони не стосуються свідомості людини, тоді вони самі втрачають будь-який зміст, тому що регулятивність становить основне призначення правових норм. Не регулюючи поведінку людей, норми права перестають бути правовими [16, с. 102–105].

У своєму визначенні і дослідженні права сучасна національна теорія має робити наголос на взаємодії духу і матерії, ідей і досвіду. Вона мусить звести в єдине ціле всі три традиційні школи юриспруденції – політичну (позитивізм), етичну (теорія природного права) й історичну (історична юриспруденція) – і створити інтегровану, єдину юриспруденцію, яка синтезує всі три традиційні школи і вийде за її межі.

На нашу думку, юридична антропологія робить істотний внесок у розуміння архаїчного права, розглядаючи людину як *homo juridicus*, як єдину юридичну істоту з усіх живих істот, здатну створювати норми і дотримуватися їх, у той час, як в інших живих істот можливі лише звички [17, с. 61–62].

На наше переконання, детермінувати напрям життєдіяльності соціального суб'єкта (особливості, колективу, суспільства) – суть регулятивної, основної функції права. Водночас ця функція інтегральна. Аргументацією її є низка інших функцій. Найважливішими з них обумовлені структури права. До них, насамперед, відносяться такі функції: 1) онтологічна; 2) розуміння; 3) аксіологічна; 4) гносеологічна; 5) методологічна; 6) сугестивна.

Саме собою право не є чудовим талісманом, що автоматично забезпечує суспільству досягнення певних соціальних цілей і результатів. Для практичної реалізації потенційних можливостей права необхідне дотримання щонайменше декількох попередніх умов, серед яких найважливішу роль відіграють: по-перше, адекватне відображення соціального змісту і цільової спрямованості права у вимогах формально-юридичних норм, що містяться у законах і базуються на законі, підзаконних юридичних актах; по-друге, формування відповідних державних владних структур, які забезпечували б реалізацію вимог законодавства з обліком сформованих соціальних умов і можливостей.

Концепція про право у його розрізненні з законом – це онтологія права. Зазначимо, що онтологія – учення про буття, гносеологія – учення про пізнання й аксіологія – учення про цінності.

Право опосередковане соціально-історичним досвідом, і в цьому сенсі воно апостеріорне, а не апіорне. Тому природу права (соціально-історичний зміст і зміст буття права, його сутності й існування) не слід плутати ні з правом природи (із природною даністю права), ні з природою розуму (з апіорною даністю права із чистого розуму), хоча і розум, і природа відіграють істотну роль в історичному процесі генезису і розвитку права.

Право, як відомо, саме не діє, діють люди, і саме вільні люди, люди з незалежною волею, що у своїх взаєминах виступають як суб'єкти права. Тут правоздатність і правосуб'єктність людей слугують не тільки як правові характеристики вільних індивідів у їхніх відносинах (у правових відносинах), а й як необхідні форми існування цієї свободи людей (тобто сутності і буття права).

Справжня правова діяльність заснована на істинному розуміючому праві. Нерозуміюче право – це право з важливою вадою, котра ускладнює своєчасне коригування діяльності, що часто призводить до високої мети діяльності, яка направляється таким правом.

Цінність у трактуванні І. Канта має значення повинності і волі. Цей апіорний світ належного конструється мислителем у відриві і протистоянні до світу суцього (до емпіричного «буття», до сфери фактичних явищ, відносин тощо), де панують причинно-наслідкові зв'язки й необхідність. Йдеться, таким чином, про нормативне і регулятивне значення цінностей, котрі являють собою, за І. Кантом, апіорні імперативи розуму-мети, вимоги, формули і максими незалежного. З цим морально належним пов'язані й ті категоричні імперативи, що формулюються І. Кантом стосовно моралі і права. Причому правові цінності – у зв'язку з абстрактною всезагальністю права і правової форми – мають всезагальний

і загальнозначущий характер. Право тим самим, у своєму аксіологічному вимірі, є не просто неформалізованим носієм моральних цінностей, що характерно для природноправового підходу, а як строго визначена форма саме правових цінностей, як специфічна форма правової повинності, відмінна від всіх інших форм повинності і ціннісних форм [18, с. 59–60].

Регулятивна функція права значною мірою формується під впливом сугестії (навіювання). Оскільки саме право перетворюється у сугестивну установку, воно може бути основою, на якій добудовуються інші види установок. Якби саме право суб'єкта не виконувало сугестивної функції, то воно не могло б бути регулятором поведінки.

Як показали дослідження, присвячені асиметричності мозку, права півкуля прикріплена до конкретних ситуацій, конкретно-часових характеристик, до цілісного образного сприйняття ситуацій. Вона не співвідносить образ із реальністю, тобто основне гносеологічне відношення – відношення ідеального образу до прообразу – поза її компетенцією, останнє – компетенція лівої півкулі. Вона не критична, і тому є провідником сугестії. Сугестивна сила права прямо пропорційна його чуттєво-конкретній образності.

Перехід до розуміння права як гуманістичного явища, феномена свободи від розуміння права як винятково і цілком «силового» інституту, що міцно укорінився за довгих взаємин людини з владою, відбувається повільно та зі значними труднощами.

Якщо право – це людський витвір, то з'ясування його сутності неможливе без розуміння природи людини у всіх її проявах, без проникнення у потреби людини, її здібності, прагнення. Розробка антропологічної методології визначає увесь зміст розвитку «Нової історичної науки», яка вбачає своє завдання в інтердисциплінарному підході до історичного матеріалу. Метою антропологічної методології стає реконструкція ментальностей минулого, його «картин світу».

Антропологічне дослідження права дало можливість сформулювати методологію, яка може пояснити духовно-правовий світ людини, не протиставляючи людину природі, а поєднуючи їх, незважаючи на багатовимірність поведінки людини у природно-правовому просторі. Як показано в статті, під впливом різноманітних правових норм інтелект формує дух людини, що в результаті відображається в її поведінці. Оскільки на зміну філософській антропології приходять екзистенціалізм, то методологічними засадами стають не раціональні, а інтелектуальні, ірраціональні, духовні засади. Право, яке не знає меж, перебуває у таємничому світі духовності, має підсвідомі і безсвідомі прояви, володіє трансцендентальними властивостями настрою та почуттів, налаштовує людину на відповідні дії.

#### Використані джерела

1. Сливка С. С. Філософія права : навч. посіб. / С. С. Сливка. – Київ : Атіка, 2012. – 256 с.
2. Костюк О. М. Теоретико-правові засади нормативного тлумачення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. : 12.00.01 «Теорія та історія держави і права» / Костюк Ольга Миколаївна. – Івано-Франківськ, 2017. – 16 с.
3. Алаїс С. І. Проблеми праворозуміння в основних школах права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. : 12.00.01 «Теорія та історія держави і права» / Алаїс Софія Іванівна ; Нац. акад. внутр. справ України. – Київ, 2003. – 20 с.
4. Мірошніченко М. Право: терміно-поняття, поняття, категорія / М. Мірошніченко // Право України. – 2006. – № 3. – С. 29–32.
5. Бергер П. Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания / П. Бергер, Т. Лукман. – М., 1995. – 323 с.
6. Бігун В. С. Антропологія, аксіологія та соціологія права. До питання про праворозуміння / В. С. Бігун // Часопис Київського університету права. – 2005. – № 4. – С. 23–32.
7. Гегель Г. В. Ф. Основи філософії права права, або Природне право і державознавство / Г. В. Ф. Гегель ; пер. з нім. Р. Осадчука та М. Кушніра. – Київ, 2000. – 478 с.
8. Кистяковский Б. А. Социальные нормы и право / Б. А. Кистяковский. – М., 1916. – 277 с.
9. Плавич В. П. Правове регулювання трансформаційної економіки України і розвиток національного законодавства / В. П. Плавич. – Київ, 2002. – 144 с.
10. Бачинін В. А., Філософія права / В. А. Бачинін, М. І. Панов. – Київ, 2002. – 472 с.
11. Бачинін В. А. Філософія права / В. А. Бачинін, В. С. Журавський, М. І. Панов. – Київ, 2003. – 472 с.
12. Ильин И. А. Собрание сочинений : в 10 т. / И. А. Ильин. – М., 1996. – Т. 1. – 560 с.
13. Мельничук О. С. І. О. Ільїн про душевно духовну сутність права / О. С. Мельничук // Юридичні читання молодих учених : Зб. матеріалів Всеукраїнської наукової конференції (23–24 квітня 2004 р.). – Київ, 2004.
14. Дмитрієнко Ю. М. Традиційні та нетрадиційні моделі правових посттоталітарних рефлексій / Ю. М. Дмитрієнко // Ученые записки Таврического университета имени В. И. Вернадского. – Симферополь, 2002. – Т. 15 (56). – № 2. Философия. Социология. – С. 114–135.
15. Плавич В. П. Проблеми сучасного праворозуміння / В. П. Плавич // Юридична Україна. – 2004. – № 8 (20).
16. Плавич В. П. Регулятивність права как производная его познавательной сущности / В. П. Плавич // Економіко-правові аспекти розвитку транспортних систем : зб. наук. праць. – Одеса, 2001. – Вип. 1. – С. 102–105.
17. Карбонье Ж. Юридическая социология / Ж. Карбонье. – М., 1986. – 352 с.
18. Нерсисянц В. С. Философия права / В. С. Нерсисянц. – М. : ОРМА ИНФАРМ, 1998. – 652 с.

**Плавич В. П. Природа людини через пізнання сутності права, або людиноцентризм у праві**

Стаття присвячена дослідженню людиноцентризму в праві на сучасному етапі розвитку юридичної науки. Йдеться про взаємовідносини, взаємовпливи людини і права, визначення статусу права стосовно людини і людини – стосовно права. Досліджуються зміни і завдання юридичної науки. Вона намагається осмислити залежність права від людини. Існує особлива потреба вирізнити й зрозуміти думки, пов'язані з правом. Оскільки думка зайняла зараз найвищий ранг, то й право потрібно розглядати як напрям думки. Аналізується необхідність для людини образу її духовного життя на землі.

*Ключові слова:* людиноцентризм у праві, регулятивність права, правозастосовна діяльність, гармонізація правотворчості, духовно-правовий світ людини.

**Плавич В. П. Природа человека через познание сущности права, или человекоцентризм в праве**

Статья посвящена исследованию человекоцентризма в праве на современном этапе развития юридической науки. Речь идет о взаимоотношениях, взаимовлиянии человека и права, определение статуса права по отношению к человеку и человека – относительно права. Исследуются изменения и задачи юридической науки. Она пытается осмыслить зависимость права от человека. Существует особая потребность выделить и понять мысли, связанные с правом. Поскольку мысль заняла сейчас самый высокий ранг, то и право следует рассматривать как направление мысли. Анализируется необходимость для человека образа его духовной жизни на земле.

*Ключевые слова:* человекоцентризм в праве, регулятивность права, правоприменительная деятельность, гармонизация правотворчества, духовно-правовой мир человека.

**Plavych V. Human nature through knowledge of the essence of law, or human centrism in the right**

The article is devoted to the study of human centeredness in law at the present stage of the development of legal science. It is about relationships, mutual influence of a person and law, determination of the status of law in relation to a person and a person – with respect to law. The changes and tasks of the legal science are investigated. She tries to comprehend the dependence of law on a person. There is a special need to identify and understand thoughts related to law. Since thought now occupies the highest rank, then the law should be considered as a direction of thought. The necessity for a person of the image of his spiritual life on earth is analyzed.

*Key words:* human-centrism in law, regulative law, law enforcement activity, harmonization of law-making, spiritual and legal world of a person.

УДК 342

*Мирослава Вікторівна Білак,  
кафедра теорії права та прав людини  
Українського Католицького Університету,  
доктор юридичних наук*

**ФОРМУВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНИМ СУДОМ УКРАЇНИ  
ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ  
ЛЮДИНОЦЕНТРИЧНОЇ СПРЯМОВАНОСТІ**

Сьогодні посилення глобалізаційних тенденцій у праві обумовлено пошуком додаткових гарантій захисту прав і свобод людини та громадянина й обмеження сваволі з боку державної влади. У цьому контексті об'єктивно виникають запитання щодо застосування міжнародного права з метою вироблення єдиних стандартів у рішеннях органів судової системи, щоб забезпечити єдність правового простору в державі. Відданість України ідеалам і принципам, які є спільним надбанням європейських народів, свідчить про те, що країна є частиною європейської правової традиції, відтворенням якої займається Конституційний Суд України (далі – КСУ). У жодній правовій системі, зокрема й Україні, чинне писане законодавство неспроможне дати відповіді на всі запитання, що виникають у судах. До того ж як справедливо зауважив суддя КСУ С. Шевчук, «суди загальної юрисдикції часто не бачать фундаментальної природи конституційних прав та застосовують лише закони» [1, с. 1]. Тому в умовах швидких європейських інтеграційних процесів залишається й надалі важливим теоретико-практичне вирішення питань, пов'язаних із пошуком судами України принципів права людиноцентричної спрямованості, за допомогою яких вони можуть вирішувати проблеми, пов'язані із захистом прав людини відповідно до міжнародних зобов'язань, які на себе взяла Україна. Особливу роль у цьому процесі покликаний забезпечити саме КСУ за допомогою конституційного судочинства.

Проблемами діяльності КСУ, зокрема вивчення методів тлумачення, пошуком права, природи правових позицій та їх юридичної сили, займалися вітчизняні науковці, а саме: М. Козюбра, М. Савенко, М. Савчук, А. Селіванов, О. Совгира, В. Шаповал, С. Шевчук, Н. Шукліна та ін. Однак у минулому році КСУ в своїх рішеннях запровадив надзвичайно важливий «принцип дружнього ставлення до міжнародного права», правова природа якого з теоретико-практичного погляду в Україні ще не досліджена.

Прагнення України розвивати і зміцнювати демократичну, соціальну і правову державу, одним із основних принципів якої є забезпечення прав і свобод людини та громадянина, стала ратифікація Кон-

венції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Вона закріпила основні права людини, які забезпечують їй належні умови існування і розвитку. Вони є правовими стандартами прав і свобод, а їхнє дотримання країнами, які визнали цей договір, є обов'язковими, незалежно від рівня економічного, духовного, соціального розвитку держав [1]. Права людини, незалежно від нормативно-правового регулювання, – це природне і невід'ємне правове надбання, необхідне для нормального існування і гармонійного розвитку людини, а тому має визнаватися державою в обов'язку міжнародних стандартів. Тобто відповідно до вимог Конвенції права і свободи людини становлять абсолютну цінність, є невід'ємними й належать кожному від народження. Вони є важливим інститутом, за допомогою якого й регулюється правовий статус особи, межі вторгнення до її особистої сфери, встановлюються гарантії захисту й реалізації її прав і свобод.

Якраз в основу Конституції України покладені основні положення Конвенції, характерним для яких є принцип верховенства права – один із основоположних принципів демократичного суспільства. У зв'язку з цим в Україні спостерігається подвійний захист фундаментальних прав і свобод, які закріплені у Конвенції та Основному Законі: він відбувається на конституційному та конвенційному рівнях. Зазначені свободи мають спільну юридичну природу та характеристику, а їхній зміст встановлюється у процесі їх застосування, а також тлумачення конвенційних та конституційних норм Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ) [2, с. 122]. Саме ж прецедентне право ЄСПЛ є правом принципів [3, с. 38]. Наша держава є частиною європейської традиції «з відданістю України ідеалам та принципам, які є спільним надбанням європейських народів».

Особлива роль у запровадженні європейських ідеалів і принципів належить КСУ у всіх питаннях одноманітного тлумачення та застосування положень Конвенції, а також застосування прецедентного права ЄСПЛ як при визначенні змісту та обсягу відповідних конституційних положень при їх реалізації, так і в правотворенні. Отже, підпорядкованість європейській правовій традиції є швидше не негативним, а позитивним чинником, що дасть змогу надати праву України загальноєвропейської гуманістичної спрямованості [4, с. 46], тобто її людиноцентричності.

Важливі кроки в цьому напрямку законодавець уже зробив: прийнято закони України від 12 грудня 2005 р. № 3262-IV «Про доступ до судових рішень» і від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Згідно з останнім суди зобов'язані застосовувати при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерела права. Рішення ЄСПЛ започаткували універсальні принципи в Україні, зокрема, змінили базу вітчизняного праворозуміння. На зміну всеохоплюючому позитивізму, за якого принцип верховенства права розумівся як принцип верховенства закону, прийшла доктрина природного права, коли держава має служити особі, а не навпаки.

Сам же принцип верховенства права, який у чинній Конституції України на сьогодні згадується три рази (статті 8, 129, 147), був запозичений Україною із правових систем сучасних демократичних держав й авторитетних організацій міжнародного рівня. У зв'язку з цим можна говорити про можливість рецепції українським правопорядком і норм, що становлять зміст цього принципу, але не були чітко закріплені у вітчизняному Основному Законі [2, с. 38]. У визначенні змісту принципу верховенства права допомагають рішення ЄСПЛ, які є важливим життєвим інструментом і певним нормативом у процесі здійснення тлумачення норм Конституції України.

В умовах зближення міжнародного і національного права КСУ у декількох своїх рішеннях (від 1 червня 2016 р. № 2-рп/2016 та від 8 вересня 2016 р. № 6-рп/2016) послався на принцип «дружнього ставлення до міжнародного права». Останній обумовлений бажанням українського народу до міждержавного діалогу, що виявляється в укладенні міжнародних договорів у порядку і на умовах, передбачених ст. 9 Конституції України. Інтерес до цього діалогу обумовлений насамперед пошуком забезпечення додаткових гарантій захисту прав і свобод людини та громадянина, які, зокрема, перебувають і на наднаціональному рівні (статті 55 і 124 Основного Закону).

Під принципом «дружнього ставлення до міжнародного права» як способу конституційного тлумачення розуміється застосування міжнародного та європейського права при тлумаченні відповідних конституційних положень, зокрема конституційних норм про права людини. Тлумачення конституційних положень згідно з цим принципом набуло поширення в європейських країнах [5, с. 241]. Сам принцип тлумачення національного права в дружній манері до міжнародного права не може призводити до результатів, що суперечитимуть чітким формулюванням у конституційних нормах, які обмежені суверенітетом, визначеним верховенством Конституції України щодо міжнародного права.

Втілення «принципу дружнього ставлення до міжнародного права» слід розглядати і як підставу для «узгодження» й «діалогу» з Європейським Союзом, а також як доктринальну основу для конституційної скарги, яка запроваджується в Україні [6, с. 6]. Фактично за допомогою цього принципу відбувається реформування самого КСУ як найбільш важливого інституту державної влади, покликаною



здійснювати своє основне природне призначення – захист прав людини і громадянина. У цьому випадку КСУ виробив теорію, на підставі якої особа відповідно до ст. 151<sup>1</sup> Конституції України може звернутися до нього зі скаргою, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України. Тобто така скарга матиме посилене обґрунтування невідповідності закону положенням Конституції України, суттєвим додатком до якої тепер є принцип дружнього ставлення до міжнародного права. У результаті застосування КСУ цього принципу відбувається через судовий процес правова конкретизація норм про права і свободи людини та громадянина. Таку правову конкретизацію можна розглядати як критерій конституційності позитивного права країни. У зазначений спосіб сучасне конституційне судочинство підтверджує законність права, коли права людини виступають ціннісним критерієм відповідності позитивного права принципу верховенства права, і забезпечується через судову правотворчість.

Належна правова конкретизація норм неможлива без використання методології тлумачення певних термінів ЄСПЛ у контексті Конституції України, оскільки стандарти тлумачення положень Конвенції визначає ЄСПЛ, а КСУ крізь призму інтерпретації Конституції України імплементує ці стандарти в матерію розуміння її основних положень. Тобто КСУ на виконання зобов'язань по міжнародних договорах і відповідно до Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» не може уникнути стандартів розуміння сутності положень Конвенції, офіційно запроваджених і визнаних учасниками міжнародного договору.

Водночас це також означає, що у разі застосування практики ЄСПЛ суди виявлять суперечність між системою національного права і міжнародного права, яке є частиною національного законодавства, вони повинні відповідно до застосованого КСУ принципу «дружнього ставлення до міжнародного права» застосувати норми міжнародного права про права людини у тому розумінні, як вони роз'яснені ЄСПЛ.

Самі ж рішення ЄСПЛ надають нашій державі, яка підписала Конвенцію, можливість перевірити правову систему і зорієнтуватись у випадку необхідності проведення необхідних змін. Конвенція у тлумаченні ЄСПЛ діє в ранзі закону, а тому її повинна дотримуватися судова гілка влади.

Отже, КСУ через свою практику створює національні стандарти поєднання міжнародного і національного права, які відповідно до його юридичної природи є загальнообов'язковими до виконання і преюдиціальними для загальних судів. Останні в контексті практики конституційної юрисдикції повинні вибудовувати єдину практику забезпечення міжнародно-національних стандартів із врахуванням національних традицій і потреб сьогодення, у такий спосіб створюючи єдність правового простору та необхідний фундамент для законодавчої бази.

Оцінюючи відповідність законів, КСУ у своїх рішеннях, зокрема, інтегрує європейські правові стандарти, які розтлумачені ЄСПЛ у своїх рішеннях. КСУ у своєму рішенні від 1 червня 2016 р. № 2-рп/2016 вказав, що «обмеження прав і свобод людини і громадянина не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України, переслідувати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими, у разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права». Вказане рішення має гуманістичну, людиноцентристську спрямованість із метою ретельного врахування і повної реалізації індивідуальних інтересів конкретної категорії осіб, забезпечуючи при цьому не тільки законність й обґрунтованість, а й справедливість правозастосовних рішень.

У такий спосіб сучасне конституційне судочинство зумовлює нову парадигму легітимації права за умов режиму конституційної демократії: нормативно-правові акти у сучасному суспільстві є легітимними за умов відсутності порушення або диспропорційного обмеження фундаментальних прав і свобод, а також у разі відповідності конституційним нормам, принципам та цінностям [2, с. 125]. Таке твердження є абсолютно виправданим, оскільки важливе значення для забезпечення ідеї людиноцентризму, гуманістичного спрямування держави має реалізація принципу верховенства права, яке спрямовано на обмеження свавілля з боку органів державної влади, таким чином надаючи особистості можливість діяти відповідно до природних прав, які є своєрідним ідеалом, з яким узгоджується вся діяльність держави і передусім чинне законодавство.

У верховенстві права імпліцитно закладено, хоча про це й нечасто згадують, що закони та політичні дії, котрі порушують основи конституційної справедливості, насправді не дають жодних прав, не накладають жодних обов'язків. Інакше кажучи, будь-який акт органів державної влади, який виходить за межі їхніх повноважень, або який порушує той чи інший правовий принцип, є нікчемним і немає юридичної сили.

Зі свого боку це означає, що суди загальної юрисдикції на чолі з Верховним Судом України, які у зв'язку з застосуванням фактичних обставин справи повинні пристосовуватися до застосування практики

ЄСПЛ в Україні. Визначальну роль у цьому процесі належить КСУ, який за допомогою узгодження і гармонізації своєї практики і ЄСПЛ у сфері захисту прав людини може в межах Конституції України і її національної ідентичності формувати правові стандарти, які відображатимуть ідею людиноцентризму і, в такий спосіб, створювати підґрунтя для поступового визнання прецедентного права в Україні.

### Використані джерела

1. Савенко М. І. Методологічні засади інтерпретації правових норм / М. І. Савенко // Матеріали міжнародного семінару «Юридична методологія основа гармонізації законодавства України до законодавства ЄС (13–14 листопада 2003 р.)». – Київ, 2003.
2. Шевчук С. Узгодженість практики Європейського суду з прав людини та Конституційного Суду України / С. Шевчук // Вісник Конституційного Суду України. – 2011. – № 4–5.
3. Хорольський Р. Застосування закону із нечітким змістом: досвід США та європейських судів (Європейського суду з прав людини, Суду Європейських співтовариств) і можливість його застосування в Україні / Р. Хорольський // Матеріали міжнародного семінару «Юридична методологія основа гармонізації законодавства України до законодавства ЄС (13–14 листопада 2003 р.)». – Київ, 2003.
4. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції / С. Шевчук. – Київ : Реферат, 2006.
5. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні / С. Шевчук. – Київ : Реферат, 2007.
6. Шевчук С. Суди загальної юрисдикції часто не бачать фундаментально природи конституційних прав та застосовують закони / С. Шевчук // Закон і бізнес. – 2016. – № 48 (1294).

### **Білак М. В. Формування Конституційним Судом України правових стандартів людиноцентричної спрямованості**

У статті досліджується питання запровадження принципу дружнього ставлення до міжнародного права в практиці конституційного судочинства, його людиноцентричну спрямованість. Розкривається природа вказаного принципу, його теоретико-практичне значення для практики здійснення захисту прав і свобод людини та громадянина судами України. У контексті нашої теми порушуються питання взаємодії практики Європейського суду з прав людини і Конституційного Суду України.

*Ключові слова:* людиноцентризм, принцип дружнього ставлення до міжнародного права, суд.

### **Білак М. В. Формирование Конституционным Судом Украины правовых стандартов человекоцентрической направленности**

В статье исследуется вопрос внедрения принципа дружественного отношения к международному праву в практике конституционного судопроизводства, его человекоцентрическую направленность. Раскрывается природа указанного принципа, его теоретико-практическое значение для практики осуществления судами Украины защиты прав и свобод человека и гражданина. В контексте исследованной темы поднимаются вопросы взаимодействия практики Европейского суда по правам человека и Конституционного Суда Украины.

*Ключевые слова:* человекоцентризм, принцип дружественного отношения к международному праву, суд.

### **Bilak M. The Constitutional Court of Ukraine's formation of person-centric legal standards**

This article discusses the issue of a person-centric orientation in the application of the principle of a friendly approach to international law in the practice of Ukraine's system of constitutional justice. The nature of this principle is explored, particularly the implications of its theoretical and practical application for protecting rights and freedoms in Ukraine's courts. In this context, the relationship between the practice of the European Court of Human Rights and the Constitutional Court of Ukraine are considered.

*Key words:* person-centred, principal of a friendly approach to international law, judiciary.

УДК 342.55

*Ніна Анатоліївна Мяловицька,  
професор кафедри конституційного права  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка,  
доктор юридичних наук, професор*

## ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ВИБОРЧИХ СИСТЕМ У КРАЇНАХ ЄВРОПИ

Вибори в демократичній державі є результатом реалізації громадянами наданого їм виборчого права. Вибір виборчої системи впливає не тільки на обрання представників, а й на характер і кількість політичних партій, а в більш широкому значенні – й на державну систему. Проблеми пошуку оптимальної виборчої системи на виборах представницьких органів влади та місцевого самоврядування України не втратила своєї актуальності, що підтверджується постійними змінами виборчих законів, а разом із ними і виборчої системи. У зв'язку з цим важливим видається аналіз сучасних виборчих систем європейських країн, які пройшли довгий і складний шлях формування.

Вагомий внесок у наукову розробку аналізу виборчих систем зробили такі українські вчені, як М. Афанасьєва, Н. Богашєва, Ю. Ключковський, О. Копиленко, О. Марцєляк, О. Петришин, В. Погорілко, В. Шаповал, Ю. Шемшученко та ін.

У юридичній літературі домінує два підходи до розуміння та трактування категорії «виборча система». У широкому значенні це поняття ототожнюють із категоріями «вибори», «виборчий процес», «виборче право». В українській «Юридичній енциклопедії» подано таке визначення виборчої системи: це «порядок організації і проведення виборів до представницьких органів державної влади, місцевого самоврядування і здійснення громадянами своїх виборчих прав, який ґрунтується на принципах виборчого права» [1, с. 362].

Досить вдалою видається класифікація, запропонована М. Афанасьєвою, у якій вона узагальнила існуючі погляди в науці конституційного права щодо визначення виборчої системи у широкому значенні залежно від того, які елементи виокремлюються як складові, виділивши при цьому такі групи: 1) виборча система як сукупність принципів; 2) виборча система як сукупність правових норм; 3) виборча система як сукупність суспільних відносин; 4) виборча система як сукупність усіх видів виборів; 5) виборча система як сукупність суб'єктів, які беруть участь у виборах і правовідносинах, що між ними виникають [2, с. 22].

Серед науковців немає єдності і щодо визначення категорії «виборча система» у вузькому значенні. В. Шаповал звертає увагу, що вузьке розуміння поняття виборчої системи випливає з українського законодавства, посилаючись на назву розділу III Конституції України, і на його думку, виборча система – це спосіб визначення результатів виборів [3, с. 82].

На наше переконання, поняття виборчої системи у вузькому значенні охоплює лише частину змісту поняття «виборчої системи» у широкому значенні й означає певний спосіб підбиття підсумків голосування та їх оцінки.

Варто зазначити, що зарубіжні науковці, розглядаючи поняття «виборча система», не виокремлюють широкий та вузький підходи. Виборчу систему вони розуміють як систему організації виборів парламенту, структура якої встановлена законом і визначає, яка партія отримає право на управління державою. Проте в переважній більшості праць термін «electoral system» вживають як синонім поняття «система голосування», тобто мається на увазі виборча формула. В інших дослідженнях під виборчою системою розуміють норми виборчого закону, що визначають результати виборчого процесу: виборчу формулу, структуру бюлетеня та організацію округів, тобто те, що дає змогу трансформувати голоси виборців у парламентські мандати, які отримують партії і кандидати [4, с. 15].

У конституційному законодавстві європейських країн закріплені три види виборчих систем – мажоритарна, пропорційна і змішана. Найстарішою є мажоритарна система. Вона може використовуватися на виборах колегіальних та одноосібних органів, допускає різні модифікації виборчих округів, суперництво кандидатів і партійних списків. У багатьох європейських країнах її застосовують для заміщення місць в усіх виборчих органах або для обрання окремих органів.

Існує декілька різновидів мажоритарної виборчої системи. Найбільш типові її моделі передбачають суперництво конкретних кандидатів, які представляють різні політичні партії або виборчі блоки та балотуються в одномандатних округах. Однією з них є англійська модель – мажоритарна система відносної більшості. Вона традиційно застосовується у Великій Британії та інших країнах Співдружності й передбачає обрання того кандидата, який набирає голосів більше, ніж будь-хто з його суперників окремо. Друга модель – французька (мажоритарна система абсолютної більшості). Вона досить часто застосовується на президентських виборах, зокрема в Австрії, Франції та ін. Для обрання президентом кандидатіві необхідно набрати у першому турі виборів 50 % голосів плюс 1 голос виборців. Третньою, досить рідкісною моделлю, є мажоритарна система кваліфікованої більшості, відповідно до якої кандидат має набрати законодавчо встановлене число голосів. Наприклад, кандидатіві на пост президента Азербайджану необхідно одержати 2/3 голосів виборців, які взяли участь у голосуванні [5, с. 152].

Мажоритарна система результативна і проста у застосуванні. Водночас слід зазначити, що вона не відображає плюралізму суперечливих інтересів у суспільстві та політичних сил, які ці інтереси представляють.

Пропорційна виборча система передбачає, що депутатські мандати розподіляються до кількості та часток голосів, поданих на виборах за список кандидатів певної партії або блоку партій чи інших виборчих об'єднань. Може бути застосована лише у багатомандатних і загальнодержавних (національних) округах.

Для пропорційного розподілу мандатів найчастіше використовується метод виборчої квоти і метод дільників. За квотним принципом обираються парламенти Австрії, Великої Британії, Швеції, Швейцарії та ін. Пропорційні виборчі системи можна класифікувати залежно від того, чи передбачають вони голосування лише за партійні списки чи допускають також голосування за окремих кандидатів. Розріз-

няють «зв'язані» списки, в яких черговість розташування кандидатів жорстко визначається партією, а виборець уповноважений проголосувати лише за список в цілому, та «вільні» списки, коли виборець може виразити свої уподобання відносно запропонованих партією кандидатур або доповнити список.

Застосування пропорційної виборчої системи пов'язане з виникненням певних труднощів і проблем, особливо якщо в країні немає великої і впливової партії або блоку партій, котрі при цій виборчій системі здатні задовольнити стійку абсолютну більшість голосів.

Змішана виборча система передбачає схрещування елементів як пропорційної, так і мажоритарної систем. Вона застосовується в Азербайджані, Болгарії, Грузії, Італії та ін. Розрізняють два її різновиди. Перший ґрунтується на переважному використанні пропорційної системи. Її застосовують, наприклад, для формування складу парламенту Греції та називають посиленою пропорційною системою. Другий різновид змішаної виборчої системи відзначається переважним використанням мажоритарної системи. Така система запроваджена, зокрема, в Італії законом від 4 серпня 1993 р., у якому передбачено, що вибори до обох палат парламенту відбуваються із застосуванням правил і мажоритарної, і пропорційної систем [6, с. 225].

Так, підсумовуючи аналіз сучасних виборчих систем країн Європи, можна дійти таких висновків. При виборі оптимальної виборчої системи жодну з них не можна вважати завершеною і досконалою, кожна має свої позитивні і негативні риси, однак вони можуть братись до уваги лише у зв'язку з особливостями державного устрою країни.

Виборча система має бути бездоганною з юридичного погляду, стабільною і відповідати інтересам всього суспільства. Однак, як свідчить практика прийняття виборчого законодавства у деяких країнах, політичні партії, що мають більшість мандатів у представницькому органі, намагаються зберегти або створити таку виборчу систему, яка надавала б їм найбільші переваги. Для них найкращою є та система, яка гарантує їм максимум місць. Тому для того, щоб уникнути безпідставних або суб'єктивних змін до чинної в країні виборчої системи, бажано основні положення про неї закріпити в конституції або принаймні у виборчому кодексі держави, як це зроблено у Білорусі [7] та Польщі [8].

У межах реформування конституційних засад виборчого законодавства України, як зазначає О. Копиленко, необхідно зосередитися на двох основних завданнях. «По-перше, слід адаптувати наявну нормативну базу до європейських стандартів. Зокрема, йдеться про положення Першого Протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, окремі універсальні акти органів Ради Європи, Кодекс належної практики у виборчих справах та інші документи Венеціанської комісії. У цьому контексті слід також взяти до уваги практику Європейського суду з прав людини. По-друге, необхідно розглянути можливість імплементації адресних рекомендацій для України, які було викладено у резолюціях Ради Європи щодо ситуації в Україні та висновках Венеціанської комісії стосовно чинних виборчих законів та наданих на її розгляд законопроектів» [9, с. 50].

Виборча система може удосконалюватися лише за певними високими критеріями. Ж.-П. Жакке вважає, що такими критеріями є категорії «справедливість» та «ефективність», які виходять за межі правових наук. На його думку, пропорційна система дає змогу найточніше репрезентувати громадську думку. Тому можна говорити, що вона більш справедлива порівняно з іншими системами. Однак її застосування пов'язане з труднощами у формуванні уряду, яке відбувається у пошуках постійних компромісів і внутрішніх дискусіях. У цьому полягає недостатня ефективність цієї системи.

Мажоритарна система дає змогу утворювати стабільну і згуртовану урядову більшість. Вона сприяє ефективній діяльності уряду і дає можливість виборцям у кінці терміну повноважень виборчого органу визначитися з оцінкою урядової політики [10, с. 86–87].

Отже, оптимальною, на нашу думку, є така виборча система, яка забезпечувала б ефективність діяльності уряду, пропонуючи новим течіям громадської думки долучатися до сфери політики.

У зв'язку з цим доречно зазначити, що вимоги щодо ефективності урядової діяльності досягаються також іншими, ніж виборча система, засобами, зокрема встановленням правил, які визначають відносини між виконавчою та законодавчою гілками влади.

#### **Використані джерела**

1. *Юридична енциклопедія* : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. – Київ : Українська енциклопедія імені М. П. Бажана, 1998. – Т. 1: А–Г. – 672 с.
2. *Афанасьєва М. В.* Виборча система: поняття та сучасне розуміння / М. В. Афанасьєва // *Юридичний вісник*. – 2012. – № 1. – С. 21–31.
3. *Шаповал В. М.* Проблема демократичності виборчої системи України у контексті рішень Конституційного Суду України / В. М. Шаповал // *Вибори та демократія*. – 2008. – № 4 (18). – С. 82–84.
4. *Посібник з розробки виборчих систем* / Е. Рейнольдс, Б. Рейлі [та ін.] ; Міжнародний інститут демократії та сприяння виборам (International IDEA, Stockholm) ; пер. з англ. – Київ : Нора-друк, 2003. – 168 с.
5. *Конституции государств Европы* : в 3 т. / под. ред. Л. А. Окунькова. – М. : НОРМА, 2001. – Т. 1. – 824 с.

6. *Сравнительное конституционное право* : учеб. пособ. / отв. ред. В. Е. Чиркин. – М. : Международные отношения, 2002. – 448 с.
7. *Избирательный кодекс* Республики Беларусь. – Мн. : Амалфея, 2007. – 200 с.
8. *Выборчий кодекс* Республики Польша від 5 січня 2011 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.sejm.dok.pl/pravo/kodeks/kodeks.html>
9. *Копиленко О. Л.* Удосконалення виборчої системи в контексті конституційної реформи / О. Л. Копиленко // Конституція і виборчий процес в Україні : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 25 червня 2015 р.). – Київ : Юридична думка, 2015. – С. 47–51.
10. *Жакке Ж.-П.* Конституционное право и политические институты : учеб. пособие / Ж.-П. Жакке ; пер. с франц. – М. : Юристь, 2002. – 365 с.

**Мяловицька Н. А. Особливості застосування виборчих систем у країнах Європи**

У статті досліджуються поняття виборчої системи, два підходи щодо розуміння і трактування категорії «виборча система». Розглядаються три види виборчих систем: мажоритарна, пропорційна і змішана, та їх різновиди, а також шляхи вибору оптимальної виборчої системи.

*Ключові слова:* виборча система, вибори, виборчі права, політичні партії, представницькі органи.

**Мяловицкая Н. А. Особенности применения избирательных систем в странах Европы**

В статье исследуются понятие избирательной системы, два подхода к пониманию и практике категории «избирательная система». Рассматриваются три вида избирательных систем: мажоритарная, пропорциональная и смешанная, а также пути выбора оптимальной избирательной системы.

*Ключевые слова:* избирательная система, выборы, избирательный процесс, избирательные права, политические партии, представительные органы.

**Myalovytska N. Features of the use of electoral systems in the countries of Europe**

The article explores the concept of the electoral system, two approaches to understanding and practice of the category «electoral system». Three types of electoral systems are considered: majority, proportional and mixed, as well as ways of choosing the optimal electoral system.

*Key words:* electoral system, elections, electoral process, electoral rights, political parties, representative bodies.

УДК 340.1; 342.01; 342.5

*Олександр Васильович Батанов,  
провідний науковий співробітник  
відділу конституційного права  
та місцевого самоврядування  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
доктор юридичних наук, професор*

**ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ У МУНІЦИПАЛЬНОМУ ПРАВІ:  
ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ**

Визнання наприкінці ХХ – напочатку ХХІ ст. на міжнародному рівні місцевого самоврядування як основи будь-якого демократичного ладу, з одного боку, значною мірою посилює тенденцію глобалізації доктрини місцевого самоврядування та муніципального права, яка особливо рельєфно спостерігається у сучасних євроінтеграційних процесах, та, з другого боку, вкотре засвідчило той факт, що більшість прав людини реалізується та захищається на локальному рівні, переконливо підтверджуючи правильність одного з девізів Дня Землі – «Мисли глобально, дій локально!».

Втім, незважаючи на формування глобалістичного дискурсу, конвенціалізація якого свідчить про загальнонауковий інтерес до феномена глобалізації, розробка цієї проблематики залишається фрагментарною. Особливо відчутний дефіцит належного осмислення глобалізації з погляду теорії місцевого самоврядування, муніципального права та сучасного муніципалізму. Адже стрімкий розвиток муніципального права у сучасних демократіях, триумфальний рух принципів субсидіарності, регіоналізації та децентралізації, який відбувся у період після Другої світової війни в Європі та США, породив тенденцію муніципалізації конституційного життя зокрема та правових систем загалом. Свідченням цього є становлення системи муніципальних прав людини, механізмів їх гарантування і захисту, що є основою для соціального гомеостазису територіальної громади, який, з одного боку, є невід’ємною характеристикою організації та діяльності місцевого самоврядування на певній території та, з другого боку, властивістю сучасного муніципального права, яке, зі свого боку, виконує специфічну гомеостазисну роль у процесах формування соціально-правової державності та громадянського суспільства.

Субсидіарність організації влади тим самим протиставляється тенденціям у напрямі авторитарної централізованої держави та розглядається передумовою устрою, що базується на свободі: держава, яка дотримується принципу субсидіарності, гарантує своїм громадянам свободу і незалежність; місцеве і

регіональне самоврядування. Захист свободи через реалізацію принципу субсидіарності нині проголошується однією з традиційних цінностей європейського конституціоналізму. З одного боку, визнання і гарантування широкого каталогу прав територіальних колективів у демократичних країнах створює умови для формування у них моделі так званої «муніципальної держави», а з другого – розвинуте місцеве самоврядування бачиться як «запускаючий інструмент» процесу євроінтеграції, транскордонного та міжконтинентального співробітництва.

Так, наприклад, у Рекомендації Конгресу місцевих і регіональних влад Європи 280 (2010) про роль місцевих і регіональних органів влади в дотриманні прав людини від 19 жовтня 2011 р. зазначається, що демократія і права людини є взаємозалежними, причому демократія, зокрема на місцевому та регіональному рівнях, не може існувати без безумовного дотримання прав людини. У цьому ж документі закріплено, що, по-перше, місцеві і регіональні органи влади повинні виконувати ті обов'язки, пов'язані з правами людини, які випливають із міжнародних зобов'язань держав-членів, при цьому лише в межах своїх місцевих/регіональних повноважень; по-друге, місцеві та регіональні органи влади є не тільки представниками центрального уряду – вони забезпечують права людини одночасно з тим, як вони здійснюють місцеве самоврядування; по-третє, ефективне управління є таким управлінням, яке засноване на дотриманні прав, при цьому виконання обов'язків, пов'язаних із правами людини, є тим викликом, подолання якого може зміцнити демократію на місцевому рівні; по-четверте, необхідно забезпечувати, щоб місцевим і регіональним органам влади виділялися такі фінансові ресурси, рівень яких дасть змогу цим органам влади належним чином дотримуватися прав людини і при цьому розглядати й розвивати свою власну діяльність для дотримання цих прав; по-п'яте, необхідно залучати представників місцевих і регіональних органів влади до підготовки національних стратегій, політики та індикаторів у галузі прав людини для того, щоб використовувати їхній внесок і прагнути усвідомлення ними відповідальності щодо дотримання прав людини; по-шосте, необхідно заохочувати місцеві і регіональні органи влади до того, щоб сприяти дотриманню прав людини через ініціативи просвітницького характеру, а також завдяки здійсненню місцевих і регіональних планів дій; по-сьоме, необхідно сприяти створенню незалежних механізмів розгляду скарг на місцевому та регіональному рівнях, і, зокрема, створювати незалежні органи, такі як місцеві чи регіональні омбудсмени або уповноважені, здатні знайти відповіді в тих випадках, коли права людини повною мірою не дотримуються, зокрема, при наданні публічних послуг на місцевому рівні тощо. У цих Рекомендаціях Конгрес особливо наголошує, що найважливіше значення для поліпшення становища в галузі прав людини в Європі на всіх рівнях має освіта і прийняття відповідних стандартів.

Зокрема, рекомендується заохочення систематичного багатоступеневого діалогу між політичними рівнями всіх держав – членів Ради Європи для того, щоб посилювати правозахисний вимір у сфері місцевого самоврядування, а також поваги до прав людини завдяки професійній підготовці місцевих і регіональних виборних представників і їх співробітників.

Наприклад, доволі рельєфно ілюструє проблему реалізації права на участь у місцевому самоврядуванні в умовах глобалізації екстраполяція на локальний рівень загальноєвропейського у сучасному світі принципу рівності чоловіка та жінки. Так, країни – учасниці Декларації про міста та інші населені пункти в новому тисячолітті, вважаючи за необхідне за допомогою відповідних механізмів забезпечити, щоб жінки відігравали ефективну роль у прийнятті рішень місцевими органами влади (п. 39), заявили про свою готовність дотримуватися мети забезпечення гендерної рівності у розвитку населених пунктів та сповнені рішучості підтримувати гендерну рівність і розширення можливостей жінок у ролі ефективних способів боротьби з бідністю та стимулювання розвитку населених пунктів, які будуть по-справжньому стійкими. У Декларації зазначалося: «Ми далі беремо на себе зобов'язання формулювати та зміцнювати політику та практику забезпечення повної та рівноправної участі жінок у плануванні населених пунктів та прийнятті рішень».

У гендерному вимірі існування та перспективного розвитку місцевого самоврядування з позиції міжнародних муніципальних стандартів колосальне значення набувають положення Всесвітньої декларації Міжнародного союзу місцевих органів влади про роль жінки у місцевому самоврядуванні. Так, у ч. 10 цього документа закріплено, що система місцевого управління займає унікальне положення з погляду сприяння боротьбі за гендерну рівність на глобальному рівні та може зробити серйозний вплив на положення жінок і ситуація в галузі гендерної рівності в усьому світі; являє собою рівень керівництва, найбільш близький до громадян, діючи у ролі надання послуг та працедавця. У частині 12 вказується ще один мотив розробки цього документа: «З метою утворення стійких, заснованих на принципах рівноправ'я та демократії місцевих органів управління, де б жінки і чоловіки мали рівний доступ до процесу прийняття рішень, рівний доступ до послуг і рівний статус у процесі надання цих послуг, гендерна проблематика має бути включеною в усі сфери директивної й управлінської діяльності місцевих органів управління».

Важливою є роль місцевого самоврядування у реалізації та захисті прав осіб з особливими потребами. Так, одним з мотивів прийняття Конвенції про права осіб з інвалідністю, стало розуміння того, що інвалідність – це поняття, яке еволюціонує, і що інвалідність є результатом взаємодії, що відбувається між людьми, які мають порушення здоров'я, і відносницькими та середовищними бар'єрами і яка заважає їхній повній та ефективній участі в житті суспільства нарівні з іншими, а також визнання цінного нинішнього і потенційного внеску осіб з інвалідністю у загальний добробут і багатоманітність їхніх місцевих товариств і ту обставину, що сприяння повному здійсненню особами з інвалідністю своїх прав людини та основоположних свобод, а також повноцінній участі осіб з інвалідністю дасть змогу зміцнити в них почуття причетності й досягти значних успіхів у людському, соціальному та економічному розвитку суспільства та викоріненні бідності (Преамбула).

Відповідно до ст. 19 цього документа, яка має назву «Самостійний спосіб життя й залучення до місцевої спільноти», держави – учасниці цієї Конвенції визнають рівне право всіх осіб з інвалідністю жити у звичайних місцях проживання, коли варіанти вибору є рівними з іншими людьми, і вживають ефективних і належних заходів для того, щоб сприяти повній реалізації особами з інвалідністю цього права та повному включенню й залученню їх до місцевої спільноти, зокрема забезпечуючи, щоб: а) особи з інвалідністю мали можливість вибирати нарівні з іншими людьми своє місце проживання й те, де й із ким проживати, і не були зобов'язані проживати в якихось визначених житлових умовах; б) особи з інвалідністю мали доступ до різноманітних послуг, що надаються вдома, за місцем проживання, та інших допоміжних послуг на базі місцевої спільноти, зокрема персональної допомоги, необхідної для підтримки життя у місцевій спільноті й включення до неї, та з метою недопущення ізоляції або сегрегації від місцевої спільноти; с) послуги та об'єкти колективного користування, призначені для населення загалом, були рівною мірою доступні для осіб з інвалідністю і відповідали їхнім потребам.

Свідченням перманентного розширення муніципальних прав людини є європейська практика їх надання постійним мешканцям-іноземцям. Так, ще 5 лютого 1992 р. у межах Ради Європи була прийнята Європейська конвенція про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні, якою встановлюється принцип, згідно з яким іноземним громадянам гарантуються громадянські та політичні права, включно з правом брати участь у виборах. Так, відповідно до ч. 1 ст. 6 цього документа передбачається зобов'язання держав – учасниць Конвенції надати кожному постійному мешканцю-іноземцю право голосувати та висувати свою кандидатуру на виборах до органів місцевого самоврядування, якщо він відповідає тим правовим вимогам, які пред'являються до громадян і, крім того, на законних підставах постійно мешкає у відповідній державі упродовж п'яти років, що передують виборам. Також встановлюється, що ценз осілості, передбачений у ст. 6, може становити і менший період (ст. 7).

Такий підхід є свідченням того, що у державах сучасної Європи відбувається кардинальне переосмислення сутності та змісту конституційного права на участь в управлінні публічними справами у розрізі муніципальної демократії: якщо держава має справи з громадянами, іноземцями, особами без громадянства, біженцями, то місцеве самоврядування – з мешканцями. Держави – члени Ради Європи, які підписали Європейську хартію місцевого самоврядування, вважають, що право громадян брати участь в управлінні державними та суспільними справами належить до загальних для всіх держав демократичних приписів, і це право безпосередньо може бути здійснено саме на місцевому рівні.

Правозахисний вимір у сфері місцевого самоврядування доволі рельєфно ілюструє стан реалізації прав сексуальних меншин. Ця проблема є однією з найбільш складних, суперечливих та таких, які вкрай неоднозначно сприймаються і вирішуються у сучасному світі. Попри те, що майже усе ХХ ст. пройшло під прапором боротьби ЛГБТ-спільноти за свої права, й сьогодні залишається чимало проблем у цій сфері. Враховуючи, що права людини за ознаками сексуальної ідентичності переважною мірою порушуються саме на локальному рівні: адже життєвим простором існування цієї категорії людей є, насамперед, територіальна громада, – питання прав сексуальних меншин об'єктивно може розглядатися і в аспекті формування та реалізації муніципальних прав людини. Свідченням тому є, зокрема, позиція Конгресу місцевих і регіональних влад Ради Європи, який звернув увагу на необхідність подолання проблеми дискримінації сексуальних меншин. Відповідно до позиції цієї установи гомофобні інциденти у низці держав-членів свідчать не тільки про систематичні порушення основних прав ЛГБТ, а й показують, що в багатьох випадках органи влади, на які покладено позитивний обов'язок захисту громадян від дискримінації, фактично заохочують несправедливість і сприяють неправомірному обмеженню прав. Досвід організації та проведення Маршів рівності у Києві та Одесі у 2016 р. є тому підтвердженням.

На запобігання та протидію дискримінації у державах – членах Ради Європи Конгресом було прийнято Рекомендацію 211 (2007) «Про свободу зборів і висловлювання думок для лесбійок, геїв, бісексуалів і трансгендерних осіб». Враховуючи, що свобода вираження думки і свобода зборів є ядром демократичного суспільства і що роль влади у захисті цих прав є фундаментальною, Конгрес місцевих і регіональних влад Ради Європи запропонував модель імплементації цих прав на місцевому рівні дер-

жав-членів без дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності. Як зазначається у цьому документі, право висловлювати думку та виражати свою ідентичність з іншими людьми є невід'ємною частиною толерантності – принципу захисту різноманітності суспільства шляхом вільного обміну ідеями, які можуть привести до збагачення на рівні індивіда та суспільства. Ці свободи, природно, несуть із собою певні обов'язки і відповідальність, а тому як держава, так і регіональні або місцеві органи можуть встановлювати обмеження тільки там, де вони передбачені законом. Беручи до уваги, що свобода слова і зібрань лежить в основі демократичного суспільства, а також те, що роль місцевої влади в підтримці цих прав має основоположне значення, Конгрес місцевих і регіональних влад здійснив огляд реалізації цих прав на місцевому рівні по всій Європі та рекомендував країнам – членам Ради Європи забезпечити, щоб вони публічно виступали проти дискримінації за ознакою належності до сексуальних меншин; здійснювали заходи щодо боротьби з пропагандою ненависті на цьому ґрунті, з усією строгістю розслідували усі випадки насильства або розпалювання ненависті щодо ЛГБТ, визначали, чи є ці дії дискримінацією або гомофобією, можливо, зіграли певну роль у вчиненні злочину, забезпечували судове переслідування винних; у разі необхідності здійснювали позитивні заходи відповідно до вимог Європейського суду з прав людини; щоб гарантували реалізацію свободи зібрань і висловлювання як на державному, так і місцевому та регіональному рівнях; забезпечували можливість ЛГБТ-груп проводити консультації при реформуванні будь-якого з вказаних вище заходів з погляду взаємної вигоди всіх зацікавлених сторін і розвивали дух співпраці, а не конфронтації. Конгрес звернув увагу на те, щоб всі місцеві влади були в курсі всіх нових законодавчих норм і відповідного прецедентного права, що стосується свободи зібрань і висловлення думок та антидискримінаційних заходів. На думку Конгресу, надання фінансової або іншої підтримки з боку місцевої влади організаторам заходів ЛГБТ-спільноти має бути забезпечене однаково щодо всіх подібних груп, при цьому не повинно бути ніяких законодавчих заборон місцевим органам влади, які надають допомогу або рекламують події ЛГБТ-спільноти тощо.

Зазначені приклади значною мірою вказують на унікальне місце та роль місцевого самоврядування у процесах інституціоналізації громадянського суспільства та соціально-правової державності, що свідчить про формування сучасної людиновимірної доктрини муніципального права. В основі розуміння муніципального права акценти має бути зміщено на аксіологічні, гносеологічні, онтологічні, цивілізаційні, інституціональні, комунікативні, конститутивні, функціонально-телеологічні, історичні, національні, ментальні та інші аспекти.

Це дає можливість розглядати такі фундаментальні проблеми сучасного муніципального права як предмет і метод муніципально-правового регулювання, його система, джерела та функції, насамперед у контексті спрямованості на регулювання муніципально-правових відносин, які виникають у процесі визнання, становлення, організації та здійснення муніципальної влади, а також реалізації та захисту муніципальних прав людини, вираження публічних і приватних, соціально-економічних і політичних цінностей муніципальної демократії та прав людини.

За свідченням сучасних теоретиків муніципального права, муніципально-правові відносини є своєрідним інтегральним полем, яке забезпечує єдність публічних і приватних інтересів на правовому рівні (М. Баймуратов, М. Бондарь, І. Галіахметов, П. Любченко та ін.). Адже для реального здійснення місцевого самоврядування однаково важливе значення має і реалізація інтересів муніципальної влади як публічної влади територіальної громади, так і захист кожної окремої особи, забезпечення її автономії та недоторканності, честі і гідності тощо саме як члена місцевої співдружності, як своєрідного асоційованого учасника місцевої самоврядної влади. Саме на цьому рівні індивідуалізуються публічні за своєю природою владовідносини, що передбачає їхню модифікацію у муніципально-правові відносини, тоді як останні і є своєрідним правовим інтегралом свободи людини, соціально-економічної та політичної влади населення.

Такий підхід є свідченням поступового відходу від стереотипного та загалом спрощеного розуміння предмета та функцій муніципального права, його місця у системі національного права. Така концептуальна установка має колосальне значення у контексті розуміння сутнісних, структурних та функціональних характеристик муніципального права та, внаслідок цього, предметної навантаженості та спрямованості норм муніципального права на регулювання суспільних відносин, які виникають у різних сферах місцевого життя.

### **Батанов О. В. Людиноцентризм у муніципальному праві: теоретичні та прикладні аспекти**

Стаття присвячена дослідженню проблем формування сучасної людино-орієнтованої доктрини муніципального права. Виокремлено основні сутнісні аспекти процесу глобалізації з погляду розвитку сучасного муніципального права. Значення людиноцентризму у муніципальному праві обґрунтовується необхідністю формування сучасної концепції соціально-демократичної держави та громадянського суспільства, основою якого має стати самоорганізація та самоврядування, наявність прямих і зворотних зв'язків між людиною та державою.



*Ключові слова:* глобалізація, інтеграція, місцеве самоврядування, сучасний муніципалізм, муніципальне право, муніципальна влада, муніципальні права людини, децентралізація.

**Батанов А. В. Человекоцентризм в муниципальном праве: теоретические и прикладные аспекты**

Статья посвящена исследованию проблем формирования современной человеко-ориентированной доктрины муниципального права. Выделены основные сущностные аспекты процесса глобализации с точки зрения развития современного муниципального права. Значение человекоцентризма в муниципальном праве обосновывается необходимостью формирования современной концепции социально-демократического государства и гражданского общества, основой которого должна стать самоорганизация и самоуправление, наличие прямых и обратных связей между человеком и государством.

*Ключевые слова:* глобализация, интеграция, местное самоуправление, современный муниципализм, муниципальное право, муниципальная власть, муниципальные права человека, децентрализация.

**Batanov O. Human-centrism in municipal law: theoretical and practical aspects**

The article is devoted to the study of the problems of the formation of modern human-oriented doctrine of municipal law. The main essential aspects of the process of globalization are distinguished from the point of view of the development of modern municipal law. The importance of human-centrism in municipal law is justified by the need to formulate a modern concept of a socially democratic state and a civil society based on self-organization and self-government, the existence of direct and backward relations between a person and the state.

*Key words:* globalization, integration, local self-government, municipal law, modern municipalism, municipal power, municipal human rights, decentralization.

УДК 342.25

*Анатолій Євгенійович Шевченко,  
завідувач кафедри теорії права та держави ННІП  
Університету ДФС України,  
доктор юридичних наук, професор,  
Заслужений юрист України*

*Людмила Віталіївна Гапоненко,  
доцент кафедри теорії права та держави ННІП  
Університету ДФС України,  
кандидат юридичних наук, доцент*

**ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕФОРМУВАННЯ  
МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ**

Демократична держава передбачає існування відповідної моделі організації влади, в основу якої покладено принцип народовладдя та яка забезпечує реальні можливості реалізації народом належної йому влади на всіх рівнях, засоби впливу на політику держави, що здійснюється органами публічної влади, на відповідність діяльності органів влади суверенній волі народу та їх змінність. Без сумніву, про наявність демократичного політичного режиму можна говорити лише в тому випадку, коли вся система публічної влади відповідає цим вимогам. Йдеться як про вищий (загальнодержавний) рівень організації влади, так і про регіональний та, безумовно, місцевий.

Започаткована в Україні реформа системи місцевого самоврядування є довгоочікуваною відповіддю на суспільний запит щодо руйнування радянської політичної системи України. Імплементация реформ, пов'язаних із розвитком засад самоврядування в українському суспільстві, має наслідком значні зміни у системі державного управління загалом та залучення громад до політики розвитку на місцевому рівні зокрема. З огляду на це реформи місцевого самоврядування потребують дотримання чіткої послідовності та етапності у впровадженні інституційних новацій. Для децентралізації загалом необхідними є політична, адміністративна, судова реформи, реформа фінансової системи, готовність суспільства сприймати модель децентралізованої влади; реорганізація низки органів виконавчої влади, скорочення керівного апарату; дотримання дисципліни і бачення процесу імплементации, протидія тисковим з боку політиків, особливо в країнах, що розвиваються. Умовою децентралізації є синхронне провадження реформ, успіх неможливий без котроїсь із них. Для країн, що відчували на собі вплив радянської системи управління, процес децентралізації залежить прямо пропорційно від сили цього впливу. Населення України пам'ятає, що таке централізація. Перевагою в цьому випадку є лише бажання змін, що посилюється абсолютно незадовільним рівнем надання публічних послуг, рівнем розвитку місцевої інфраструктури тощо. Однак лише заперечення минулого не дає чіткого бачення майбутнього. Крім того, складність українських реалій полягає у невеликому досвіді самоврядування загалом і майже повній відсутності досвіду ефективного урядування зокрема.

Численні праці провідних вітчизняних науковців присвячені проблематиці діяльності самоврядних структур. Зокрема, напрями вирішення загальних проблем інституту місцевого самоврядування досліджували такі науковці, як В. Авер'янов, Г. Атаманчук, М. Баймуратов, М. Байтін, В. Бакуменко, О. Батанов, В. Баштанник, В. Борденюк, І. Бутко, Н. Гончарук, В. Кампо, А. Коваленко, А. Колодій, В. Копейчиков, М. Корнієнко, Б. Курашвілі, Н. Нижник, О. Оболенський, П. Орзіх, В. Погорілко, А. Ткачук, Ю. Тихомиров, Ю. Тодика, В. Цветков, В. Шаповал.

Проблематиці децентралізації влади останнім часом також присвячені численні дослідження. У розрізі децентралізації зачіпаються питання визначення терміна «децентралізація», розглядається механізм і способи децентралізації, досліджується досвід зарубіжних країн та перспективи децентралізації влади в Україні. Це вкотре підтверджує, що в процесі державотворення децентралізація займає важливе місце в політичному, економічному та соціальному житті держави. Питаннями децентралізації займалися К. Линьов, О. Козич, М. Корявець, А. Матвієнко, В. Мельниченко, Б. Шевчук, О. Прієшкіна.

Метою статті є визначення проблем і перспектив утвердження в Україні ефективного місцевого самоврядування та реалізації реформи децентралізації влади в умовах трансформації українського суспільства й конституційної реформи.

На сучасному етапі Україна неухильно спрямовує свої зусилля на реалізацію євроінтеграційного курсу, виконання міжнародно-правових зобов'язань, зокрема з питань розвитку місцевої і регіональної демократії. Подальша демократизація суспільства, децентралізація влади на засадах субсидіарності були і залишаються пріоритетами України. Важливу роль у цих процесах відіграє реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади відповідно до основних положень Європейської хартії місцевого самоврядування, яка стала невід'ємною складовою національного законодавства у цій сфері. Підтвердженням тому стало визначення у програмних документах Президента, Уряду та Верховної Ради України пріоритетів, серед яких – децентралізація влади, передача фінансових ресурсів та зміцнення матеріально-фінансової основи органів місцевого самоврядування, задоволення інтересів громадян в усіх сферах життєдіяльності на відповідних територіях, надання високоякісних і доступних публічних послуг населенню, узгодження інтересів держави й територіальних громад. Впровадження реформи розпочато на основі Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади, Програми діяльності Уряду, «Стратегії–2020» Президента України та відповідного плану з їхньої реалізації. Положення зазначених актів мають бути впроваджені в життя, адже недосконалість функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування породжує недовіру громадян до державних і самоврядних інституцій; відсутність чіткої структурованості громадянського суспільства і громадського контролю за діяльністю органів державної влади та місцевого самоврядування зменшує, відповідно, рівень реальності правових норм [1].

Крім нормативного забезпечення реформи, важливим є бажання суб'єктів державної влади передати частину своїх повноважень територіальним громадам та органам місцевого самоврядування, а також готовність самого громадянського суспільства взяти на себе відповідальність за вирішення питань місцевого значення. Переважно ця «моральна перешкода» стосується країн, що відчували на собі вплив радянської системи управління. Адже перед місцевим самоврядуванням постали виклики, які потребують змін у контексті реформи: економічна неспроможність громад; недостатність ресурсів бюджету розвитку для інвестицій в інфраструктуру; криза комунальної інфраструктури; зношеність мереж; відсутність розподілу повноважень між органами місцевого рівня; відчуженість органів місцевого самоврядування від населення; корупція; непрозорість діяльності; неефективне використання комунальної власності; криза кадрової політики, системи підвищення кваліфікації кадрів органів місцевого самоврядування; нерозвиненість незалежного суспільного сектору, форм прямої демократії; неспроможність дій жителів із захисту свої прав; складна демографічна ситуація, погіршення кількісних та якісних параметрів людських ресурсів.

Міжнародний досвід свідчить, що неможливо перерозподілити повноваження та ресурси між органами виконавчої влади й місцевого самоврядування без реформування адміністративно-територіального устрою України.

Відповідно до ст. 133 Конституції України систему адміністративно-територіального устрою України становлять: Автономна Республіка Крим, області, райони, міста, райони в містах, селища і села. Сучасний адміністративно-територіальний устрій має проблеми: неврегульованість його структури; неврегульованість статусу низки адміністративно-територіальних одиниць; відсутність єдиної класифікації та порядку віднесення до певної категорії; відмінність адміністративно-територіальних одиниць одного рівня за площею, кількістю жителів тощо; невідповідність розмежування адміністративно-територіальних одиниць вимогам Європейського Союзу.

Нераціональний адміністративно-територіальний устрій зумовлює накладання повноважень органів публічної влади; ускладнення земельних відносин; нерівномірність забезпечення бюджетних установ; низьку інвестиційну привабливість; деградацію бюджетної інфраструктури.

У частині законодавчого вирішення питання території Україна має проблему, яка полягає у відсутності єдиного спеціалізованого акта, що визначатиме порядок організації адміністративно-територіального устрою.

Досвід зарубіжних країн та найновіші наукові дослідження, крім належної територіальної організації, дають змогу виокремити такі передумови успішної імплементації децентралізаційних явищ та ефективного управління у системі децентралізованої влади: утвердження принципу верховенства права; визнання та гарантії місцевого самоврядування; рівний правовий захист усіх форм власності; демократичне й ефективне виборче законодавство; незалежність, ефективність, доступність і прозорість судової системи, функціонування інститутів адміністративного судочинства; досконалий бюджетний процес та висока фінансова дисципліна; наявність соціальних стандартів; розвинутий громадський сектор [2]. Відповідно до інформації на офіційному сайті «Децентралізація влади», **децентралізація** – це передача значних повноважень та бюджетів від державних органів органам місцевого самоврядування. Так, аби якомога більше повноважень мали ті органи, що ближче до людей, де такі повноваження можна реалізувати найбільш успішно. У тому ж джерелі обґрунтовано відмінність децентралізації від федералізації, яка полягає в тому, що федералізація означає передачу значних повноважень на рівень регіонів (області), а реформа місцевого самоврядування робить ставку на громади (людей). Передавати ресурси і повноваження лише на регіональний рівень – ризиковано. Адже так можна відтворити централізовану та корумповану систему влади, тільки на регіональному рівні [3].

Є. Рушковський, аналізуючи територіальну децентралізацію, виокремлює три її системотворчі компоненти:

1. *Децентралізація політична* (відповідний устрій). Публічно-правовий статус органів місцевого самоврядування походить від специфічного способу формування цих органів та їх представницького характеру. Відповідні конституційні гарантії формування системи органів місцевого самоврядування засвідчують незалежність таких органів від держави.

2. *Децентралізація адміністративна* – на органи місцевого самоврядування покладено завдання, а відтак функції та повноваження щодо задоволення публічного інтересу в межах відповідної території.

3. *Децентралізація фінансова* – наявність власних фінансових та матеріальних засобів, здійснення правомочностей володіння, користування і розпорядження фінансовими ресурсами, які перебувають у власності громад [4, с. 163].

Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні від 1 квітня 2014 р., визначаючи проблеми, які нині потребують ефективного та швидкого розв'язання, закріплює, що метою Концепції є визначення напрямів, механізмів і строків формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади для створення і підтримки повноцінного життєвого середовища для громадян, надання високоякісних та доступних публічних послуг, становлення інститутів прямого народовладдя, задоволення інтересів громадян в усіх сферах життєдіяльності на відповідній території, узгодження інтересів держави й територіальних громад.

Завдання реформи: забезпечення доступності та якості публічних послуг; досягнення оптимального розподілу повноважень між органами місцевого самоврядування та органами виконавчої влади; визначення обґрунтованої територіальної основи для діяльності органів місцевого самоврядування та органів виконавчої влади з метою забезпечення доступності й належної якості публічних послуг, що надаються такими органами; створення належних матеріальних, фінансових та організаційних умов для забезпечення виконання органами місцевого самоврядування власних і делегованих повноважень [5]. Прийняті останнім часом акти, які мають сприяти реалізації реформи, частково почали впроваджуватися в життя у частині конкретних дій з метою становлення реального місцевого самоврядування та передачі влади на рівень територіальних спільнот (затверджуються перспективні плани та відбувається об'єднання громад відповідно до реформування місцевого самоврядування у напрямі децентралізації влади). Однак відсутність фахової підготовки та не поступове впровадження етапів реформи спричиняє ризик її нівелювання, неврахування основної суті – формування самодостатніх спроможних територіальних громад і поліпшення умов надання якісних послуг громадянам.

Але децентралізаційні процеси мають як переваги, так і недоліки.

Серед основних **переваг децентралізації** варто виокремити такі:

- створення умов для ефективного розвитку громадянського суспільства;
- створення сприятливих умов для зайняття середнім бізнесом із подальшим розвитком місцевої інфраструктури;
- ефективний розподіл бюджетних ресурсів з метою вирішення потреб територіальної громади та розвитку економіки;
- забезпечення прозорості і гласності в діяльності органів місцевого самоврядування, підвищення якості надання публічних послуг;

– підвищення свідомості та відповідальності за власні дії та рішення як посадових осіб місцевого самоврядування, так і самих територіальних громад;

– мінімізація бюрократизму та ефективність служби в органах місцевого самоврядування.

Однак поряд із позитивними аспектами існують і певні **недоліки децентралізації**, до яких відносять: ускладнення спроможності впливати на макроекономічну ситуацію на державному рівні; зниження скоординованості виконання делегованих повноважень, гальмування реалізації державних програм на тлі надання більшого значення місцевим політичним пріоритетам; намагання центральних органів влади уникнути відповідальності за надання державних послуг населенню, самоусунення центральних органів від вирішення нагальних питань; зменшення скоординованості дій між центральними та місцевими органами й адміністративно-територіальними одиницями; намагання центральних органів влади зберегти владні повноваження; нерівномірність у соціально-економічному розвитку адміністративно-територіальних одиниць; гальмування реалізації державних програм; уникнення центральними органами влади відповідальності за надання державних послуг населенню; недостатність власних фінансів, що призведе до неспроможності місцевих органів влади виконувати функції.

Досвід кожної з країн є унікальним і відображає специфіку її розвитку. Тому необхідно враховувати особливості історичного, економічного та політичного розвитку конкретної країни.

Нині в європейських країнах виокремлюють три основні моделі місцевого самоврядування:

**Англосаксонська** (Велика Британія). Високий рівень автономії місцевого самоврядування, виборність і контроль з боку населення. Відсутність на місцях спеціальних державних уповноважених, на яких покладена функція контролю над органами місцевого самоврядування. Відсутність місцевих адміністрацій (органів державної влади на місцях);

**Континентальна** (Франція, Італія, Іспанія, Бельгія, Польща, Болгарія). Поєднання прямого державного управління і місцевого самоврядування. Певна ієрархія системи управління, в якій місцеве самоврядування є ланкою порівняно з державною владою. Обмежена автономія місцевого самоврядування, наявність на місцях спеціальних державних уповноважених, які контролюють органи місцевого самоврядування;

**Змішана** (Німеччина, Австрія). У деяких ланках місцевого самоврядування виборний орган може бути і ланкою муніципального управління, і представником державної адміністрації.

Підсумовуючи, варто зазначити. Започаткована в Україні реформа системи місцевого самоврядування є довгоочікуваною відповіддю на суспільний запит щодо руйнування радянської політичної системи України. Імплементация реформ, пов'язаних із розвитком засад самоврядування в українському суспільстві, має наслідком значні зміни у системі державного управління загалом та залучення громад до політики розвитку на місцевому рівні зокрема. З огляду на це реформи місцевого самоврядування потребують дотримання чіткої послідовності та етапності у впровадженні інституційних новацій [6].

Отже, до основних напрямів впровадження реформ із децентралізації влади в Україні належать:

– проведення адміністративно-територіальної реформи із забезпеченням збереження цілісності держави та її унітарного устрою; прийняття Закону України «Про адміністративно-територіальний устрій України»;

– чітке визначення повноважень, прав та обов'язків органів державної влади та місцевого самоврядування з метою збалансування інтересів у системі публічних відносин, забезпечення втілення принципу субсидіарності;

– впровадження ефективної політики соціального, економічного, культурного розвитку регіонів;

– формування спроможних територіальних громад, забезпечення розширення їхніх прав щодо вирішення питань місцевого значення;

– проведення бюджетної реформи з урахуванням пріоритетних сфер фінансування;

– проведення подальшої законотворчої роботи, зокрема законодавчого забезпечення розширених повноважень громад, розмежування повноважень тощо.

### Використані джерела

1. Шевченко А. С. Проблеми реалізації прав та свобод людини і громадянина в умовах світових глобалізаційних процесів. Розвиток юридичної науки: проблеми та перспективи : зб. матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої 20-річчю від дня створення юридичного факультету УДФСУ / А. С. Шевченко, Л. В. Гапоненко. – 2016.

2. Децентралізація публічної влади: досвід європейських країн та перспективи України / О. М. Бориславська, І. Б. Зверуха, А. М. Школик [та ін.] ; Центр політико-правових реформ. – Київ, 2012. – 212 с.

3. Децентралізація влади. Про реформу [Електронний ресурс] Режим доступу : <http://decentralization.gov.ua>

4. *Finanse publiczne a prawo finansowe* / С. Kosikowski, E. Ruśkowski (red.). – Warszawa : Dom wydawniczy ABC, 2006. – Wyd. 2.

5. Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні від 1 квітня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua>

6. Децентралізація влади та реформа місцевого самоврядування в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://newukraineinstitute.org>

**Шевченко А. Є., Гапоненко Л. В. Проблеми та перспективи реформування місцевого самоврядування в Україні**

Стаття містить визначення проблем і перспектив утвердження в Україні ефективного місцевого самоврядування та реалізації реформи децентралізації влади в умовах трансформації українського суспільства та конституційної реформи.

*Ключові слова:* децентралізація, місцеве самоврядування, територіальний устрій.

**Шевченко А. Е., Гапоненко Л. В. Проблемы и перспективы реформирования местного самоуправления в Украине**

Статья содержит определение проблем и перспектив утверждения в Украине эффективного местного самоуправления и реализации реформы децентрализации власти в условиях трансформации украинского общества и конституционной реформы.

*Ключевые слова:* децентрализация, местное самоуправление, территориальное устройство.

**Shevchenko A., Gaponenko L. Problems and perspectives of local government reform in Ukraine**

Article contains definitions of problems and prospects of establishing a Ukraine effective local governance and the reform of decentralization of power in terms of transformation of Ukrainian society and constitutional reform.

*Key words:* decentralization, local government, territorial structure.

УДК 342.9

*Олена Петрівна Рябченко,  
начальник кафедри управління,  
адміністративного права і процесу  
та адміністративної діяльності  
Національного університету  
державної податкової служби України,  
доктор юридичних наук, професор*

**ЩОДО НОВЕЛІЗАЦІЇ ПРЕДМЕТА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА:  
ПИТАННЯ НАУКОВОЇ ДИСКУСІЇ**

Необхідність новелізації доктринальних підходів у визначенні предмета адміністративного права обумовлена декількома чинниками, пріоритетне значення серед яких має стрімке впровадження і розвиток демократичних засад публічного управління, що означає активізацію впливу інститутів громадянського суспільства на державотворення. За таких умов предмет, метод, принципи адміністративного права як фундаментальної галузі публічного права мають зазнавати адекватних змін, що, зі свого боку, визначає потребу проведення належного теоретико-правового аналізу.

Жодним чином не претендуючи на висвітлення абсолютно усіх проблемних питань розвитку доктрини адміністративного права, проте необхідно зосередити свою увагу на проблемі включення адміністративної юстиції до сфери регулювання нормами адміністративного права.

На перший погляд постановка цієї проблеми може здатися недоречною, особливо зважаючи на те, що з часу прийняття Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) з'явилося чимало наукових досліджень з адміністративного права і процесу, присвячених проблемі судової адміністративної юрисдикції. Проте цей аргумент не може сприйматись як вагомий, оскільки на момент набуття чинності КАС України у доктрині адміністративного права не було достатньо глибоко опрацьовано питання про місце судового адміністративного процесу у системі адміністративного права.

В. Авер'янов вважав тимчасовим явищем включення адміністративної юстиції в сферу регулювання чинного адміністративного права. Вчений передбачав, що у найближчій перспективі має бути створена самостійна процесуально-правова галузь, яка окремо регулюватиме судочинство в адміністративних судах [1, с. 263]. Дійсно, за наведеним підходом до формування предмета адміністративного права адміністративне судочинство набуває значення тільки з позицій гарантій захисту прав, свобод, законних інтересів у публічно-правових відносинах, що стосуються взаємодії між громадянином, юридичною особою і суб'єктами владних повноважень при здійсненні останніми владних управлінських функцій (у розумінні сутності терміна «суб'єкт владних повноважень» відповідно до ст. 3 КАС України).

Наукова думка представлена трьома основними концепціями адміністративного процесу: судовою (А. Клейнман, С. Махіна та ін.), юрисдикційною (Н. Саліщева, О. Дьомін, С. Котюгін та ін.) та управлінською (В. Лучин, С. Студенікіна, В. Горшенєв та ін.) [2, с. 383–385]. На думку В. Колпакова, доцільно виокремлювати адміністративно-правотворчий процес (діяльність державної адміністрації з прийняття нормативно-правових актів у порядку, встановленому адміністративно-процесуальною фор-

мою), адміністративно-правонаділяючий (оперативно-розпорядчий) процес та адміністративно-юрисдикційний процес (діяльність суб'єктів державно-виконавчої влади, спрямована на вирішення суперечок між різними суб'єктами, а також застосування заходів адміністративного та дисциплінарного примусу, здійснювана в адміністративно-процесуальній формі) [3, с. 127]. Серед учених існує підхід, за яким адміністративний процес визначено як процесуальну нормотворчу і правозастосовну діяльність. При цьому адміністративно-процесуальна діяльність визначена як частина управлінської (виконавчо-розпорядчої) діяльності, що підлягає правовій регламентації. При цьому виокремлено три правових види діяльності: адміністративно-нормотворчий, адміністративно-правозастосовний (застосування матеріальних норм позитивного характеру), адміністративно-юрисдикційний (І. Панова) [4, с. 36].

Отже, зміст категорії «адміністративний процес» не є усталеним і потребує наукової розвідки та формування єдиного наукового підходу.

Мета статті – обґрунтувати шляхи новелізації предмета адміністративного права з позицій перспективних напрямів наукової дискусії.

Якщо звернутися до процесуальних норм кримінального, цивільного, господарського права, то вони систематизовані у кодифіковані акти, які існують разом із відповідними матеріальними нормами.

Кодифікація матеріальних норм адміністративного права може розглядатись тільки у теоретичній площині. З практичного погляду така кодифікація навряд чи може бути здійснена, враховуючи, що матеріальні норми адміністративного права містяться у великій кількості нормативно-правових актів різної юридичної сили, зокрема у кодексах. Така особливість регулювання нормами адміністративного права обумовлена значним за обсягом предметом регулюючого впливу – суспільними відносинами у сферах економіки, адміністративно-політичній, соціально-культурній. У зв'язку з цим формування відокремленої від адміністративного права галузі процесуального права, що регулює правосуддя в адміністративних судах, сприймається неоднозначно.

Крім того, адміністративне судочинство являє собою одну з форм захисту прав, свобод, законних інтересів – судового захисту, принципово відмінного за засадами (принципами, суб'єктами, підставами, порядком, наслідками прийняття рішення) від захисту, що здійснюється в адміністративному порядку (зокрема, шляхом оскарження):

1) судовий захист в адміністративних судах здійснюється у формі правосуддя в адміністративних справах (справах адміністративної юрисдикції), на відміну від захисту, який здійснюється в адміністративному порядку;

2) підставою звернення до адміністративного суду є спір про право у публічно-правових відносинах (публічно-правовий спір), на відміну від захисту в адміністративному порядку, де підставою є порушення існуючого публічного порядку, встановленого правовою нормою;

3) вирішення публічно-правового спору відбувається у межах судового провадження, здійснюваного спеціально уповноваженим державним органом – адміністративним судом, на відміну від захисту в адміністративному порядку, який характеризується полісуб'єктністю;

4) процедура судового розгляду суворо регламентована окремим процесуальним законом – КАС України, в якому процесуальні стадії визначені в окремих складових цього Кодексу – у розділах, на відміну від відносин захисту в адміністративному порядку, правове регулювання яких здійснюється нормами, що містяться у багатьох нормативно-правових актах;

5) результатом правосуддя у справах адміністративної юрисдикції є судові рішення, порядок виконання якого суворо регламентований, на відміну від рішення, прийнятого за результатами захисту в адміністративному порядку. Судове рішення має загальнообов'язковий характер і підлягає виконанню на всій території України, воно приймається іменем України.

Визнаючи існування істотних відмінностей при здійсненні судового і позасудового захисту, К. Тимошенко називає юрисдикційну діяльність адміністративних судів самостійним видом адміністративно-юрисдикційної діяльності органів державної влади, яка реалізується шляхом здійснення правосуддя в адміністративних справах [5, с. 12]. А. Селіванов зазначає, що судова адміністративна юрисдикція є самостійним видом діяльності, яка пов'язана з судовим контролем за актами владних суб'єктів, вирішенням спорів публічно-правового характеру, оцінкою законності застосування владних повноважень і забезпеченням охорони прав і свобод громадян [6, с. 358].

Думка вчених щодо сутності адміністративного судочинства не містить принципових суперечностей. Проблеми виникають при термінологічному позначенні процесуальних категорій адміністративного права та формування, у зв'язку з цим, єдиного підходу щодо позначення адміністративного судочинства, особливо враховуючи наявність дефініції «адміністративний процес» у КАС України.

Серед існуючих наукових думок доцільно виокремити «широкий підхід» до визначення змісту категорії «адміністративний процес», запропонований Т. Коломоець, П. Лютіковим та О. Меліховою. Науковці пропонують визначати адміністративний процес із позицій порядку розгляду індивідуально-

визначених справ у сфері виконавчої діяльності органів державної влади, а у передбачених законодавством випадках – й іншими, уповноваженими на те органами, урегульованому нормами адміністративно-процесуального права [7, с. 260]. Однак за таким підходом судова адміністративна юрисдикція у справах, що впливають із виборчих правовідносин, не підпадає під визначення терміна «адміністративний процес».

У межах наукової полеміки не можна оминати увагою існування нових поглядів «на суспільне призначення адміністративного права – забезпечення прав і свобод людини, відповідальності держави перед людиною, гарантування прав і свобод в усіх сферах діяльності держави» [6, с.179]. За таким підходом цілком логічним видається включення до предмета адміністративного права, зокрема, відносин, пов'язаних «із забезпеченням реалізації та охороною прав і свобод людини та громадянина у сфері виконавчої влади, місцевого самоврядування в адміністративному і судовому порядку в разі виникнення спору між особою і владним суб'єктом» [6, с. 173–174]. Проте такі відносини названі «управлінськими» [6, с. 173].

Звернення до правових доктрин, що стосуються судової влади, дає змогу виокремити доктрину судового права, витоки якої сягають наукових розробок В. Рязановського, І. Михайловського, Є. Васьковського, присвячених виділенню спільних засад судового процесу.

С. Прилуцький, презентуючи концепцію судового права та перспективи її впровадження у правову систему України, виділяв декілька самостійних смислових навантажень категорії «судове право»: 1) як право, що міститься у судових прецедентах; 2) як сукупність норм, які регулюють судоустрій і судочинство; 3) як наукова концепція часів Великої судової реформи 1864 р. у царській Росії; 4) як окрема галузь права, що комплексно вивчає судову владу та правосуддя у їх системному зв'язку організації та дії [8, с. 6–7]. Звернення до концепції судового права у «класичному» його розумінні обумовлено ідеєю судового права, розвинутою В. Рязановським.

Проведене дослідження дає змогу сформулювати такі висновки:

1. Виникає проблема істотного оновлення термінології в адміністративному праві, особливо у процесуальній його частині та опрацювання єдиних наукових підходів щодо визначення, передусім сутності і змісту категорії «адміністративний процес» з метою уникнення використання цього терміна для позначення фактично різних за правовою природою явищ.

2. Враховуючи розвиток науки судового права, логічно передбачити включення судового адміністративного процесу до складу системи судового права. При цьому судове право доцільно розуміти у його «класичному» значенні, коли ним охоплено цивільний, кримінальний та адміністративний процеси (за підходом В. Рязановського), а також господарський процес.

3. Запропонований підхід у перспективі дасть змогу опрацювати єдину модель процедур судового розгляду та уникнути деяких особливостей у правовому регулюванні судових юрисдикцій, актуальних у сучасних умовах, але фактично помилкових. Вказане стосується, зокрема, спорів за зверненням суб'єктів владних повноважень, доречність включення яких до юрисдикції адміністративних судів викликає сумніви, особливо зважаючи на саму ідею запровадження адміністративної юстиції як інституту судового захисту прав, свобод, законних інтересів у публічно-правових відносинах.

4. Наведене вище дає можливість запропонувати включити до предмета адміністративного права підстави звернення до адміністративного суду, які стосуються діяльності (дій чи бездіяльності) суб'єктів владних повноважень у сфері публічного управління, правова оцінка якої має відбуватися у формі правосуддя в адміністративних судах. Зрозуміло, що наведений підхід потребує конкретизації, особливо зважаючи на те, що норми ст. 17 КАС України, якими визначено юрисдикцію адміністративних судів, сформовані на підставі функцій суб'єктів владних повноважень, а не прав, свобод, які можуть бути порушені внаслідок реалізації зазначеними суб'єктами функцій. У зв'язку з цим може бути запропоновано зміну підходу до визначення юрисдикції адміністративних судів шляхом включення категорій публічно-правових спорів, не на основі специфіки діяльності суб'єктів владних повноважень, а конкретних порушень прав, свобод громадян, прав і законних інтересів юридичних осіб у публічно-правових відносинах.

#### Використані джерела

1. *Авер'янов В. Б.* Вибрані наукові праці / В. Б. Авер'янов ; ред. Ю. С. Шемшученко, О. Ф. Андрійко. – Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. – 448 с.
2. *Курс адміністративного права України* : підруч. / В. К. Колпаков [та ін.] ; ред. В. В. Коваленка. – Київ : Юрінком Інтер, 2012. – 808 с.
3. *Кузьменко О. В.* Адміністративно-процесуальне право України : підруч. / О. В. Кузьменко, Т. О. Гуржій ; ред. О. В. Кузьменко. – Київ : Атіка, 2007. – 416 с.
4. *Панова И. В.* Административно-процессуальное право России : монография / И. В. Панова. – М. : Норма: ИНФРА-М, 2012. – 336 с.

5. Тимошенко К. О. Публічно-правовий спір як предмет юрисдикції адміністративних судів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук спец. : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Тимошенко Катерина Олегівна ; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – Київ, 2012. – 20 с.

6. *Правова доктрина України* : у 5 т. / ред. Ю. П. Битяк. – Харків : Право, 2013. – Т. 2 : Публічно-правова доктрина України. – 864 с.

7. *Адміністративне право України* : підруч. / ред. Т. О. Коломоець. – Київ : Істина, 2012. – 528 с.

8. Прилуцький С. В. Концепція судового права та перспективи її впровадження у правову систему України: Наукова доповідь / С. В. Прилуцький. – Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. – 28 с.

**Рябченко О. П. Щодо новелізації предмета адміністративного права: питання наукової дискусії**

Доведено актуальність проблеми істотного оновлення термінології в адміністративному праві і процесі. Необхідне формування єдиних наукових підходів щодо визначення сутності і змісту категорії «адміністративний процес» з метою уникнення використання цього терміна для позначення фактично різних за правовою природою явищ. Запропоновано включити судовий адміністративний процес до складу системи судового права. Судове право доцільно розуміти у його «класичному» значенні, коли ним охоплено цивільний, кримінальний та адміністративний процеси (за підходом В. Рязановського), а також господарський процес. Запропонований підхід у перспективі дасть змогу опрацювати єдину модель процедур судового розгляду та уникнути деяких особливостей у правовому регулюванні судових юрисдикцій, актуальних у сучасних умовах, але фактично помилкових. Запропоновано зміну підходу до визначення юрисдикції адміністративних судів шляхом включення категорій публічно-правових спорів на основі конкретних порушень прав, свобод громадян, прав та законних інтересів юридичних осіб у публічно-правових відносинах.

*Ключові слова:* адміністративний процес, судове право.

**Рябченко Е. П. О новеллизации предмета административного права: вопросы научной дискуссии**

Доказана актуальность проблемы существенного обновления терминологии в административном праве и процессе. Необходимо формирование единых научных подходов к определению содержания и смысла категории «административный процесс» с целью недопущения использования этого термина для обозначения фактически различных по правовой природе явлений. Предложено включить судебный административный процесс в систему судебного права. Судебное право целесообразно понимать в его «классическом» значении, когда им охвачены гражданский, уголовный и административный процессы (согласно подходу В. Рязановского), а также хозяйственный процесс. Такой подход позволит разработать, в перспективе, единую модель процедур судебного рассмотрения и не допустить в дальнейшем отдельных особенностей правового регулирования судебных юрисдикций, актуальных в современных условиях, но фактически ошибочных. Предложено изменить подход к определению юрисдикции административных судов путем включения категорий публично-правовых споров, исходя из конкретных нарушений прав, свобод граждан, прав и законных интересов юридических лиц в публично-правовых отношениях.

*Ключевые слова:* административный процесс, судебное право.

**Riabchenko O. On the administrative law subject novelization: scientific debate issues**

The need of revision of doctrinal approaches to the administrative law subject definition is proved. It is necessary to forming the same scientific approaches to the definition the «administrative process» category nature and content to avoid using this term to refer to phenomena with actually different legal nature. There proposed to include the judicial and administrative process to judicial law system. It is advisable to understand the judicial law in its «classical» meaning, when it covers civil, criminal and administrative processes (on V. Ryzanovskiy approach), and business process. The proposed approach will allow to study, in the future, a single model of litigation and to avoid in the future of some features in the legal regulation of court jurisdiction relevant to modern conditions, but factually incorrect. There proposed change to approach to defining the jurisdiction of administrative courts by incorporating the categories of public-law disputes, based on violations of rights and freedoms of citizens, rights and legitimate interests of legal persons in public law relations is proposed.

*Key words:* administrative process, judicial law.

УДК 347.91/.95

*Сергій Олександрович Короед,  
доктор юридичних наук, доцент,  
завідувач кафедри цивільного права і процесу  
Івано-Франківського університету права  
імені Короля Данила Галицького*

**ВПЛИВ СОЦІАЛЬНОЇ СПРЯМОВАНОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВИ  
НА РЕФОРМУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ**

Визнавши Україну соціальною, правовою державою, а людину – найвищою соціальною цінністю, Конституція України, таким чином, визначила соціальну спрямованість діяльності держави, головним обов'язком якої є утвердження і забезпечення прав людини. Як відомо, діяльність держави здійснюється у різноманітних правових формах, однією з яких є правосуддя, яке, маючи конституційне підґрунтя, забезпечує реальну реалізацію і втілення у життя принципів соціальної, правової, демократичної держави. Правосуддя ж, як самостійна галузь державної діяльності, зі свого боку, здійснюється у формі цивільного, господарського, адміністративного, кримінального та конституційного судочинства. При цьому саме цивільне судочинство, з огляду на суб'єктний склад його учасників, якими в абсолютній



більшості є громадяни, а також його призначення – вирішувати спори, що виникають із цивільних, сімейних, трудових, житлових правовідносин, які посідають основне місце серед усіх правовідносин у державі, є найпопулярнішою і найбільш дієвою формою захисту цивільних прав та інтересів громадян.

Таким чином, оскільки судовий захист є найвищою гарантією забезпечення прав і свобод громадян, тому цивільна процесуальна діяльність повинна мати соціальний характер і бути орієнтованою передусім на людину, її права і свободи, що потребують захисту.

Проте під час другого етапу судово-правової реформи внесені ще у 1996 р. до Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) зміни встановили нову регламентацію принципу змагальності, посиливши змагальні засади цивільного судочинства, та обмежили обов'язок суду офіційно з'ясувати обставини справи. Цим, на нашу думку, держава, яка проголосила себе соціальною і правовою та взяла на себе головним обов'язком забезпечення прав і свобод людини, фактично «віддалилася» від громадян та «самоусунулася» від виконання функцій правосуддя в інтересах суспільства і громадян та не забезпечує, таким чином, своїм громадянам передбачене Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод право на ефективний засіб юридичного захисту.

Призначення цивільного судочинства та його роль у механізмі захисту прав людини пов'язані передусім із функціями, функціональним призначенням цивільного процесу, а його, відповідно, із цивільною процесуальною формою взагалі. Тією чи іншою мірою це питання розглядали такі вчені-процесуалісти, як В. Баранкова, С. Бичкова, В. Бігун, В. Бобрик, С. Васильєв, Є. Васьковський, М. Вікут, К. Жуйков, В. Комаров, С. Курочкін, П. Радченко, Н. Рассахатська, І. Решетнікова, В. Тертишніков, Г. Тимченко, М. Треушніков, І. Удальцова, С. Фурса, А. Цихоцький, Н. Чечіна, М. Штефан, М. Шакарян, В. Ярков та інші, а також судді – Д. Луспенник, В. Кононенко, В. Кривенко, П. Шевчук, А. Ярема. Порухнене питання частково висвітлювали В. Бринцев, І. Марочкін, О. Пасенюк, С. Прилуцький та інші при аналізі ефективності судово-правової реформи. Проте на співвідношення пасивного характеру діяльності суду в процесі з'ясування обставин справи та соціальної ролі держави в юридичній літературі увага не зверталася.

А тому мета статті полягає у з'ясуванні ролі правосуддя у цивільних справах у соціальній державі та встановлення відповідності змагальної моделі цивільного судочинства соціальній спрямованості діяльності Української держави інтересам суспільства загалом та кожного громадянина зокрема.

Як вже було зазначено вище, внесені у 1996 р. до ЦПК України зміни встановили нову регламентацію принципу змагальності та обмежили офіційне доказування суду. Таким чином, виникла нова змагальна модель цивільного судочинства, яка істотно обмежила активну роль суду. Коментуючи вказані зміни, В. Бринцев зазначав, що звільнення суду від забезпечення повноти і всебічності дослідження обставин справи дійсно закладає передумови для істотного полегшення роботи суду. Проте, на його думку, ця модель формального правосуддя, згідно з якою у суду «не болить» голова за встановлення істини, хоч і достатньо поширена у світі, навряд чи коли-небудь буде позитивно сприйнята в нашому суспільстві внаслідок специфічного менталітету більшості населення [1, с. 50]. При цьому в юридичній літературі проблеми реалізації змагальної форми судочинства пов'язують передусім із недоступністю юридичної допомоги [2], незважаючи на те, що Верховна Рада України прийняла Закон України «Про безоплатну правову допомогу», механізм реалізації якого дуже складний, а така допомога для переважної більшості громадян у цивільному судочинстві залишиться лише декларацією.

Варто зауважити, що завдання соціальної політики неможливо розв'язати, не поставивши в центр уваги людину, не забезпечивши умов для її належного розвитку і самореалізації. Досвід країн Європи свідчить, що демократичні перетворення у державі неможливі, якщо вони не мають духовних вимірів, орієнтованих на обов'язкове врахування приватних інтересів людини і громадянина, їхню гармонізацію із суспільними інтересами [3, с. 425].

Проте запроваджена в цивільне судочинство у 1996 р. змагальна модель правосуддя фактично призвела до того, і деякі вчені-процесуалісти це вважають правильним, що юридична некомпетентність позивача стала реальною підставою для відмови в задоволенні позову, коли він не здатен належним чином користуватися своїми процесуальними правами, не знає норм матеріального права і не може довести свої позовні вимоги [4, с. 30].

Отже, фактично на реальність судового захисту впливає або розумова здатність учасника процесу (юридична обізнаність), або його майновий стан (здатність отримати платну кваліфіковану правову допомогу), що вказує на проблему соціальної нерівності громадян у суспільстві. І хоча, як зазначав суддя Верховного Суду України (далі – ВСУ) у відставці В. Кононенко, бідність може і повинна бути поштовхом для того, щоб людина почала активно «ворушити лапками» [5, с. 27], все одно реалізація неоднакових розумових і фізичних здібностей людей обов'язково призводить до соціальної нерівності, поглиблення якої створює напруженість у суспільстві та породжує конфлікти [3, с. 424]. Тому бажання

і вміння людей захищатися у суді, їхня активна поведінка в судовому процесі є вирішальним фактором дійсної процесуальної рівності, яка здатна забезпечити дійсний захист суб'єктивних прав і законних інтересів [6, с. 24–31].

Свого часу Є. Васьковський вважав, щоб усунути шкідливий вплив нерівносильності сторін, необхідно зробити одне з двох: або ввести обов'язкову участь фахівців-юристів у процесі, або покласти на суди обов'язок сприяти сторонам при встановленні фактичних обставин справи. Науковець віддавав перевагу другому способу і наводив як приклад положення Австрійського Статуту, згідно з яким суд зобов'язаний вжити всіх заходів, щоб сторони дали всі пояснення, які необхідні для встановлення фактичних обставин, що є підставою заявлених сторонами прав і вимог. Самодіяльності суду мають бути покладені дві межі: 1) згідно з принципом диспозитивності суд не може вимагати подання документів та викликати свідків, якщо обидві сторони заявлять, що вони цього не бажають (на це правило як елемент змагальності звертав увагу й К. Малишев [7, с. 284–285]); 2) про існування документів, речових доказів та свідків суд повинен дізнатися із посилення на них однією зі сторін, а не шляхом самостійних розшукув [8, с. 104–105].

Г. Тимченко вважає, що юридична і фактична рівність сторін має бути послідовно відображена у ЦПК України, ґрунтуючись на принципі рівності сторін у правових можливостях користування процесуальними засобами захисту їхніх інтересів, які повинні бути доповнені процесуальною активністю суду. Адже допомога тому, хто не вміє, як вважає учений, – це обов'язок судді [9, с. 8].

Варто приєднатися до думки М. Вікут, що одним із пріоритетів правової політики в галузі здійснення правосуддя має бути розробка реальних гарантованих заходів, спрямованих на зміцнення і розвиток принципу процесуальної рівності сторін. Тільки в поєднанні з принципом процесуальної рівності сторін принцип змагальності може належно «працювати» [10, с. 161–162].

Як роз'яснив Конституційний Суд України (далі – КСУ), правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення у правах (абзац 10 п. 9 рішення КСУ від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003).

При цьому справедливість, як вважає В. Кононенко, – це основна риса гуманізму і складова поняття «гуманітарне право», яке, зі свого боку, варто розуміти як норми, спрямовані на захист прав і свобод людини. Отже, поновлюючи порушені права і свободи, суд виконує гуманні функції, а це означає, що в його рішеннях закладені принципи рівності і поваги до людської гідності, піклування про благо людей. Автор вважає, народний суд має діяти лише за справедливістю і законом в ім'я громадянина цієї країни [5, с. 73, 295].

Коротко формулюючи зміст ст. 3 Конституції України в контексті діяльності суду, вчені-процесуалісти стверджують, що суспільство очікує від судочинства в Україні, що воно забезпечить людині її права на життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку, а у разі їх порушення – право на їх відновлення та компенсацію тощо [11, с. 19–20].

Водночас варто пам'ятати, що в суді завжди є незадоволена рішенням сторона. Як зазначав суддя ВСУ у відставці В. Кононенко, одна сторона виходить із суду з вдячністю Богу, вважаючи суддю справедливим, розумним і порядним, а інша сторона говорить, що його купили, він корупціонер [5, с. 63].

Щоб зменшити подібні випадки, на нашу думку, необхідно виходити з того, що держава не повинна перекладати свою відповідальність за якісне правосуддя на своїх громадян, які за законом не зобов'язані мати юридичну освіту, і таким чином, приховано змушувати людину користуватися правовою допомогою, прикриваючись принципом «змагальності».

Проголосивши право громадян на судовий захист і справедливий судовий розгляд, держава таким чином взяла на себе зобов'язання забезпечити зазначені права громадянам незалежно від їхньої освіти, майнового стану, розумових здібностей тощо, а отже, саме на суд має бути покладено обов'язок не лише керівництва рухом процесу, а й встановлення обставин справи з власної ініціативи та витребування необхідних для справи доказів.

Адже саме суд, від імені якого діє професійний суддя, як ніхто інший є юридично грамотним, знає норми права й уповноважений державою їх застосовувати з наданням результатам такого правозастосування законної сили. Водночас суду для правильного застосування норм права потрібно встановити обставини, з якими норми права пов'язують виникнення, зміну або припинення матеріальних прав та обов'язків. Тому встановлення обставин справи не може бути пасивним обов'язком суду і перекладатися на юридично неграмотні сторони. Такий обов'язок має покладатися на суд і саме останній має нести від імені держави перед людиною відповідальність за встановлення істини в справі і правильність застосування на підставі цього норм матеріального права. Адже, як слушно зауважує Л. Ванєєва, суд одночасно перебуває в державних і процесуальних правовідносинах і несе одночасно обов'язки перед державою та перед сторонами, а відтак для їх здійснення й повинен володіти владними повноваженнями [12, с. 27–28].

До речі, навіть у США, де реалізована змагальна модель цивільного судочинства в її класичному вигляді, тобто де суд виконує лише роль «арбітра», повинен пам'ятати про верховенство права у правозастосовній діяльності, тлумачити норми формального правового документа якраз у напрямі реалізації верховенства права або, як висловлюються американці, діяти на допомогу правосуддю [13, с. 172].

Крім того, як слушно зауважує С. Дегтярьов, про який «захист» із боку суду як мету сучасного цивільного судочинства може йтися, якщо сторони стикаються із необхідністю виконання процесуальних обов'язків унаслідок принципу змагальності, коли звертаючись до суду особа залишається один на один із процесуальним законом (а точніше - з необхідністю його знання і виконання процесуальних обов'язків, інакше суд може не захистити її права) та з протилежною стороною [14, с. 61].

Варто погодитися із думкою В. Репеті, що законодавство покладає на суд обов'язок дотримуватися соціальної спрямованості держави, вести судовий розгляд відповідно до принципу справедливості. При цьому зазначається, що ціллю діяльності такого суду передусім має стати не ухвалення рішення, в якому, як правило, є сторона, яка виграла і програла справу, а примирення сторін, знаходження «золотої середини», прагнення, наскільки це можливо, задовольнити інтереси кожної сторони в цивільному процесі. Зважаючи на це, однією з груп повноважень суду (інструктивні, вказівні і забезпечувальні) мають стати миротворницькі повноваження [15, с. 402].

З огляду на викладене ми вважаємо, що цивільне судочинство в соціальній державі має своїм призначенням забезпечити громадянам такий судовий розгляд із застосуванням активних повноважень у процесі доказування, щоб порушені права кожної людини, яка звернулася до суду або була залучена до судової процесуальної діяльності, незалежно від освіти, майнового стану і розумових здібностей, отримали судовий захист, незважаючи на процесуальну активність (пасивність) такої людини, лише за наявності однієї умови – бажання отримати захист у спірних правовідносинах. Все інше має бути активним обов'язком суду, зокрема: визначення предмета доказування, з'ясування кола необхідних доказів і життєвих заходів щодо їх витребування, а також визначення правильного способу захисту порушеного права в межах предмета позову в спірних правовідносинах. Судовий розгляд будь-якої справи має завершуватися остаточним вирішенням правового конфлікту, що виник між сторонами, та виключати можливість (необхідність) пред'явлення на підставі ухваленого судового рішення нових «похідних» позовів між тими самими сторонами. Саме така модель цивільного судочинства, на нашу думку, і відповідатиме соціальній спрямованості діяльності держави та може бути визнана ефективною.

#### Використані джерела

1. Брынцев В. Д. Основные направления дальнейшего совершенствования законодательных основ судебной власти / В. Д. Брынцев // Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи : матеріали наук.-практ. конф. (м. Харків, 18–19 квітня 2002 р.) / редкол.: В. В. Сташич (голов. ред.) [та ін.]. – Київ ; Харків : Юрінком Інтер, 2002. – С. 49–53.
2. Грабовська О. О. Проблеми реалізації змагальних прав у цивільному судочинстві / О. О. Грабовська // Судова апеляція. – 2011. – № 4 (25). – С. 93–98.
3. Хома Н. М. Моделі соціальної держави: світовий та український досвід : монографія / Н. М. Хома. – Київ : Юрична думка, 2012. – 592 с.
4. Фурса С. Я. Цивільний процес України: проблеми і перспективи : наук.-практ. посіб. / С. Я. Фурса, С. В. Щербак, О. І. Євтушенко. – Київ : Видавець Фурса С. Я. : КНТ, 2006. – 448 с.
5. Кононенко В. И. Особое мнение. Записки судьи / В. И. Кононенко. – Киев : Арттек, 2009. – 472 с.
6. Гражданский процесс Российской Федерации / под ред. А. А. Власова. – М. : Юрайт-Издат, 2003. – 584 с.
7. Мальшев К. Курс гражданского судопроизводства : сочинение / К. И. Мальшев. – 2-е изд., испр. и доп. – СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1876. – Т. 1. – 454 с.
8. Васильковский Е. В. Учебник гражданского процесса / Е. В. Васильковский ; под редакцией и с предисловием В. А. Томсинова. – М. : Зерцало, 2003. – 464 с.
9. Тимченко Г. П. Принцип доступности судебного захисту в историческом та теоретическом аспектах / Г. П. Тимченко // Судова апеляція. – 2010. – № 3 (20). – С. 6–12.
10. Викут М. А. Актуальные вопросы гражданского процессуального права / М. А. Викут // Правоведение. – 1998. – № 1. – С. 161–162.
11. Цивільний процес України: академічний курс : підручник для студентів юрид. спец. вищ. навч. закл. / за ред. С. Я. Фурси. – Київ : Видавець Фурса С. Я. : КНТ, 2009. – 848 с.
12. Ванеева Л. А. Гражданские процессуальные правоотношения : учеб. пособие / Л. А. Ванеева. – Владивосток : Дальневосточный государственный университет, 1974. – 40 с.
13. Шишкін В. І. Судові системи країн світу : навч. посіб. : у 3 кн. / В. І. Шишкін. – Київ : Юрінком Інтер, 2001. – Кн. 1. – 320 с.
14. Дегтярев С. Л. Реализация судебной власти в гражданском судопроизводстве: теоретико-прикладные проблемы / С. Л. Дегтярев. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 376 с.
15. Репетя В. О. Новый взгляд на роль суду в цивільному судочинстві / В. О. Репетя // Проблеми цивільного права та процесу : матеріали наук.-практ. конф., присвяченій пам'яті професора О. А. Пушкіна (22 травня 2010 р.). – Харків : Харківський національний університет внутрішніх справ, 2010. – С. 399–401.

**Короєд С. О. Вплив соціальної спрямованості діяльності держави на реформування цивільного судочинства в Україні**

Стаття присвячена ролі правосуддя у цивільних справах у соціальній, правовій державі та встановленню відповідності змагальної моделі цивільного судочинства, тобто пасивності суду у встановленні обставин справи, соціальної спрямованості діяльності Української держави, інтересам суспільства загалом та кожного громадянина зокрема. Робиться висновок, що цивільне судочинство відповідатиме соціальній спрямованості діяльності держави лише за наявності процесуальної активності суду та за умови завершення судового розгляду остаточним вирішенням правового конфлікту та усуненням у майбутньому необхідності пред'явлення на підставі ухваленого судового рішення нових «похідних» позовів між тими самими сторонами.

*Ключові слова:* правосуддя, цивільне судочинство, соціальна спрямованість, держава, суд, змагальність, активність.

**Короєд С. А. Влияние социальной направленности деятельности государства на реформирование гражданского судопроизводства в Украине**

Статья посвящена роли правосудия по гражданским делам в социальном, правовом государстве и установлению соответствия состязательной модели гражданского судопроизводства, то есть пассивности суда в установлении обстоятельств дела, социальной направленности деятельности Украинского государства, интересам общества в целом и каждого гражданина в частности. Делается вывод, что гражданское судопроизводство будет отвечать социальной направленности деятельности государства только при наличии процессуальной активности суда и при условии завершения судебного разбирательства окончательным решением правового конфликта и исключением в будущем необходимости предъявления на основании принятого судебного решения новых «производных» исков между теми же сторонами.

*Ключевые слова:* правосудие, гражданское судопроизводство, социальная направленность, государство, суд, состязательность, активность.

**Koroied S. The impact of social orientation of the state on reform of civil justice system in Ukraine**

Article is focusing on the role of justice in civil cases in social, constitutional state and establishment of compliance with the adversarial model of civil litigation, notably passivity of court in establishing of the facts in case, the social orientation of the Ukrainian state, to the interests of society as a whole and every citizen in particular. It is concluded that the civil litigation will meet the social orientation of state activity only in case of procedural activity of the court and subject to the completion of the trial by final resolution of the legal conflict and exclusion in the future of necessity to fill on the basis of the court judgment of new «derivative» lawsuits between the same parties.

*Key words:* justice, civil litigation, social orientation, state, court, competitiveness, activity.

УДК 349.3

*Михайло Миколайович Шумило,  
старший науковий співробітник  
відділу проблем цивільного, трудового  
та підприємницького права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
доктор юридичних наук,  
старший науковий співробітник*

**ПЕНСІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НА ТЕРЕНАХ ЗАХІДНОЇ УКРАЇНИ У ЧАСИ  
ВХОДЖЕННЯ ДО СКЛАДУ ДРУГОЇ РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ ПОЛЬСЬКОЇ 1918–1939 рр.**

Одним із недосліджених досі питань у пенсійному праві, а саме в українському науковому диспуті, залишається історія пенсійного забезпечення на території Східної Галичини та Волині за часів існування Другої Речі Посполитої Польської (Другої республіки) так званих Східних кресів (*Kresy Wschodnie*). Це зумовлено тим, що всі джерела, які говорять нам про цей історичний період, написані польською мовою і не були перекладені українською. Враховуючи той факт, що Галичина та Волинь є невід'ємною частиною України, то й історія цих земель, у контексті пенсійного забезпечення населення того часу, вплетена в національну правову спадщину. Ця наукова розвідка присвячена пенсійному забезпеченню, що було чинне на території Східної Галичини, нині це Львівська, Івано-Франківська та Тернопільська області, та Волині, нині це Волинська та Рівненська області, проте, якщо бути більш конкретним, то йдеться про законодавство міжвоєнної Польщі.

Так склалося, що українська правнича думка у своїх наукових студіях спиралася лишень на російськомовні джерела, а відповідно і добре висвітленим є історія пенсійного забезпечення у Російській імперії та в Радянському Союзі. На жаль, поза увагою науковців залишалися значні напрацювання польських та австрійських учених. Це дослідження є першим в Україні науковим пошуком історії пенсійного забезпечення міжвоєнного часу на території Західної України.

Перш ніж зосередити свою увагу на пенсійному забезпеченні, необхідно окреслити стан законодавства в соціально-забезпечувальній сфері на території, яка становила тогочасну Польщу після падіння трьох імперій (Німецької, Австро-Угорської, Російської).

Як зазначає професор кафедри праці і соціальної політики факультету економіки Познанського університету економіки М. Жуковські, реформуванню соціального законодавства міжвоєнної Польщі сприяла і демографічна ситуація – високий рівень народжуваності та відносно коротка тривалість життя. У 1931 р. населення становило 32 млн за умови, що рівень народжуваності був майже у два рази вищий, ніж рівень смертності (966 тис. народжених проти 495 тис. померлих), що було в три рази вище, ніж у тогочасній Німеччині і в два рази – ніж у Чехословаччині. Середня тривалість життя у 1927 р. становила 45,9 років, у той час у Німеччині – 57,4 років. У 1931 р. відсоток людей похилого віку (ті, які досягли 65 років) становив 8,06 %. Економічне становище Польщі не було стійким, 72,3 % працездатного населення працювали в низькооплачуваних сферах (сільське, лісове господарство) і тільки 10,3 % – у промисловості. Натомість у Німеччині ці величини співвідносяться як 30,5 % і 41,4 %, у Чехословаччині – як 40,4% та 37 % відповідно. Валовий внутрішній продукт у Німеччині був вищим у два рази, а у Чехословаччині – у 1,6 рази [1, с. 173–174].

11 січня 1919 р. глава держави видає указ про обов'язкове страхування на випадок хвороби (*Dekret Naczelnika Państwa z 1919 r.*), цей акт практично не набрав чинності, проте знайшов своє закріплення і навіть удосконалення в однойменному Законі 1920 р. (*Dz.U. (Dziennik ustaw – Вісник закону. – М. III.) z 1919 r. Nr 9, poz. 122; Dz.U. z 1920 r. Nr 44, poz. 272*), Законі про страхування на випадок безробіття (*Dz.U. z 1924 r. Nr 67, poz. 650*) і Законі про пенсійне страхування працівників розумової праці (*umysłowych*) (державних службовців, лікарів, вчителів, науковців) (*Dz.U. z 1927 r. Nr 106, poz. 911*). Усі ці сфери до їх загальнодержавного врегулювання визначалися партикулярним правом Померанії, Великопольщі та Верхньої Сілезії (*стійкий становий або територіальний поділ права (міське, земське), що зумовлене відсутністю цілісної системи права. Найбільшого поширення набуло у середньовічній Німеччині. – М. III.*). У зв'язку з великою кількістю актів у соціальній сфері у 1933 р. прийнято єдиний Закон «Про соціальне страхування» (*Dz.U. z 1933 r. Nr 51, poz. 396*), проте така законодавча уніфікація не надто покращила ситуацію у сфері соціального захисту [2, с. 201–207]. Наприклад, соціально-страхове судочинство (*соціальні суди. – М. III.*), що створене у 1939 р. (*Dz.U. z 1939 r. Nr 71, poz. 476*) так і не запрацювало через початок Другої світової війни, проте пізніше діяли аж до 1975 р., поки не були замінені окружними судами з трудових спорів і соціального страхування [3, с. 367, 385], але цей період вже не входить до предмета нашого дослідження.

Сучасний польський дослідник, доктор правничих наук, викладач у Вищій школі економіки та інформації в Любліні П. Макажец зазначає, що з відновленням Польської державності виникла проблема уніфікації різних форм соціального страхування, особливо тих, які існували в промислових регіонах Східної Пруссії (Верхня Сілезія, Померанія, Великопольща), які також нараховували і більшу частину населення країни. Саму ж Пруссію вчений називає колицкою соціального страхування, відсилаючи нас до соціальних реформ канцлера О. фон Бісмарка. Після розпаду Німецької імперії (1871–1918 рр.), частина її територій потрапила до складу Польщі і, відповідно, успадкувала дві установи в сфері соціального захисту, які на них діяли: Департамент страхування від нещасних випадків у сільському господарстві при Старості крайовому в Познані (для сільськогосподарських робітників і дрібних самозайнятих фермерів) і Департамент страхування від нещасних випадків Крайової медичної страхової компанії в Познані (для робітників промисловості) [2, с. 198].

Як зазначає П. Макажец, австрійське соціальне законодавство, яке діяло на території Східної Галичини, перебувало під значним впливом прусського, особливо в частині страхування від нещасних випадків на виробництві, яке було таким же як і в Пруссії, але здійснювалося на засадах самоврядування територіальних установ соціальної сфери окремих країв. У 1889 р. був створений Департамент страхування від нещасних випадків працівників у Галичині і Буковині у Львові, який мав широку автономію. Вчений констатує, що відновлена Польща зіткнулася з проблемою дисонансу у правовому регулюванні соціальної сфери, із високорозвиненим і прогресивним пруським, менш розвиненим, але ефективним австрійським і майже відсутнім російським. З перших років існування Другої Республіки йде робота над новим, єдиним соціально-страховим законодавством, тоді ж польським економістом і у подальшому професором Варшавської школи економіки Е. Ліпінські сформульовано постулат прийняття єдиного закону, у якому зосередити все соціальне страхування, що сприятиме прозорості, спрощенню адміністрування та його здешевлення [2, с. 199–200].

Тезу про три види законодавства і фактично різний ступінь їх розвиненості або нерозвиненості констатує і старший викладач кафедри історії права факультету адміністрації та права Сілезького університету в Катовіцах В. Органішак. Так, говорячи про тогочасне російське законодавство, автор зазначає, що воно стосувалося тільки невеликої кількості робітників, які працювали на вугільних копальнях Заглемб'є Домбровського, де існували Братські каси [4, с. 152].

24 листопада 1927 р. Президент Республіки видав указ про страхування працівників розумової праці [5]. Артикул 1 (*стаття. – М. III.*) передбачав, що указ визначає страхування працівників розу-

мової праці: 1) на випадок браку праці (*безробіття*. – М. Ш.); 2) на випадок нездатності виконувати працю (*втрата працездатності*. – М. Ш.); 3) на випадок старості (*досягнення пенсійного віку*. – М. Ш.); 4) на випадок смерті (*втрата годувальника*. – М. Ш.).

Розділ 2 Указу перераховував осіб, які підлягають обов'язковому страхуванню і звільнення від страхування. Так, артикул 2 говорив, що обов'язковому страхуванню підлягають громадяни Польщі, яким виповнилося 16 років і які не досягли 60-річного віку.

Артикул 3 деталізував, хто підпадає під категорію працівників розумової праці, а арт. 6 визначав осіб, які можуть за власною ініціативою бути звільнені від страхування.

Цікаво, що незважаючи на загальні положення про види пенсії, в арт. 15 законодавець розмежував їх за суб'єктами: 1) пенсія по інвалідності; 2) пенсія по старості; 3) допомога на лікування; 4) пенсія вдівця; 5) пенсія вдови; 6) пенсія сироти; 7) одноразова виплата для осіб, які не мають права на інший вид пенсії.

*Пенсія по інвалідності* (артикули 22–23). Ця пенсія призначалася особам, які не можуть працювати (втратили працездатність) і не досягли пенсійного віку. До таких непрацездатних осіб відносились ті, які втратили працездатність нижче 50 %. Не мають права на пенсію по інвалідності ті, хто завдав собі каліцтва навмисно, що призвело до втрати працездатності.

*Пенсія за віком* (арт. 24). Право на пенсію за віком мали: 1) чоловіки, які досягли 65-річного віку або набули 480 місячного страхового стажу (40 років) і досягли 60-річного віку; 2) жінки, які досягли 65-річного віку або набули 420 місячного страхового стажу (35 років) і досягли 55-річного віку.

Пенсія за віком не залежала від стану працездатності та від того факту, чи особа продовжує працювати.

Як слушно зазначає доктор габілітований правничих наук, професор Гданського університету, а з 2015 р. заступник Державного секретаря у Міністерстві у справах сім'ї, праці і соціальної політики Польщі М. Зеленецькі, що саме цим законом вперше запроваджується пенсійний вік для працівників розумової праці в польському законодавстві. Загальний пенсійний вік становив 65 років для обох статей, проте він міг змінюватися, якщо в особи був відповідний страховий стаж [6, с. 8]. Проте як наголошує доктор правничих наук, професор Ягелонського університету в Кракові, а з 1997 р. суддя Верховного суду Польщі Б. де Анкербург-Вагнер, у цьому законі ще не закріпилася правова конструкція презумпції непрацездатності (*domniemanie inwalidzтва*) у разі досягнення певного (пенсійного) віку [7, с. 9].

Окремо визначалося пенсійне забезпечення вдів (арт. 26), вдівців (арт. 27), сиріт (артикули 28–29).

П. Макажец зазначає, що цей закон ввів єдину систему соціального та пенсійного страхування працівників розумової праці за винятком території Верхньої Сілезії (*законодавство, яке діяло на цій території надавало більш високі гарантії соціального страхування, ніж єдиний закон, тому абсолютна уніфікація відбулася вже у післявоєнний період*. – М. Ш.). Страхування здійснювали заклади в Познані, Королівській Гуті, Львові та Варшаві. Вони мали статус юридичних осіб, були самостійними в управлінні. Була також створена Асоціація закладів соціального страхування працівників розумової праці, яка координувала та узгоджувала їхню діяльність [2, с. 204].

Новим етапом становлення та розвитку системи соціального страхування Другої Республіки стало прийняття закону про організацію та функціонування інституцій соціального страхування (1930 р.) [8]. Одним із досягнень нового закону була ліквідація правових розбіжностей у різних регіонах. Закон 1930 р. відіграв позитивну роль у процесі уніфікації соціального страхування в єдину систему, особливо в частині соціально-страхових внесків та видів соціальних ризиків, а також став фундаментом для подальшого розвитку системи соціального страхування Польщі [2, с. 205–206].

Проте ідеї об'єднати всю соціальну сферу в єдиному законі не вщухали, і 28 березня 1933 р. сейм ухвалює закон «Про соціальне страхування» [9]. У польській науковій та публіцистичній літературі нерідко для позначення цього закону використовується термін «Сцаленьова», тобто єдиний або об'єднаний («*Scaleniowa*»). Умовно цей документ можна назвати Кодексом соціального страхування, хоча він і називається законом, проте об'єднав страхування на випадок хвороби і материнства, у разі втрати працездатності, нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань, пенсійного страхування як робітників промислових, так і працівників розумової праці та інших видів втрати працездатності «щоб їх не спричинило» («*wskutek wszelkich przyczyn*»). На цю концепцію єдності соціального законодавства можна натрапити у тогочасних працях науковців як домінуючу (*S. Płazy, W. Szuberta, Z. Salwy i in*), а перші спроби це зробити на законодавчому рівні були здійснені Міністерством праці та соціальної опіки ще у 1920 р., яке підготувало проект першого єдиного закону про соціальне страхування.

У цьому необхідно провести певну паралель із процесами, що відбувалися у Радянській Україні. Так, у перші роки більшовицької влади була певна «мода» на кодифікацію, зокрема був напрацьований проект Кодексу УРСР про соціальне забезпечення (1929 р.), однак він так і не був втілений у життя.

Подальшим важливим кроком у розбудові системи соціального страхування у II Речі Посполитій було прийняття закону, яким створювалася єдина, центральна державна інституція «Заклад соціального страхування» у 1934 р. (*Zakład Ubezpieczeń Społecznych – ZUS*) (ця інституція діє і сьогодні. – М. Ш.) (далі – ЗСС), яка об'єднала п'ять страхових фондів. Це була юридична особа публічного права, центральний офіс якої розташовувався у Варшаві, а регіональні представництва – у Хожеві, Кракові, Львові, Лодзі та Познані [10].

Таким чином, 24 жовтня 1934 р. у Польщі створено п'ять спеціалізованих фондів під керівництвом однієї установи – ЗСС: 1) Фонд соціального страхування на випадок браку праці (безробіття) і хвороб працівників розумової праці; 2) Фонд соціального страхування у разі нещасного випадку та професійного захворювання; 3) Фонд пенсійного страхування робітників; 4) Фонд соціального страхування працівників розумової праці; 5) Фонд соціального страхування на випадок хвороби та материнства. Фактично можна виснувати, що відбулася монополізація сфери соціального страхування, оскільки законом були ліквідовані приватні Лікарняні каси та інші приватні форми соціального страхування. Легалізація такої монополії обґрунтовувалася благородною метою захисту працівників від недобросовісних та неефективних приватних страхових компаній. Окремо варто звернути увагу, що сьогодні спостерігається тенденція до зменшення кількості фондів соціального страхування в Україні, їх злиття.

Наглядова рада ЗСС формувалася з  $\frac{1}{2}$  членів – представники застрахованих,  $\frac{1}{4}$  – представники уряду Польщі,  $\frac{1}{4}$  – представники працевластуваних. На той час ЗСС є найновішою та найефективнішою установою соціального страхування в Європі. Перед Другою світовою війною (1938 р.) її бюджет становив 1,5 млрд злотих, а долар США на той час коштував 5 злотих, тобто 300 млн доларів США, що було нечуваним досі. Час від часу держава використовували ці кошти для покриття дефіциту державного та місцевого бюджетів, що завжди піддавалося гострій критиці.

Закон від 28 березня 1933 р. «Про соціальне страхування» [9], будучи умовним кодексом у цій сфері, вміщував більшість правових норм тогочасного соціального законодавства. Таким чином, можна говорити про одну з перших в Європі кодифікацій соціального права, хоча і за формою кодексом цей закон так і не став. Цікавим є той факт, що Закон прийнятий і підписаний за президенства І. Мосьціцького (1926–1939 рр.), який з 1925 р. по 1926 р. був ректором Львівської політехніки (нині – Національний університет «Львівська політехніка»).

Артикул 134 цього Закону передбачав виплати на випадок втрати працездатності або смерті, які в себе включали: а) пенсію по інвалідності; б) пенсію вдови інваліда (*пенсія у зв'язку з втратою годувальника виплачувалася тільки тим особам, померлі чоловіки яких були інвалідами й отримували пенсію по інвалідності.* – М. Ш.); в) пенсію сироти інваліда; г) доплати до пенсій; ґ) одноразову посмертну виплату; д) лікування та допомогу в натурі (арт. 135). Однак для цього монографічного дослідження найбільший інтерес становить загальне, а не спеціальне пенсійне забезпечення, на чому, власне, і була зосереджена подальша увага.

Право на пенсію по інвалідності мала особа (п. 1 арт. 153):

яка через хворобу або інвалідність (фізіологічну або розумову), що медично підтверджена, є непрацездатною та об'єктивно не спроможна заробити більше ніж  $\frac{1}{3}$  середньої заробітної плати в місцевості проживання такої особи. Для отримання пенсії по інвалідності необхідно мати 600 тижнів страхового стажу (*12,5 років.* – М. Ш.), з яких 50 тижнів повинні припадати на останні 4 роки занятості перед інвалідністю (пункти 1 та 2 арт. 154);

яка досягла 65-річного віку або особа, яка досягла 60-річного віку, але набула страхового стажу 750 тижнів (*понад 15 років.* – М. Ш.) (п. 3 арт. 154)

Цікавим для сучасного дослідника є той факт, що пенсія за віком була нічим іншим як різновидом пенсії по інвалідності, про що вже частково згадувалося вище. Саме це дає відповідь на питання про походження концепції щодо презумпції непрацездатності, яка вперше знайшла своє закріплення у законі 1933 р.\* Йдеться про те, що старість розглядалася саме з фізіологічного, а не соціального боку й розцінювалася як втрата працездатності. Суть цієї концепції зводиться до того, що інвалідність як юридично оформлений медичний факт необхідно підтверджувати, натомість старість (досягнення 65 років для обох статей) апріорі визнається умовною інвалідністю (втратою працездатності), яку доводити немає необхідності.

Пенсія по інвалідності складалася із суми загальної та індивідуальної (арт. 156). Загальна сума є однаковою для всіх пенсіонерів і виплачувалася тим, кого у поточному році визнано інвалідом. Загальна сума визначалася Радою Міністрів і могла коливатися від 10 % до 16 % від заробітку.

\* Аналізуючи Закон 1933 р. і використовуючи термін «пенсія по інвалідності» необхідно розуміти у широкому сенсі, тобто як таку, що включає пенсію за віком.

Індивідуальна частина пенсії (п. 8 арт. 156) по інвалідності безпосередньо залежала від наявного страхового стажу та середньомісячного розміру заробітної плати застрахованої особи. Так, 1) в осіб, які були застраховані 416 тижнів (*понад 8 років. – М. Ш.*), індивідуальна частина становила 10 % від середньомісячного заробітку; 2) особи, які були застраховані понад 416 тижнів, за кожні 52 тижні (*понад 1 рік. – М. Ш.*) індивідуальна частина збільшувалася на 0,5 % середньомісячного заробітку; 3) особи, які були застраховані понад 832 тижні, за кожні 52 тижні індивідуальна частина збільшувалася на 1,0 % середньомісячного заробітку; 4) особи, які були застраховані понад 1 248 тижнів, за кожні 52 тижні індивідуальна частина збільшувалася на 1,5 % середньомісячного заробітку; 5) особи, які були застраховані понад 1 872 тижні (*39 років. – М. Ш.*), розмір індивідуальної суми становив 40 % середньомісячного заробітку.

У пункті 10 арт. 156 встановлювалося також, що пенсія не може перевищувати 80 % середньомісячного заробітку. Цікаво, що багато різних аналогій можна проводити з чинним законодавством України, яке сьогодні також передбачає максимальний розмір пенсії.

Право на пенсію вдови пенсіонера (арт. 158) мала дружина померлого, який отримував пенсію по інвалідності або мав на неї право у разі настання інвалідності, яка перебувала на його утриманні і досягла 60 років або яка досягла 50-ти років і була непрацездатною.

Право на пенсію вдівця (арт. 159) мали чоловіки, до яких ставилися такі ж вимоги, як і до дружин померлого, за додаткової умови, що вдівець повністю перебував на утриманні.

Розмір пенсії вдови чи вдівця становив половину пенсії померлого або пенсії, яку він міг би отримувати на день смерті (арт. 160).

Пенсія сиріт (арт. 161). Право на пенсію сиріт мають діти, один із батьків яких помер і був пенсіонером або мав право на пенсію. Вимоги до дітей були майже такі ж, як і в Законі 1927 р., про який ішлося вище, винятком було те, що пенсію сироти могли отримувати хлопці, які не досягли 17 років та дівчата до 18-річного віку за умови, якщо один із батьків отримував пенсію по інвалідності чи за віком.

У випадку, якщо померли двоє із батьків, то пенсія виплачується одного з них, яка була вища.

Якщо діти після досягнення (хлопці – 17 років, а дівчата – 18 років) визнаються непрацездатними, то вони продовжують отримувати пенсію сиріт до відновлення працездатності.

Діти, які навчалися у державних наукових закладах, мали право отримувати пенсію до їх закінчення, але не довше, ніж вони досягнуть 24-річчя.

Усиновленні діти рівні в правах разом із рідними дітьми, якщо вони були усиновлені щонайменше один рік до смерті застрахованого.

Цікавою новелою було те, що у п. 4 арт. 145 вказувалося, що заміжні дочки не мали права на пенсію сироти.

Розмір пенсії сироти становив 1/5 пенсії померлого (арт. 162), проте, якщо вдова (мати сиріт) не отримує пенсії вдови, а також у випадку смерті обох батьків, то розмір пенсії сиріт збільшується на 15 % пенсії померлої особи.

Членам родини (вдова/вдівець та діти), які залишалися після померлого, виплачувалася одноразова грошова виплата у розмірі місячної середньої заробітної плати, але не менше як 75 злотих (арт. 166).

Підсумовуючи викладене, можна зробити декілька важливих висновків.

На території України у ХХ ст. діяли законодавства у сфері соціального захисту чотирьох держав, не рахуючи законодавство сучасної України. До них можна віднести законодавство Австро-Угорської та Російської імперій, пізніше законодавство Другої Речі Посполитої Польської та Радянського Союзу. Вперше в науковий обіг України вводяться результати історико-правового дослідження пенсійного забезпечення міжвоєнної Польщі (1918–1939 рр.), а саме те, яке діяло на території Східної Галичини та Волині.

Важливим аспектом, який встановлений при вивченні історії пенсійного забезпечення Польщі, є те, що після 1918 р. остання майже повністю прийняла пруське законодавство у соціальній сфері як найефективніше і найдовершеніше для свого часу. Йдеться про те, що територія тогочасної Польщі складалася із різних частин трьох імперій (Німецької, Австро-Угорської та Російської), чие законодавство було різним. Першість належала пруському, або ще можна сказати бісмарківському, законодавству, його вплив зазнавало й австро-угорське, що стосується законодавства, яке діяло в Царстві Польському, яке було під протекторатом Російської імперії, то воно було найменш розвиненим, мало примітивні форми та поширювалося тільки на гірників. Отже, можна зробити висновок, що до 1939 р. на території Західної України діяло одне з найпрогресивніших соціально-страхових законодавств Європи, умовно можна назвати необісмарківське законодавство, яке згодом було знищене радянською владою.

Не можна оминати увагою бажання та досягнення єдності й цілісності міжвоєнної системи соціального страхування як у сенсі прийняття єдиного закону, який охопив усі форми соціального захисту, фактично був кодексом соціального страхування, так і в сенсі організаційних форм, а саме створення





вовые акты Пруссии, Австро-Венгрии и России. Проведен анализ особенностей пенсионного обеспечения по возрасту, по инвалидности и в случае потери кормильца. Исследован вопрос пенсионного возраста и страхового стажа. Сделан вывод, что на территории Западной Украины действовало необисмарковское пенсионное законодательство.

*Ключевые слова:* пенсия, пенсионное обеспечение, пенсионная система Второй Речи Посполитой, пенсионное страхование.

### ***Shumylo M. Pension Provision on the Territory of Western Ukraine in the Period of the Second Polish Republic 1918–1939***

The article makes research on the history's pension provision of Second Polish Republic. The author concludes, that the legislation of Poland consisted of different legal acts of Prussia, Austria-Hungary, and Russia. The peculiarities of old-age pensions, disability pension, survivor's pension are analyzed. The questions of retirement age and period of insurance are being researched. The author concludes, that on the Territory of Western Ukraine neobismarck legislation existed.

*Key words:* Pension Provision of the Second Polish Republic, old-age pensions, disability pension, survivor's pension, pension system.

# ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ЛЮДИНОЦЕНТРИСТСЬКОГО ВИМІРУ

---

УДК 340

*Юлія Володимирівна Андрущакевич,  
кандидат юридичних наук*

## КОНКРЕТИЗАЦІЯ ПРАВОВИХ НОРМ ЯК ГАРАНТІЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ

На сучасному етапі розвитку Української держави й суспільства проблема забезпечення прав і свобод людини набуває особливого значення. Суть цієї проблеми полягає у недостатньому їх забезпеченні, що виявляється як у певних складнощах у практичній реалізації деяких прав і свобод через абстрактність норм, закріплених у Конституції України, так і в незадовільному стані їх захищеності. Гарантії прав і свобод людини є системою конкретних засобів, завдяки яким стає реальним ефективна реалізація людиною своїх прав та свобод, їхня охорона і захист у разі правопорушення, їх головне призначення полягає у забезпеченні всіх і кожного рівними правовими можливостями для набуття, реалізації, охорони й захисту суб'єктивних прав та свобод. Необхідність конкретизації правових норм як гарантії прав та свобод людини є значною: це і загальність законодавчих актів, і недосконалість правових норм через недосконалість законодавчої техніки, і специфіка кожного конкретного випадку.

У сучасній юридичній літературі проблематику, пов'язану з дослідженням конкретизації правових норм як гарантії прав та свобод людини, навряд чи можливо вважати достатньо вивченою. Аналіз уже існуючих досліджень надає можливість дійти висновку, що їхні автори аналізують лише деякі аспекти феномена конкретизації правових норм. На жаль, в українській як галузевій, так і теоретичній правничій науці комплексні праці, присвячені конкретизації правових норм, фактично відсутні, а існуючі не містять всебічного дослідження такої проблематики і торкаються лише окремих аспектів цього правового явища.

Метою цієї статті є обґрунтування сутності та особливостей конкретизації правових норм як гарантії прав та свобод людини.

Абстрактність, загальність правових норм, оціночний характер багатьох понять і техніко-юридичних засобів на тлі інтенсивного розширення сфер правового регулювання зумовлює необхідність постійної та багатосторонньої конкретизації чинних нормативно-правових актів. У сучасній теорії права конкретизація є однією з актуальних і складних проблем, від вирішення якої залежить захист прав та свобод людини. Метою конкретизації правових норм як гарантії прав і свобод людини є впорядкування та узгодження конкретного кола суспільних відносин.

Конкретизація правових норм є багатоаспектним, загальноправовим феноменом, що охоплює своєю дією різні сфери права та має специфічні ознаки.

Об'єктом конкретизації є норма права. Безпосереднім об'єктом конкретизації вона є лише за умови, якщо у процесі практичного застосування вирізняється своєю невизначеністю, тобто викликає складність при застосуванні через різні дефекти. Зазначена невизначеність полягає у багатозначному абстрактно-загальному характері норми, змістовно-смісловій невизначеності, нечіткості норми, особливо щодо оціночних понять, наявності регулятивно-змістовних прогалин, вміщених у нормі права. Таким чином, об'єктом конкретизації є правозастосовна невизначеність змісту норми законів та інших нормативно-правових актів, що втілюється у згаданих вище конкретизовано-деталізованих об'єктах – багатозначних абстрактно-загальних нормативних положеннях, прогалинах, оціночних поняттях, а також у протиріччях, у системному змісті законів та інших нормативно-правових актів, які у більшості випадків регулюють права та свободи людини.

Предметом конкретизації правових норм є окрема ознака або елемент структури норми права. Об'єкт та предмет конкретизації правових норм визначають її смислове значення, призначення і природу. Однак при цьому слід звернути увагу на деякі уточнення.

По-перше, хибною є думка про те, що об'єктом конкретизації є дефектна або помилкова норма права. Це може бути «дієздатне» правило, яке: а) втратило з будь-яких причин актуальність або виявилось неадекватним соціальним реаліям через повільність правотворчої процедури; б) суперечить іншому

(більш новому) правилу, а тому є не доцільним у сучасних суспільних умовах; в) не забезпечило або вичерпало ресурси для реалізації (матеріальні, фінансові); г) виявилось недіючим у зв'язку з імплементацією норми міжнародного права; ґ) припинено у зв'язку зі своєю неефективністю чи у зв'язку з реорганізаційними або реформаційними подіями.

Враховуючи викладене, хибно тлумачити конкретизацію правових норм як виключно засіб удосконалення норми права. В окремих випадках це дійсно так, але для загального визначення конкретизації буде не точним.

По-друге, предметом конкретизації правових норм є не вся сукупність ознак та елементів норми права, а лише окремі з них. Конкретизація націлена на техніко-юридичну корекцію (уточнення) змісту (розширення або звуження), а не на форми правової норми. В останньому випадку відбувається прийняття нової норми, яка змінює попередню.

У вузькому розумінні існує три основні засоби, що використовуються при здійсненні конкретизації: зміна, доповнення та виключення, які застосовуються до окремого елемента норми, а не до норми загалом. Так, коло суб'єктів, реалізуючи правову норму, може завдяки конкретизації зменшуватися, збільшуватися або обмежуватися.

По-третє, дуже складно погодитися з тими науковцями, які відносять конкретизацію виключно до другорядних засобів [1, с. 77]. Дійсно, конкретизація правових норм – це процес, у якому присутня вихідна норма, що конкретизується, та інструментальна, конкретизуюча норма. Однак необхідність конкретизації норм права часто виникає одночасно з прийняттям вихідної норми. Прикладами є нормативно-правові акти, які мають у своїй структурі розділи, присвячені загальним положенням та конкретним інститутам. Таку структуру має Конституція України. У розділі 1 ст. 8 зазначено, що державна влада в Україні здійснюється органами законодавчої, виконавчої та судової влади. Ця норма конкретизується у розділі 4 «Верховна Рада України», у розділі 5 «Президент України», розділі 6 «Кабінет Міністрів України. Інші органи виконавчої влади», у розділі 8 «Правосуддя» [2, с. 4].

Не завжди можливо в нормах права повністю викласти всі сторони тих чи інших відносин. Іноді це навіть небажано, оскільки закон повинен абстрагуватися від індивідуальності. Розпорядження правової норми у більшості випадків містять типові ознаки суспільних відносин, відображають їхні властивості, беруть та узагальнюють головне, основне, абстрагуючись від несуттєвого, нетипового. Тому законодавець викладає юридичні норми найчастіше у загальній нормі, надаючи, тим самим, компетентним органам влади повноваження конкретизувати їх.

Б. Єбзєєв вказує на необхідність конкретизації конституційних прав людини, яка повинна здійснюватися шляхом деталізації правомочностей суб'єктів, встановлення процесуальної форми і засобів їх здійснення [3, с. 7]. На думку вченого, об'єктом конкретизації є конституційна норма, яка закріплює право людини на судовий захист, а конкретизація спрямована на техніко-юридичне коригування, тобто уточнення і розвиток її змісту у нормах галузевого законодавства. У результаті конкретизації зміст галузевих процесуальних норм, що встановлюють зазначені суб'єктивні процесуальні права, зумовлюється змістом конкретизуючої конституційної норми, яка закріплює право на судовий захист.

Не менш важливим є міркування І. Сенякіна, який стверджує, що сутність конкретизації правових норм як гарантії прав та свобод людини полягає у формуванні правових приписів, що розвивають й уточнюють зміст загальних положень законодавчих актів, спрямованих на регулювання конкретних суспільних відносин і меж окремих видів суспільних відносин [4, с. 146].

Вчені, які досліджують феномен конкретизації правових норм, стверджують, що зазначений феномен є способом досягнення завершеності правового регулювання [5, с. 172].

Конкретизація правових норм як гарантія прав та свобод людини визначає межі можливої поведінки особи, за які неможливо виходити, тому що порушується межа свободи іншої особи, відбувається втручання у сферу прав іншого суб'єкта [6, с. 171]. Завдання, які вирішуються у процесі конкретизації правових норм, полягають у встановленні меж конкретної можливої поведінки суб'єкта, наповненні її (поведінки) новим змістом, захищенні від протиправного втручання інших суб'єктів та зобов'язання винних до відновлення порушеної межі. Якщо зазначений механізм не спрацьовує, то між учасниками правових відносин виникають певні неузгодженості, суперечності, що не дають змогу задовольнити свій життєвий інтерес, використовувати соціальні блага. Це призводить до суперечностей між учасниками відносин, конфліктності ситуацій, що порушують права та свободи людини, а в окремих випадках й суспільства.

У процесі здійснення конкретизації правових норм використовуються як правові, так і неправові засоби. Зрозуміло, що у сфері права неможливо обійтися без таких засобів, які так чи інакше пов'язані з правом і виконують роль основного інструментарію у їх реалізації. Такими засобами вважаються норми права, правові відносини, права та обов'язки, юридично значущі документи та вчинки, індивідуально-правові вказівки, розпорядження, правова свідомість, акти конкретизації права. Всі вони по-

ходять від права та є явищами права [7, с. 110]. Тому, характеризуючи конкретизацію правових норм, слід вести мову про поєднання правових і неправових засобів здійснення. Так, одночасно зі складанням протоколу про адміністративне правопорушення або винесення постанови про визнання підозрюваним особою, яка є учасником конкретного процесу, роз'яснюються його права та обов'язки, сутність вини, протиправних дій та можливі негативні наслідки. Таким чином, одночасно з фіксацією юридично значущих дій або рішень використовується інформування суб'єкта, що є неправовим засобом і не тягне для суб'єкта правових наслідків. Також можуть бути використані організаційні або виховні засоби, які у поєднанні з правовими дають змогу досягнути певної мети. Наприклад, поряд із посиленням роботи патрульно-постової служби поліції використовуються такі засоби, як інформування населення про стан правопорядку у районі та надання рекомендацій на випадок протиправних посягань на майно громадян. З метою попередження правопорушень в умовах виробництва можуть вживатися не тільки заходи посилення контролю за трудовою дисципліною, а й роз'яснення необхідності збереження майна, можливості негативних наслідків, що теж являє собою елемент виховної роботи.

Сутність процесу конкретизації правових норм як гарантії прав та свобод людини полягає у двох аспектах:

а) об'єктивному як об'єктивне втілення у практику припису загального характеру, сформульованого в абстрактній формі. Оскільки об'єктом конкретизації є юридичні норми зі значним рівнем загальності та абстрактності особливість конкретизації як процесу уточнення норми права визначається особливостями об'єкта конкретизації норми права. Норми права не належать до матеріальних, речових об'єктів, вони мають значний загальний та абстрактний рівень і не стосуються безпосередньо конкретного суб'єкта. У процесі конкретизації здійснюється уточнення норми, спираючись на зміст основної загальної норми права та шляхом конкретизації правових норм утворюється нова норма, що конкретизує зміст абстрактної норми права. Г. Шершеневич вважав, що правовідносини породжуються об'єктивною нормою не шляхом відволікання від спостережних випадків, а шляхом виведення з загального правила, яке кимось встановлене та пізнане [8, с. 274–275];

б) суб'єктивному як процес вибору оптимального варіанта поведінки особою, відповідно до якого здійснюється регулювання відносин у конкретній життєвій ситуації. Так, конкретизація правових норм надає можливість досягти розуміння суб'єктам прав та обов'язків у кожній конкретній ситуації, у якій вони здійснюють діяльність, що дасть змогу отримати результат із найменшими затратами зусиль і часу. У процесі цієї діяльності деякі правові норми виявляють найбільшу ефективність, інші взагалі не реалізуються, виявляються прогалини, суперечності, колізії у праві.

Конкретизація правових норм є пізнанням, через яке можливо проникнути, заглибитися у зміст норм права, одержати відомості, що відображають їхній зміст. Такими є знання про зовнішні форми життя, зв'язки й опосередкування норм права, до яких відносяться:

По-перше, мовна форма конкретизованої норми права;

По-друге, норми права є частиною правової системи, а кожна правова норма виявляється у зв'язках з іншими нормами. Ці зв'язки впливають на зміст загальної норми права та враховуються у процесі конкретизації;

По-третє, норми права мають свій генезис (походження), знання про який використовуються при конкретизації;

По-четверте, загальні норми права реалізуються у діях, поведінці суб'єктів, що перебувають у визначеній соціальній сфері. На поведінку цих суб'єктів впливає багато соціальних факторів (політика, правосвідомість, мораль). У процесі регулювання суспільних відносин норми права взаємодіють з цими факторами. І знання про такі зв'язки використовуються у процесі конкретизації правових норм.

Однією з найважливіших властивостей конкретизації правових норм як гарантії прав та свобод людини є її здатність здійснювати роль регулятора конкретних суспільних відносин. Саме у цьому полягає і соціальне призначення конкретизації правових норм.

На нашу думку, конкретизація правових норм як гарантія прав та свобод людини може характеризуватись як процес: 1) за допомогою якого забезпечується загальний стабільний порядок у суспільних відносинах; 2) завдяки конкретизації правових норм досягається визначеність, точність у змісті суспільних відносин; 3) конкретизація правових норм забезпечує можливість законних активних дій людини, оскільки вона перешкоджає незаконним втручанням у сферу її правомірної діяльності за допомогою механізмів юридичної відповідальності та інших примусових заходів; 4) конкретизація правових норм забезпечує оптимальне поєднання свободи і прав людини у суспільстві.

Таким чином, конкретизація правових норм як гарантія прав та свобод людини покликана розкрити положення загальних норм, враховуючи умови, місце, час, суб'єктів та особливості різновидів суспільних відносин. У зв'язку з цим виникає взаємозалежність правових приписів: одні встановлюють

загальні правила, інші уточнюють конкретні деталі регулювання суспільних відносин із метою переведення абстрактного змісту юридичних норм, що регулюють права та свободи людини, на більш конкретний рівень за допомогою логічних операцій обмеження обсягу вміщених у цих нормах понять.

### Використані джерела

1. Поленина С. В. Качество закона и эффективность законодательства / С. В. Поленина. – М. : Изд-во ИГиП РАН, 1993. – 56 с.
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/254k/96-вр>
3. Эбзеев Б. С. Толкование Конституции Конституционным Судом Российской Федерации: теоретические и практические проблемы / Б. С. Эбзеев // Государство и право. – 1998. – № 5. – С. 5–12.
4. Сенякин И. Н. Конкретизация как форма проявления принципа федерализма российского законодательства / И. Н. Сенякин // Конкретизация законодательства как технико-юридический прием нормотворческой, интерпретационной, правоприменительной практики : материалы Междунар. симпозиума (г. Геленджик, 27–28 сентября 2007 г.). – Н. Новгород : Нижегород. акад. МВД России, 2008. – С. 162–172.
5. Недбайло П. О. До питання про деталізацію і конкретизацію соціалістичних правових норм / П. О. Недбайло // Питання теорії і практики радянського права. – Львів : Вид-во Львів. ун-ту, 1958. – Вип. 4. – С. 171–176.
6. Лазарев В. В. Эффективность правоприменительных актов (вопросы теории) / В. В. Лазарев. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1975. – 206 с.
7. Теория государства и права : учеб. для юрид. вузов / под ред. А. С. Пиголкина. – М. : Городец, 2003. – 544 с.
8. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права : учеб. пособие : в 2 т. / Г. Ф. Шершеневич – по изданию 1910–1912 г. – М. : Юридический колледж МГУ, 1995. – Т. 2. – Вып. 2-4. – 362 с.

#### **Андрущакевич Ю. В. Конкретизація правових норм як гарантія прав і свобод людини**

У статті досліджується необхідність конкретизації правових норм як гарантії прав і свобод людини. Визначаються межі та критерії конкретизації правових норм як засобу гарантії прав і свобод людини.

*Ключові слова:* конкретизація правових норм, право, права та свободи людини.

#### **Андрущакевич Ю. В. Конкретизация правовых норм как гарантия прав и свобод человека**

В статье исследуется сущность конкретизации правовых норм как гарантии прав и свобод человека. Даются критерии необходимости конкретизации норм права, как гарантии прав и свобод человека.

*Ключевые слова:* конкретизация, право, права и свободы человека.

#### **Andrushchakevych Yu. Concretization of legal norms as a guarantee of human rights**

In this article investigate the nature concretization, as an important aspect of as a guarantee of human rights. Some criteria for appropriate specification of the law.

*Key words:* concretization, law, human rights.

### УДК 347.1

*Валерія Констянтинівна Антошкіна,  
доцент кафедри економіки та управління  
ДВНЗ «Університет банківської справи»,  
кандидат юридичних наук*

## ГНОСЕОЛОГІЧНА ПРИРОДА ТЛУМАЧЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ

Тлумачення норм права передусім пов'язано як з об'єктивними, так і суб'єктивними факторами соціальної дійсності, зокрема виявленням об'єктивного характеру категорій і понять цивільного права як предмета наукового пізнання і діяльності. Правильне розуміння об'єктивних і суб'єктивних явищ у праві, з'ясування діалектичної взаємодії об'єктивних і суб'єктивних факторів, що обумовлюють інтерпретацію права, дасть змогу сформувати більш повну і, головне, правильну картину правової реальності. Ці аспекти обумовлюють актуальність тематики дослідження.

Гносеологічна природа тлумачення висвітлена у працях таких учених, як С. Алексєєв, С. Бошно, А. Гермашев, В. Годик, О. Николайчук, Ю. Тодика, З. Юдін та ін.

Спроби визначення загальних правил юридичної герменевтики почалися ще в дореволюційний період у працях К. Анненкова, Е. Васильовського, А. Завадського, М. Капустіна, Л. Петражицького, Г. Шершеневича та ін. Під час революційних подій питання юридичної герменевтики втратили своє наукове і практичне значення. У радянський період юридична герменевтика як комплекс розуміння, тлумачення і застосування правових текстів не розглядалася і навіть заперечувалася. На сучасному етапі юридична герменевтика – це напрям правознавства, що нещодавно почав розвиватися.

Деякі автори навіть отожднюють тлумачення і герменевтику. Наприклад, В. Томін під герменевтикою розуміє термін, що означає мистецтво роз'яснення, аналіз тексту [1, с. 59]. При цьому він наводить його як термін, що позначає схожий із тлумаченням процес.

Герменевтика у широкому сенсі означає вчення про принципи інтерпретації, суть якого полягає у розумінні тексту, у з'ясуванні мети його написання. Юридична герменевтика вирішує проблему інтерпретації глибинної семантики тексту, яка утворює справжній об'єкт розуміння.

С. Алексєєв під герменевтикою пропонує розуміти науку і мистецтво тлумачення юридичних термінів і понять, вершину юридичної майстерності, кульмінаційний пункт юридичної діяльності [2, с. 480].

Щодо структури юридичної герменевтики думки вчених розділилися на два підходи.

Перша група виокремлює два елементи:

- 1) розуміння – безпосереднє досягнення сенсу, захоплююче всі душевні структури людини;
- 2) тлумачення – завжди має дискурсивний характер і пов'язане з маніпулюванням сенсами [3].

Друга група у структурі юридичної герменевтики виокремлює три елементи: розуміння, тлумачення і застосування [4; 5].

На нашу думку, правильною є структура, яку пропонує друга група авторів.

У межах герменевтики вироблено герменевтичні базиси, які активно застосовує цивілістична наука у процесі тлумачення правових норм (рис. 1).

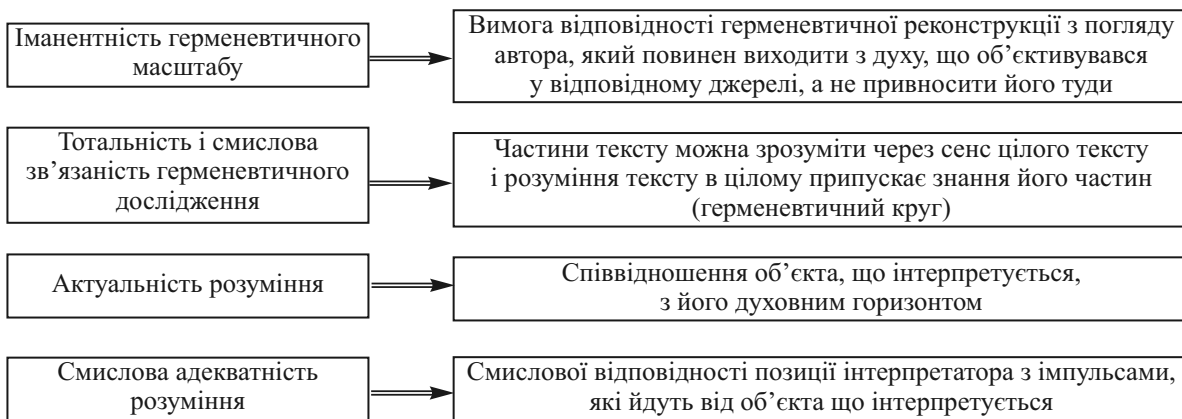


Рис. 1. Герменевтичні базиси, які застосовуються цивілістичною наукою у процесі тлумачення правових норм\*.

На сучасному етапі значно зростає роль герменевтики в процесі інтерпретації цивільно-правових норм. Це передусім обґрунтовано тим, що герменевтичний підхід дає змогу вирішити багато спірних положень у процесі тлумачення, більш змістовно встановити його місце і роль у правовій системі та визначити основні компоненти інтерпретаційної практики. При цьому герменевтична наука дає можливість проникати не тільки в зовнішній (об'єктивний), а й у суб'єктивний світ, здійснюючи тлумачення з урахуванням позицій інтерпретатора й індивідуальних особливостей мови автора, що характеризує її гносеологічний характер.

Досліджуючи наведені особливості, Р. Скіндер зазначає, що «право за своєю суттю завжди об'єктивно-суб'єктивне» [7, с. 12]. Зазначене дає змогу говорити про те, що в тлумаченні норм цивільного права з'єднуються воедино два взаємопов'язаних моменти: об'єктивний і суб'єктивний.

З цього приводу справедливим є висловлення В. Годика, який вважає, що тлумачення у найзагальнішому сенсі є процесом пізнання, тобто спочатку включає гносеологічний аспект. Пильна увага до тлумачення тексту в сучасній філософії робить її особливо актуальною для юридичного тлумачення. Оскільки норми права, за рідкісним винятком, представляють ті або інші тексти, то юридичне тлумачення є одним із видів тлумачення текстів взагалі [8, с. 16].

Ю. Тодика акцентує увагу на філософських основах тлумачення [9]. Так, гносеологічний аспект тлумачення правових норм, на його думку, передбачає аналіз ролі для інтерпретаційної діяльності таких філософських категорій, як одиничне, загальне й особливе, сутність і явище, мета і засоби, структура і система, зв'язок, зміст і форма, теорія і практика тощо. Він вважає, що філософські категорії допомагають проаналізувати структуру правотлумачної діяльності, побачити усі наявні взаємозв'язки, можливі тенденції розвитку.

\* Складено автором на підставі: [6, с. 37].

## ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ЛЮДИНОЦЕНТРИСТСЬКОГО ВИМІРУ

Філософсько-методологічною основою тлумачення як різновиду пізнання, мислення є теорія відображення, щодо якої слушно зазначає А. Черданцев, що вона необхідна для характеристики тлумачення як процесу відображення, пізнання об'єктивної реальності, норм права [10].

З урахуванням вказаних положень теорії відображення, процес тлумачення норм права можна визначити як процес мислення, який має такі основні властивості (рис. 2).

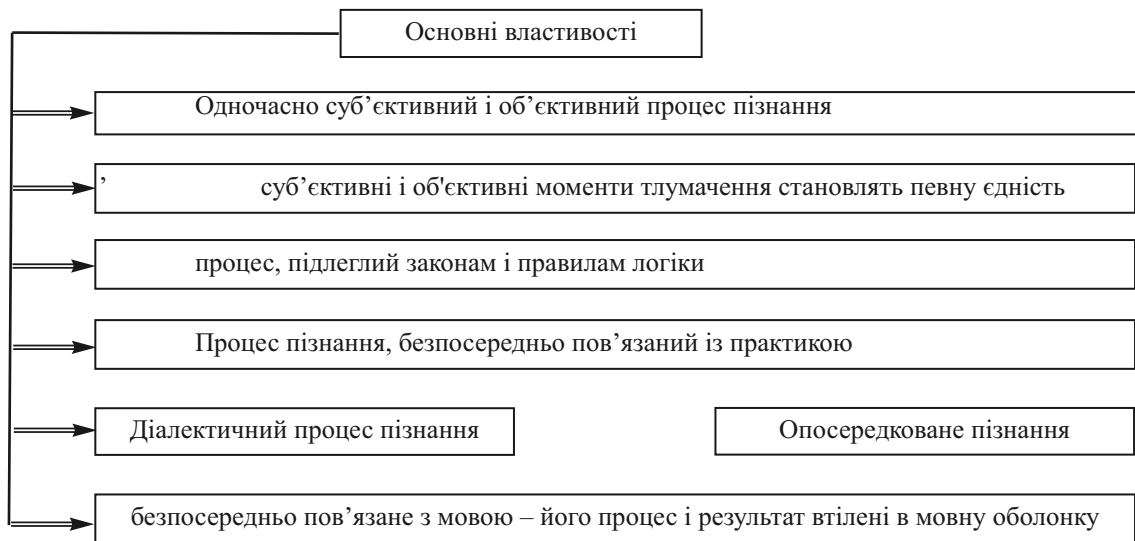


Рис. 2. Основні властивості процесу тлумачення цивільно-правових норм як процесу мислення\*

Цивілістика як наука відображає об'єкт пізнання ідеально, абстрактно, в системі узагальнюючих понять і категорій. У зв'язку з цим належна теоретична розробка і збагачення понятійного апарату науки цивільного права повинно спиратися на непросту систему взаємопов'язаних понять. Оскільки саме від логічної ясності правових понять, а також і від їх узгодженої системи залежить ефективність всього механізму цивільно-правового регулювання. Тому точне оперування поняттями, термінами, чітке визначення їхнього змісту та обсягу має комплексне теоретико-практичне значення.

У філософії суб'єкти й об'єкти є основними елементами в структурах теоретичного і практичного пізнання. Останнє в гносеології представляється як взаємодія суб'єкта (того, хто пізнає) та об'єкта (того, що пізнається).

Існують різні філософські традиції, навчання і школи про розуміння суті суб'єктно-об'єктних відносин. У переважній більшості теорій пізнання визначається як активний процес, здійснюваний діяльним суб'єктом, що саморозвивається. Слід зазначити, що людина усвідомлює себе суб'єктом, що пізнає, але, осягаючи закономірності об'єктивного світу, вона одночасно контролює цей процес, хоча і не цілком. Суб'єкт зберігає своє самостійне значення, тільки залишаючись активною істотою, що пізнає усю сукупність правил, законів, закономірностей дії тієї або іншої системи.

На думку З. Юдіна, «основна проблематика юридичної герменевтики перебуває у конфлікті інтерпретацій суб'єктів, які видають і застосовують правові нормативи, оскільки суб'єкти, що видають, прагнуть до максимальної однозначності тексту, розрахованого на невизначену кількість неперсоніфікованих суб'єктів, тоді як суб'єкти, що застосовують, навпаки, прагнуть до інтерпретації правового тексту на свою користь» [11, с. 10].

Як слушно зазначає Я. Вольфовська, відведення об'єкту в гносеології виключно пасивної ролі є незовсім правильним. Він також має активність з метою зберегти себе як самостійне і незалежне явище і багато в чому впливає на процес пізнання й практичного перетворення. Об'єкт несе в собі усі смислові зв'язки, усі тенденції розвитку, майбутні трансформації тощо. Він визначає до певної міри напрям пошуків суб'єкта, його особливості і сам характер пізнання.

Автор стверджує, що специфіка того або іншого об'єкта, мети його створення, місце в системі правових актів, якщо йдеться про тлумачення актів-документів, і роль у механізмі правового регулювання визначають і тип відповідного суб'єкта, й обсяг повноважень, що надаються суб'єктові, і характер технології тлумачення, і рішення, що приймаються ним, і форми відповідних актів.

\* Складено автором на основі видання «Тлумачення права і договору» (розділ 6) [10].



Ми підтримуємо пропозицію Я. Вольфовської щодо розмежування при дослідженні проблем взаємодії суб'єкта й об'єкта офіційної інтерпретації поняття «суб'єкт» й «учасник тлумачення». Адже правильним є твердження, що тільки суб'єкт має право в межах своєї компетенції винести обов'язкову правороз'яснюючу ухвалу, яка закріплюється у спеціальному офіційному акті. Інші особи (сторони, експерти тощо у цивільному праві), сприяючи суб'єктам в осмисленні, оцінці правових явищ і в подальшій аргументації висновків, що містяться у рішеннях, які приймаються, є учасниками інтерпретаційної практики [12, с. 59].

Отже, тлумачення норм цивільного права являє собою складне, комплексне явище. Його можна розглядати в двох аспектах:

- з'ясування змісту норми і його пояснення, тобто процес мислення особи, що вивчає правову норму;
- роз'яснення змісту цивільно-правової норми.

Простежити співвідношення з'ясування, роз'яснення та акту тлумачення як основних елементів поняття «тлумачення» у цивільному праві можна ґрунтуючись на взаємному зв'язку філософських категорій «зміст» і «форма». З цих позицій діяльність, пов'язана з інтерпретацією норм права, являє собою органічну єдність діяльності зі встановлення змісту і форми правових явищ (динамічна її сторона) і правового досвіду, соціально-правової пам'яті (статичний компонент). Зазначений аспект вказує на найкорисніші та стабільні фрагменти інтерпретаційної діяльності в праві [13, с. 110; 14].

При цьому з'ясування і роз'яснення, тобто безпосередня інтелектуально-вольова пізнавальна діяльність та процес її об'єктивізації зовні, виступають у вигляді специфічного змісту наукового поняття «тлумачення». Водночас акт тлумачення – це форма, у межах якої пізнається і пояснюється сенс цивільно-правових норм. У філософській літературі зазначається, що у явищах, які відносяться до сфери свідомості, форма служить виразом змісту. Діалектика взаємин змісту і форми полягає в їх взаємній зумовленості, переходах одне в одного при провідному становищі змісту. Форма не має права на існування, якщо вона не виражає певний зміст. Отже, акт тлумачення норми в цивільному праві – це специфічний спосіб вираження пізнавальної діяльності, що складається у системному з'ясуванні й роз'ясненні цивільно-правових норм.

Тлумачення права як вид пізнавальної діяльності, безумовно, має гносеологічний аспект. Йдеться про способи з'ясування і роз'яснення нормативно-правових актів різними суб'єктами цивільного права, застосування сучасного методологічного інструментарію для правильної інтерпретації цивільно-правових норм. При цьому інтерпретації може підлягати не тільки чинне законодавство, а й нечинне, що відіграло свою роль у становленні відповідних цивільно-правових норм і цивільних інститутів.

Гносеологічний аспект тлумачення цивільно-правових норм передбачає аналіз ролі для інтерпретаційної діяльності таких філософських категорій як, одиничне, загальне й особливе, сутність і явище, мета і засоби, структура і система, зв'язок, зміст і форма, теорія і практика тощо. Філософські категорії допомагають проаналізувати структуру правотлумачної діяльності, побачити усі наявні взаємозв'язки, можливі тенденції розвитку.

Тлумачення цивільно-правових приписів – важливий вид юридичної діяльності, що має специфіку, закономірності розвитку, свої цілі і завдання. Тлумачення правових актів – важливий аспект пізнання права. Ті закономірності, яким підкоряється тлумачення нормативно-правових актів, є відображенням загальнофілософських закономірностей пізнання дійсності взагалі. Тому до проблеми тлумачення застосовні основні положення і висновки теорії пізнання.

Усе пізнання права, як слушно зазначає А. Піголкін, – це велика проблема, що охоплює вивчення походження, сутності і шляхів розвитку права різних соціально-економічних формацій, походження і сутності окремих цивільно-правових актів і норм цивільного права, їх ролі в регулюванні цивільних відносин, питань удосконалення законодавства загалом й окремих його інститутів зокрема. Тлумачення нормативних актів у галузі цивільного права – це та частина пізнання цивільного права, метою якої є найбільш правильне і доцільне застосування правових норм до конкретних життєвих ситуацій\*.

У гносеологічному аспекті тлумачення можна охарактеризувати як опосередковане пізнання, оскільки норми права – це такий об'єкт, який неможливо встановити шляхом безпосереднього сприйняття за допомогою одних почуттів: їх не можна бачити, чути, відчувати тощо. Як образно висловився С. Алексеев, неможливо «потримати в руках» гіпотезу юридичної норми [16, с. 112]. Так, цивільно-правові норми не можна дослідити за допомогою яких-небудь приладів.

Норма цивільного права, будучи результатом узагальнення й абстракції, сама може бути об'єктом лише узагальненого, абстрактного пізнання, тобто мислення, яке відбувається у формі понять, суджень і висновків. Мислення – не лише узагальнене, а й опосередковане пізнання, процес, під час якого лю-

\* Інтерпретовано автором до галузі цивільних правовідносин за джерелом: [15, с. 30–31].

дина зіставляє думки (поняття, судження), тобто міркує, робить висновок, з одних думок виводить інші, в яких міститься нове знання [17, с. 319].

У «Філософському енциклопедичному словнику» мислення розуміється як «внутрішнє активне прагнення опанувати своїми власними уявленнями, поняттями, спонуканнями почуттів і волі, спогадами, очікуваннями» [18, с. 280].

Н. Коркунов, зазначаючи про гносеологічний аспект тлумачення, вказує, що «насправді наукові узагальнення несуть зовсім підсумовувані лише копії дійсності. Усі наукові узагальнення несуть ідеальні побудови, що являють собою своєрідні комбінації отриманих шляхом аналізу загальних елементів наших уявлень. <...> Такий характер узагальнень є в усіх науках без винятку: будь-яка наука дає не копію дійсності, а ідеальну побудову» [19, с. 352].

У судовій та адміністративній практиці проблема тлумачення звужується до проблеми тлумачення права, яка з гносеологічного погляду пов'язана з процедурними роз'ясненнями правових норм [20, с. 7].

Таким чином, в існуючій юридичній практиці класифікація актів тлумачення права за структурними елементами норм й інтерпретаційних актів, присвячених роз'ясненню конкретних структурних елементів правових норм, містить набір правил, що дають змогу офіційному інтерпретатору логічно продовжити судження законодавця за допомогою залучення нових понять – визначень, методів порівнянь, протиставлень.

Можна стверджувати, що тлумачення як гносеологічна процедура несе в собі елемент нового розуміння чинного закону або ж розуміння його в зв'язку і стосовно конкретного юридичного факту, або групи фактів, із яких складається юридична практика.

Дослідження дає підстави трактувати тлумачення як гносеологічну процедуру, елемент юридичної герменевтики та продовження юридичної техніки. Недооцінка або ігнорування юридичної техніки та гносеологічних базисів у процесі тлумачення породжує колізії між цивільно-правовими нормами, помилкове розуміння норм та їх застосування на практиці, що в підсумку веде до дестабілізації правової цивілістичної системи загалом.

Сучасна цивілістика не розв'язала проблему тлумаченням правових норм, зокрема цивілістична герменевтика орієнтована переважно на лінгвістичний і логічний аналіз правового тексту, що не охоплює початковий і кінцевий етап мислення, а отже, не дає змогу ефективно здійснити тлумачення цивільно-правових норм. Отже, це питання становить подальший напрям наукових досліджень у галузі цивільного права.

#### Використані джерела

1. *Томин В. А.* Юридическая техника / В. А. Томин. – СПб., 2015.
2. *Алексеев С. С.* Общая теория права / С. С. Алексеев. – М.: Проспект, 2008.
3. *Малинова И. П.* Философия права и юридическая герменевтика : монография / И. П. Малинова. – М.: Норма: НИЦ ИНФРА-М, 2014. – 176 с.
4. *Писаревский А. Е.* Юридическая герменевтика : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 09.00.11 «Социальная философия» / Писаревский Алексей Евгеньевич. – Краснодар, 2004. – 32 с.
5. *Пычева О. В.* Герменевтика уголовного закона : дис. канд. юрид. наук / Пычева Оксана Викторовна. – М., 2006. – 193 с.
6. *Честнов И. Л.* Методология и методика юридического исследования / И. Л. Честнов. – СПб., 2004.
7. *Скиндерев Р. В.* Объективное и субъективное в праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Скиндерев Роман Владимирович. – Екатеринбург, 2006. – 27 с.
8. *Годик В. Е.* Толкование норм права в судебных решениях в Российской Федерации : дис. канд. юрид. наук / Годик Владимир Евгеньевич. – М., 2006. – 142 с.
9. *Тодыка Ю. Н.* Толкование конституции и законов Украины : монография / Ю. Н. Тодыка. – Харьков, 2003.
10. *Черданцев А. Ф.* Толкование права и договора / А. Ф. Черданцев. – М.: Юнити-Дана, 2003. – 381 с.
11. *Юдін З. М.* Тлумачення договору : автореф. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права» / Юдін Зореслав Михайлович. – Одеса, 2004.
12. *Вольфовская Я. С.* Объекты юридического толкования (проблемы теории и практики) : дис. канд. юрид. наук / Вольфовская Я. С. – Ярославль, 2007.
13. *Березовская Е. В.* Правотолкование и индивидуальное правовое регулирование : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Березовская Е. В. – Казань, 2005.
14. *Вопленко Н. Н.* Акты толкования норм советского социалистического права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 710 «Теория и история государства и права» / Вопленко Н. Н. – Саратов, 1972. – 21 с.
15. *Пиголкин А. С.* Толкование нормативных актов в СССР / А. С. Пиголкин. – М., 1962.
16. *Алексеев С. С.* Объективное в праве / С. С. Алексеев // Правоведение. – 1971. – № 1.
17. *Кондаков Н. И.* Логический словарь / Н. И. Кондаков. – М., 1971.
18. *Философский энциклопедический словарь.* – М., 1998.
19. *Коркунов Н. М.* Лекции по общей теории права / Н. М. Коркунов. – СПб., 2003.
20. *Попова Л. Е.* Юридический дискурс как объект интерпретаций : автореф. дис. ... канд. филолог. наук : спец. 10.02.19 «Теория языка» / Попова Л. Е. – Краснодар, 2005.

**Антошкіна В. К. Гносеологічна природа тлумачення цивільно-правових норм**

Розглянуті базисні герменевтичні основи, які використовуються цивілістичною наукою. Досліджено філософсько-методологічні основи тлумачення як різновиду пізнання, а також основні властивості процесу тлумачення цивільно-правових норм як процесу мислення. Проаналізовано філософські традиції та підходи щодо розуміння суті суб'єктно-об'єктних відносин і гносеологічної природи тлумачення цивільно-правових норм. Визначено тлумачення норм цивільного права як складне, комплексне явище, яке слід розглядати в двох аспектах: з'ясування змісту норми і його пояснення та роз'яснення. Досліджено процес з'ясування і дослідження цивільно-правової норми в процесі інтерпретації з гносеологічного аспекту.

*Ключові слова:* тлумачення, норми права, цивільно-правові норми, гносеологічна природа, герменевтика, мислення.

**Антошкіна В. К. Гносеологическая природа толкования гражданско-правовых норм**

Рассмотрены базисные герменевтические основы, которые используются цивилистической наукой. Исследовано философско-методологические основы толкования как разновидности познания, а также основные свойства процесса толкования гражданско-правовых норм как процесса мышления. Проанализированы философские традиции и подходы к пониманию сути субъектно-объектных отношений и гносеологической природы толкования гражданско-правовых норм. Определено толкование норм гражданского права как сложное, комплексное явление, которое следует рассматривать в двух аспектах: выяснение содержания нормы и его объяснение и разъяснения. Исследован процесс выяснения и исследования гражданско-правовой нормы в процессе интерпретации с гносеологического аспекта.

*Ключевые слова:* толкование, нормы права, гражданско-правовые нормы, гносеологическая природа, герменевтика, мышление.

**Antoshkina V. The epistemological nature of interpretation of civil law**

Considers the basic hermeneutic framework, which are used civil law science. Investigated the philosophical and methodological foundations of the interpretation as a kind of knowledge, as well as the basic properties of the process of interpretation of civil law as a process of thinking. Analyzes philosophical traditions and approaches to understanding the essence of subject-object relations and the epistemological nature of interpretation of civil law. Defined interpretation of the norms of civil law as a complex phenomenon that should be considered in two aspects: clarification of the meaning of norms and its explanation and clarification. The process of finding out and study of the civil legal norms in the interpretation of the epistemological aspect.

*Key words:* interpretation, the rule of law, civil law norms, epistemological nature, hermeneutics, thinking, knowledge.

УДК 340

*Андрій Олегович Барчук,  
здобувач Національної академії  
внутрішніх справ*

**НАДЗВИЧАЙНІ ЗАКОНИ В СИСТЕМІ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ**

Однією з необхідних умов розвитку та належного функціонування правової держави, громадянського суспільства є формування єдиної законодавчої бази, яка має забезпечити правову інформованість населення держави як за звичайних умов розвитку держави та різноманітних інституцій громадянського суспільства, так і за умови виникнення надзвичайних (кризових) ситуацій та обставин. Водночас наявність упорядкованої законодавчої бази є необхідною умовою для забезпечення узгодженості, несуперечності дії нормативно-правових актів держави. Системність законодавства зумовлюється ієрархічністю тих нормативно-правових актів, що становлять його зміст. Кожен із них характеризується власними особливостями, що зумовлено визначенням його місця у масиві існуючих нормативно-правових актів. Це стосується насамперед надзвичайних законодавчих актів, які, на наше переконання, характеризуються власними ознаками, що визначають їхнє особливе місце і роль у системі інших законодавчих актів.

Природа надзвичайних законів була предметом наукового аналізу таких учених, як Г. Дудка, А. Заєць, О. Кириченко, М. Козюбра, І. Овчаренко, Н. Оніщенко, М. Панов, О. Петришин, С. Погребняк, В. Смодинський, О. Фомін, М. Цвік. Однак аналіз їхнього місця у системі чинного законодавства все ще залишається поза увагою науковців.

Метою публікації є з'ясування співвідношення надзвичайних законів з іншими нормативними актами вищої юридичної сили та визначення місця надзвичайних законів у системі законодавства України.

З огляду на відсутність нормативного визначення місця надзвичайних законів у системі нормативно-правових актів України спробуємо обґрунтувати це, беручи до уваги характеристики співвідношення загального і спеціального правового регулювання.

У сучасній юридичній науці існує значна кількість наукових поглядів щодо особливостей співвідношення норм загальної та спеціальної дії. Так, у загальній теорії держави і права це передбачає, що норми права поділяються не лише залежно від предмета правового регулювання, а й залежно від того, яку роль вони виконують у регулюванні суспільних відносин, яким способом їх регулюють [1, с. 44]. Продовжуючи цю думку, М. Байтін вважає, що загальні норми забезпечують реалізацію цілей правової

регламентації широкого кола суспільних відносин певного роду. Спеціальні норми – це приписи, які регулюють будь-який відповідний вид родових суспільних відносин з урахуванням притаманних їм особливостей, специфіки, конкретних умов. Окрім того, спеціальні норми існують і функціонують лише як безпосередньо регулятивні [2, с. 164–165]. А. Венгеров звертає увагу на той факт, що залежно від предмета регулювання розрізняють загальні й спеціальні норми, які забезпечують більш конкретне регулювання одного і того ж предмета, при чому за їх конкуренції перевага у застосуванні надається спеціальній нормі [3, с. 227].

Взаємодія спеціальних і загальних норм права, на думку І. Спасибо-Фатеевої, полягає у тому, що спеціальні норми уточнюють загальні, а загальні встановлюють засади та основоположний напрям спеціального регулювання [4, с. 167].

Співвідношення загальних і спеціальних норм полягає у тому, що під час їхнього застосування до одних і тих самих (однакових) фактичних обставин необхідно брати до уваги те, що спеціальний закон скасовує дію загального [5, с. 318].

Спеціальні норми покликані фіксувати винятки, додаткові умови реалізації, межі дії певних прав та здійснення обов'язків, особливий суб'єктний склад правовідносин чи відмінні від загальної норми часові межі, а також забезпечувати більш повне та однозначне регулювання певних видів правовідносин [6, с. 7].

Таким чином, дотримуючись науково-обґрунтованих ідей та поглядів учених щодо розуміння та співвідношення загальних і спеціальних норм, вважаємо цілком доцільним та необхідним зміст відповідних положень трансформувати у площину проблеми співвідношення звичайних (поточних) законів і надзвичайних законів.

Складність ситуації та можливість настання негативних наслідків або ж ліквідацію наслідків, які вже настали під час виникнення кризових моментів у процесі функціонування різних сфер суспільства та напрямів діяльності держави, вказує на певний особливий характер тих законів, які покликані нейтралізувати та належним чином регулювати відповідні відносини. Це означає, що у випадку введення воєнного чи надзвичайного стану, оголошення надзвичайної ситуації необхідним є прийняття надзвичайних законів, які більш досконало, конкретизовано й додатково мають упорядкувати відносини, що є наслідком зазначених вище обставин і потребують негайної та чіткої законодавчої регламентації. Отже, статус надзвичайних законів матиме спеціальний характер, що передбачає пріоритет їх положень порівняно з положеннями звичайних (поточних) законів. Цілком очевидним є те, що на момент реалізації положень надзвичайних законів саме дія звичайних (поточних) законів призупинятиметься із моменту настання наслідків надзвичайної ситуації чи стану.

Відповідно, особливістю надзвичайних законів і не менш важливим критерієм їхньої класифікації є часові межі дії. Зокрема, для надзвичайних законів переважним є тимчасовість їх дії, що зумовлюватиметься тривалістю надзвичайної ситуації чи стану, процесом подолання негативних наслідків, які настали. У межах цього можливо зазначити, що надзвичайні закони відрізняються від інших законів у цілому, зокрема й від звичайних (поточних) за часом дії. У межах класифікації законів і визначення місця надзвичайних законів у системі законодавства України слід зазначити, що їхня дія має тимчасовий характер. На відповідну особливість надзвичайних законів вказують і автори підручника із загальної теорії держави і права. На їхню думку, надзвичайні закони – це нормативні акти тимчасово характеру, які приймаються за надзвичайних обставин і можуть призупиняти дію чинних у відповідній сфері законів (наприклад, для забезпечення безпеки громадян у разі катастроф, епідемії, захисту конституційного ладу при спробі захоплення державної влади шляхом насильства тощо) [7].

Надзвичайні закони мають пріоритет над іншими звичайними (поточними) законами, однак слід одразу зауважити, що наявність пріоритетності закону існує виключно на момент чинності надзвичайних законів та визначається часовими межами існування самої критичної ситуації чи обставин.

Предмет правового регулювання надзвичайних законів, безумовно, відрізняється від предмета правового регулювання звичайних (поточних) законів за своєю важливістю та фундаментальністю саме в умовах надзвичайних ситуацій та станів, а також змістом цілеспрямованого регулювання конкретної групи надзвичайних відносин. Так, надзвичайні закони стосуються умов належного функціонування всього суспільства й держави саме в умовах надзвичайних ситуацій та уникнення можливих негативно незворотних наслідків. Саме цим обґрунтовується природа та особливий статус надзвичайних законів, які зовсім не спрямовані на регулювання поточних відносин, що виникають у процесі нормального та стабільного функціонування суспільства й держави. Тому, на нашу думку, це визначає відмінність між надзвичайними законами та звичайними (поточними) законами, кожен із яких залежно від особливостей напряму функціонального призначення займає окреме місце в системі законодавства.

Відмінною ознакою надзвичайних законів є процедура їхнього прийняття. Складність ситуації, яка зазвичай призводить до тяжких наслідків, характер і зміст відносин, які виникають, безумовно, потре-

бують оперативного прийняття необхідних законів. Окрім того, особливий змістовний аспект надзвичайних законів та лише виняткове коло відносин, на які спрямована їхня регулятивна дія, вимагає досить ретельної підготовки, оперативності прийняття.

Підбиваючи підсумки щодо аналізу горизонтальної структури системи законодавства, можна дійти висновків, що надзвичайні закони характеризуються комплексним (міжгалузевим) характером, що зумовлено наявністю у них норм різних галузей права, які регулюють під час введення надзвичайного чи воєнного стану або оголошення надзвичайної ситуації різні за змістом суспільні відносини.

Вертикальна структура системи законодавства та місце надзвичайних законів у цій системі зумовлена особливим характером надзвичайних законів. Доцільно констатувати, що це визначає й особливе місце надзвичайних законів у системі законодавства України, яке можливо підтвердити, засновуючись на таких авторських позиціях щодо місця надзвичайних законів у системі законодавства України:

1. За юридичною силою надзвичайні закони визначаються як такі, що мають відповідати положенням Основного Закону держави – Конституції України та конституційним законам. Саме ці нормативно-правові акти мають вищу юридичну силу з-поміж інших. Однак, приймаючи надзвичайні закони, необхідно виходити із характеру надзвичайної ситуації (стану) та настання можливих наслідків. Це надасть змогу законодавцям визначити зміст надзвичайних законів, положення яких в одному випадку буде відповідати як Конституції України, так і конституційним законам. В іншому разі настання можливих наслідків у формі нанесення значної шкоди здоров'ю та життю людей може вимагати прийняття таких за змістом надзвичайних законів, які можуть тимчасово призупиняти дію певних положень Конституції та/або конституційних законів.

2. Порівняно зі звичайними (поточними) законами, надзвичайні закони характеризуються певним бівалентним характером, який виявляється у такому: 1) за відсутності надзвичайної ситуації в процесі функціонування суспільства та держави надзвичайні закони будуть співвідноситися зі звичайними (поточними) законами як рівноцінні категорії, що мають юридичну силу, приймаються суб'єктами правотворчості в чітко регламентованому процесуальному порядку, характеризуються часовими межами і межами дії тощо; 2) за наявності надзвичайної ситуації (стану) звичайні (поточні) закони та надзвичайні закони будуть співвідноситися як загальне та спеціальне, оскільки надзвичайні закони будуть мати спеціальний статус, що передбачатиме тимчасову відміну або призупинення тих чи інших положень звичайних (поточних) законів.

3. Надзвичайні закони, порівняно зі звичайними (поточними) законами, відрізняються процедурою їх прийняття, що, на нашу думку, може мати дещо спрощений характер, який зумовлюється необхідністю оперативного прийняття відповідного різновиду законодавчих актів.

4. Надзвичайні закони, порівняно зі звичайними, покликані регулювати суспільні відносини, що виникають під час кризових ситуацій у суспільстві й державі і за умови значної дестабілізації, що може призвести до незворотних наслідків. Таким чином, можливо стверджувати, що вони приймаються виключно з питань, пов'язаних із виникненням кризових ситуацій та станів з метою стабілізації у суспільстві і державі.

5. Надзвичайні закони є законами прямої дії.

6. Надзвичайні закони, порівняно зі звичайними (поточними) законами, приймаються виключно представницьким органом законодавчої гілки влади, натомість суб'єктами прийняття звичайних (поточних) законів є як орган законодавчої гілки влади, так і громадянське суспільство в процесі всенародного голосування (референдум).

Окрім характерних відмінностей надзвичайні і звичайні (поточні) закони мають низку спільних рис:

- у системі нормативно-правових актів мають вищу юридичну силу;
- приймаються вищим представницьким органом державної влади (парламентом);
- регулюють найбільш важливі сфери суспільних відносин, які потребують правової регламентації та становлять предмет компетенції (відання) вищого представницького органу державної влади;
- приймаються в особливому процедурному порядку, який визначений на законодавчому рівні.

Водночас у чинному законодавстві України фактично відсутнє конкретне закріплення ієрархії нормативно-правових актів, визначення видів законів загалом, а також надзвичайних законів та їхнього місця серед інших законів зокрема. Існуючий стан, безумовно, може породити безліч проблем негативного характеру у майбутньому за умови виникнення надзвичайних станів, що потребуватимуть вжиття оперативних правових заходів.

Це обумовлює необхідність певних законодавчих пропозицій щодо необхідності відображення інституту надзвичайних законів у зазначених вище проектах Законів України «Про нормативно-правові акти». Існування у статусі «проектів» не лише одного такого закону значно ускладнює авторську пропозицію щодо внесення змін до їхніх положень, тому слід, на нашу думку, обмежитися загальною пропозицією такого змісту.

З метою вдосконалення правового регулювання надзвичайних ситуацій, обставин та законодавчого визначення видів надзвичайних законів і їхнього місця з-поміж інших законодавчих актів вважаємо за доцільне законодавчо закріпити види законів шляхом викладення їхнього змісту в такій редакції:

1. Закони поділяються на: конституційні, звичайні (поточні) та надзвичайні.

Окрім того, у наступних частинах відповідної статті, де визначатиметься ієрархія законодавчих актів, слід передбачити, на нашу думку, підстави, які вказуватимуть, за яких умов надзвичайні закони будуть мати вищу юридичну силу з-поміж інших законів та можливість тимчасового призупинення положень чинних на той момент законів України. Законодавче закріплення таких підстав унеможливить виникнення колізій у законодавстві на момент введення надзвичайного чи воєнного стану або оголошення надзвичайної ситуації.

Таким чином, надзвичайні закони заслуговують особливого місця у системі законодавства України, а саме в статусі «спеціальних» законів як особливого різновиду законів загалом. Такий статус зумовлено певними особливими факторами, серед яких: підстави та процедура їх прийняття, предмет правового регулювання, часові межі дії, комплексний (міжгалузевий) характер.

### Використані джерела

1. Черданцев А. Ф. Специализация и структура норм права / А. Ф. Черданцев // Правоведение. – 1970. – № 1. – С. 41–49.
2. *Нормы советского права*. Проблемы теории / под ред. д-ра юрид. наук, проф. М. И. Байтина и д-ра юрид. наук, проф. В. К. Бабаева. – Саратов, 1987. – 232 с.
3. Венгеров А. Б. Теория государства и права : учеб. для юрид. вузов / А. Б. Венгеров. – 3-е изд. – М. : Юриспруденция, 2000. – 528 с.
4. Спасибо-Фатеева І. Колізія загальних та спеціальних норм (на трьох прикладах судової практики) / І. Спасибо-Фатеева // Приватне право. – 2013. – № 1. – С. 166–175.
5. *Загальна теорія держави і права* : підруч. / М. В. Цвік, В. Д. Ткаченко, Л. Л. Богачова [та ін.] / за ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. – Харків, 2002.
6. Свидлов Н. М. Специальные нормы в уголовном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; исправительно-трудовое право» / Свидлов Николай Михайлович. – М., 1979. – 19 с.
7. *Загальна теорія держави і права* / за ред. проф. М. В. Цвіка, доц. В. Д. Ткаченка, проф. О. В. Петришина. – Харків : Право, 2002. – 432 с.

#### **Барчук А. О. Надзвичайні закони в системі законодавства України**

У статті визначена природа надзвичайних законів, з'ясовано їхнє співвідношення з іншими актами вищої юридичної сили. На основі аналізу співвідношення загального і спеціального регулювання встановлено місце надзвичайних законів у системі ієрархічної структури законодавства України.

*Ключові слова:* законодавство, загальне та спеціальне регулювання, закон, надзвичайний закон.

#### **Барчук А. О. Чрезвычайные законы в системе законодательства Украины**

В статье определена природа чрезвычайных законов, установлено их соотношение с иными актами высшей юридической силы. На основе анализа соотношения общего и специального правового регулирования установлено место чрезвычайных законов в системе иерархической структуры законодательства Украины.

*Ключевые слова:* законодательство, общее и специальное правовое регулирование, закон, чрезвычайный закон.

#### **Barchuk A. Emergency laws in the legal system of Ukraine**

The article defined the nature of emergency laws, clarified their relationship with other acts of higher legal force. By analyzing the ratio of general and special emergency regulation laws established place in the system of the hierarchical structure of the legislation of Ukraine.

*Key words:* law, general and special regulation, law, emergency law.

УДК 342.086

*Наталія Миколаївна Батанова,  
науковий співробітник відділу правових проблем політології  
Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук*

## КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У КОНТЕКСТІ ВЗАЄМОДІЇ ДЕРЖАВИ ТА ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

В умовах становлення і розвитку громадянського суспільства й соціально-правової держави, яка отримала особливо широке конституційне визнання, на сучасному етапі світового конституційного процесу актуалізується проблематика конституційно-правової відповідальності, оскільки вона є однією з важливих та ефективних гарантій охорони Конституції України, суверенітету, суспільних й особистих інтересів.

Незважаючи на те, що конституційно-правова відповідальність загалом сформувалась як інститут публічного права та елемент системи гарантій конституційного ладу України, цей вид відповідальності є відносно новим явищем у праві. Водночас формування інституту конституційно-правової відповідальності є однією з найбільш актуальних проблем, що виникли перед сучасним українським суспільством і державою. Адже головне функціональне призначення конституційно-правової відповідальності – захист Конституції України. Це дуже важливо, оскільки вона закріплює та охороняє найвищі соціальні цінності, основи організації суспільства й держави, функціонування публічно-владних структур, правовий статус особистості.

Наявні в Україні наукові дослідження як загальних (Л. Наливайко, В. Погорілко, В. Федоренко, О. Скрипнюк, Ю. Тодика, О. Батанов, О. Майданник, А. Червяцова та ін.), так і інституціональних (Л. Кривенко, О. Краснікова, О. Мельник та ін.) проблем конституційно-правової відповідальності вказують на безсумнівну необхідність її легалізації на конституційному рівні як самостійного виду юридичної відповідальності. Адже через відсутність достатньої нормативно-правової основи та дієвого механізму реалізації конституційно-правової відповідальності велика кількість порушень Конституції та законів України органами державної влади та органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами залишаються без відповідного реагування.

Конституційно-правова відповідальність – це передусім відповідальність органів публічної влади та їх посадових осіб перед народом за неналежну реалізацію тих владних повноважень, які народ як єдине джерело влади їм передав, реальна гарантія проти надмірної концентрації влади та зловживання нею.

Відповідно до частин 3 та 4 ст. 5 Конституції України право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами. Зазначені норми тісно пов'язані з ч. 2 цієї статті Конституції, згідно з якою носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування, відповідно, їх можна і слід трактувати як інститут «народного самозахисту».

У зв'язку з цим особливістю конституційно-правової відповідальності є те, що унікальним суб'єктом її застосування є народ, який має природне право виступати проти будь-яких форм узурпації влади і неконституційних форм примусу. Для забезпечення конституційної законності важливо вичерпно перерахувати випадки права народу на опір незаконній владі з метою, щоб виключити вільне тлумачення конституційної норми, відповідно до якої народ є єдиним джерелом влади [1, с. 29].

Найбільш чітко це виражається у сфері місцевого самоврядування. Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» (далі – Закон) не лише закріпив у ст. 4 серед основних принципів місцевого самоврядування принцип підзвітності та відповідальності перед територіальними громадами їх органів та посадових осіб, а й передбачив у ч. 2 ст. 75 можливість територіальної громади як первинного суб'єкта місцевого самоврядування, основного носія його функцій і повноважень у будь-який час достроково припинити повноваження органів та посадових осіб місцевого самоврядування, якщо вони порушують Конституцію або закони України, обмежують права і свободи громадян, не забезпечують здійснення наданих їм законом повноважень.

Так, відповідно до ч. 3 ст. 78 Закону не менш як одна десята частина громадян, що проживають на відповідній території і мають право голосу, можуть порушити питання про дострокове припинення повноважень сільської, селищної, міської, районної в місті ради за рішенням місцевого референдуму. Також на вимогу не менш як однієї десятої частини громадян, що проживають на відповідній території і мають право голосу, сільська, селищна, міська рада повинна прийняти рішення про проведення місцевого референдуму щодо дострокового припинення повноважень сільського, селищного, міського голови (ч. 4 ст. 79 Закону). Відповідно до ч. 2 ст. 80 Закону загальні збори громадян, що утворили відповідний орган самоорганізації населення, можуть прийняти рішення про дострокове припинення його повноважень. Також виборці можуть відкликати депутата місцевої ради у передбачених законом випадках.

Невід'ємним елементом суверенітету в сучасній демократично-організованій державі є наявність у неї, а також в органів державної влади та їх посадових осіб, юридичних обов'язків перед окремими громадянами, суспільством і світовим співтовариством загалом та відповідальності за їхнє виконання. Права людини є первинними і невідчужуваними, державна влада є похідною від народного суверенітету і має інструментальне значення. Тому для забезпечення нормального функціонування усіх суспільних інститутів необхідно досягти оптимального балансу між правами особи та інтересами держави. Ключову роль у цьому процесі в демократичному суспільстві відіграє конституційне право.

Говорячи про роль і значення конституційно-правової відповідальності у контексті взаємодії держави та громадянського суспільства, слід насамперед звернути увагу на проблеми відповідальності

держави, її конституційної деліктоздатності. Адже згідно зі ст. 3 Конституції України права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав та свобод є головним обов'язком держави.

Питання щодо конституційно-правової відповідальності держави є досить спірним і дискусійним у юридичній науці, і тільки останнім часом з'явилися дослідження, безпосередньо присвячені аналізу конституційно-правової відповідальності держави [2]. Прихильниками концепції конституційно-правової відповідальності держави в українській юридичній думці є В. Кравченко, О. Майданник, О. Мельник, Л. Наливайко, В. Погорілко, В. Федоренко, Ю. Тодика, О. Батанов та ін.

Протилежну позицію займає В. Шаповал, який зазначає, що конституційно-правовій відповідальності підлягають усі суб'єкти конституційного права, крім держави в цілому, що свідчить про її суверенітет [3, с. 21]. Раніше аналогічну думку про відсутність у держави (так само як і в народі, нації) деліктоздатності висловлювала Т. Зражевська [4], хоча пізніше вона змінила свою думку [5]. Заперечує конституційно-правову відповідальність держави і М. Авдеєнкова. Держава, на її думку, є своєрідною абстракцією. Навіть у випадку притягнення держави до цивільно-правової відповідальності за порушення прав громадян і спричинення їм матеріальної та моральної шкоди, відповідачем у суді виступає Міністерство фінансів. Представляють державу і виражають її волю зовні низка конкретних органів влади і посадових осіб. Саме вони і можуть нести конституційно-правову відповідальність, але не сама держава [6, с. 54–55].

Дещо компромісну позицію займає В. Лучін, який вважає, що ні народ, ні націю, ні державу не можна повною мірою визнати суб'єктами конституційної відповідальності, оскільки відсутні як їх інституціоналізація, так і та інстанція, яка могла б застосовувати до них державний примус. Державу в цьому випадку доцільно розглядати як систему органів, які є самостійними суб'єктами конституційної відповідальності, а народ – як сукупність громадян, які також самостійно, тобто індивідуально або колективно несуть конституційну відповідальність. Водночас із певною умовністю державу можна визнати особливим суб'єктом конституційної відповідальності, який несе її субсидіарно, як гаранта відповідальності державних органів, посадових осіб [7, с. 400].

На думку Н. Колосової, державу загалом слід визнати самостійним суб'єктом конституційної відповідальності [8, с. 60]. В. Чиркін також стверджує, що конституційна відповідальність розповсюджується на державу як суб'єкт конституційного права. Держава відповідає, зокрема, за рішення судів, які ухвалені з порушенням закону та які завдали шкоди громадянам [9, с. 70]. Аналогічною є позиція О. Кутафіна, який вважає, що держава все ж таки є самостійним суб'єктом конституційно-правової відповідальності. Він зазначає, що хоча питання відшкодування шкоди не є питанням конституційно-правової відповідальності, але воно однозначно свідчить про наявність у держави деліктоздатності. Крім того, незаконні дії (чи бездіяльність) органів державної влади та їх посадових осіб повністю можна віднести до питання конституційної відповідальності [10, с. 420]. Державу як особливий суб'єкт конституційно-правової відповідальності виділяє також Є. Колюшин [11, с. 27].

Висновок про наявність у держави деліктоздатності можна зробити звернувшись до положень ст. 56 Конституції України, відповідно до якої кожен має право на відшкодування за рахунок держави й органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Тобто держава повинна нести конституційну чи іншу відповідальність за невиконання взятих на себе обов'язків у випадку, якщо внаслідок цього комусь була завдана шкода. Зазначимо, що хоча відповідальність держави і визнана на конституційному рівні, але на практиці спостерігається достатньо обережна реалізація цього положення.

Також, як відомо, держава може бути суб'єктом цивільно-правової відповідальності, наприклад, стороною в цивільному договорі. Тому дехто з науковців вважає, що при порушенні зобов'язання з боку держави повинна наступати не тільки цивільно-правова, а й конституційно-правова відповідальність, якщо є факт здійснення публічних державних функцій [12, с. 89].

Цікаву думку щодо проблеми розмежування цивільно-правової і конституційно-правової відповідальності держави висловив Г. Гаджиєв. Він зазначив, що норма Конституції України щодо відповідальності держави за шкоду, спричинену діями органів державної влади і посадовими особами, має інший зміст, ніж аналогічні статті Цивільного кодексу України: вони споріднені, проте не тотожні. При виникненні цивільно-правової відповідальності учасником відносин, які виникли, є держава, що виступає на рівних началах з іншими учасниками цих відносин – громадянами та юридичними особами. Інакше кажучи, володіння суверенітетом дає змогу державі шляхом прийняття законів самопідпорядковувати себе при вступі в цивільно-правові відносини. Вступаючи у ці відносини, держава ніби «скидає» з себе владні повноваження. Але у випадках, коли виникає деліктна конституційно-правова



відповідальність держави, вона навряд чи постає у вигляді суб'єкта, який позбавив себе самого владних повноважень [13, с. 62–63].

Так, у своєму рішенні від 30 травня 2001 р. Конституційний Суд України, характеризуючи конституційний принцип відповідальності держави перед людиною, який проявляється передусім у конституційному визначенні обов'язків держави (статті 3, 16, 22), зазначив, що така відповідальність не зводиться лише до політичної чи моральної відповідальності публічної влади перед суспільством, а має певні ознаки юридичної відповідальності як застосування заходів публічно-правового (у цьому випадку – конституційно-правового або міжнародно-правового) характеру до держави та її органів за невиконання чи неналежне виконання своїх обов'язків. Зокрема, ст. 55 Конституції України надає кожному право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатись за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, а ст. 152 Конституції України зобов'язує державу відшкодовувати матеріальну чи моральну шкоду, завдану фізичним або юридичним особам актами і діями, що визнані неконституційними [14].

Зазначене свідчить про визнання держави суб'єктом конституційно-правової відповідальності. Проте слід зазначити, що ця проблема потребує спеціального наукового дослідження.

Незважаючи на те, що конституційно-правова відповідальність не легалізована в Конституції України, Основний Закон все ж таки містить окремі підстави конституційно-правової відповідальності та закріплює специфічні конституційно-правові санкції (усунення Президента України з поста у порядку імпічменту (ч. 1 ст. 111), дострокове припинення повноважень Верховної Ради України (ч. 2 ст. 90), дострокове припинення повноважень народного депутата України (пункти 2, 5 ч. 2 ст. 81), звільнення з посади судді (пункти 4–5 ч. 5 ст. 126) та ін.). У конституційному законодавстві закріплюються підстави конституційно-правової відповідальності у сфері місцевого самоврядування, виборчого процесу, діяльності політичних партій та громадських організацій тощо.

Переважно ці заходи конституційно-правової відповідальності, як за сутністю та змістом, так і за наслідками, реалізуються у процесі конституційно-правових взаємовідносин між державою, органами і посадовими особами публічної влади та інститутами громадянського суспільства. Вони є інструментом подолання конституційних конфліктів та протиріч, які виникають у системі координат «людина – громадянське суспільство – держава».

Слід зазначити, що на сьогодні в Україні відсутній єдиний нормативно-правовий акт, в якому були б чітко визначені склади конституційних деліктів і конкретні санкції, які передбачені за їх вчинення. В ідеалі це має бути кодифікований нормативно-правовий акт – Конституційно-деліктний кодекс України, де були б передбачені підстави для настання конституційно-правової відповідальності за різні види конституційних деліктів. Нормативну основу конституційно-правової відповідальності утворює Конституція та закони України («Про статус народного депутата України», «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про Конституційний Суд України» тощо), які регулюють окремі її аспекти та закріплюють здебільшого конкретні види конституційних деліктів.

Процесуальний порядок притягнення до конституційно-правової відповідальності теж відрізняється фрагментарністю і розрізненістю нормативного оформлення, великою кількістю прогалин. Так, наприклад, відсутній строк давності притягнення до конституційно-правової відповідальності, відсутня процедура оскарження застосування заходів конституційно-правової відповідальності та відміни неправомірних рішень. Це є суттєвими прогалинами чинного конституційного законодавства, яку необхідно ліквідувати шляхом прийняття закону про конституційно-правову відповідальність.

Реалізації конституційно-правової відповідальності заважає і той факт, що вона досі не легалізована на конституційному рівні. Прикладом конституційного регулювання конституційно-правової відповідальності є ст. 198 Конституції Республіки Польща 1997 р. [15, с. 722], яка чітко закріплює коло суб'єктів, які «за порушення Конституції або закону у зв'язку із займаною посадою або в сфері виконання своїх службових обов'язків» несуть конституційну відповідальність перед Державним Трибуналом. Вважаємо, що в Україні слід використати цей позитивний досвід і закріпити конституційно-правову відповідальність у Конституції України. Зокрема, пропонується шляхом внесення доповнень до п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, викласти його у такій редакції: «Виключно законами України визначаються: <...> засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, конституційними деліктами та відповідальність за них». Наступним етапом буде прийняття закону про конституційно-правову відповідальність [16, с. 9].

Отже, інститут конституційно-правової відповідальності в Україні є невід'ємною складовою системи «стримувань і противаг», ефективною гарантією конституційного ладу та вільного функціонування громадянського суспільства. Саме тому для забезпечення стабільності в організації та діяльності усіх

суспільних інститутів необхідно досягти оптимального балансу прав та інтересів людини, громадянського суспільства та держави.

**Використані джерела**

1. *Боброва Н. А.* Конституционная ответственность как элемент конституционного строя / Н. А. Боброва // Закон и право. – 2003. – № 9. – С. 25–30.
2. *Бойцова Л. В.* Ответственность государства за ущерб, причиненный гражданам в сфере правосудия. Генезис, сущность, тенденции развития : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Бойцова Л. В. – М., 1995. – 43 с.
3. *Шаповал В. Н.* Сравнительное конституционное право / В. Н. Шаповал. – Киев : Княгиня Ольга, 2007. – 416 с.
4. *Зражевская Т. Д.* Ответственность по советскому государственному праву / Т. Д. Зражевская. – Воронеж, 1980. – 155 с.
5. *Зражевская Т. Д.* Проблемы правовой ответственности государства / Т. Д. Зражевская // Государство и право. – 2000. – № 3. – С. 26–30.
6. *Авдеенкова М. П.* Конституционно-правовая ответственность в России: проблемы становления и реализации : дис. ... канд. юрид. наук / М. П. Авдеенкова. – М., 2003. – 200 с.
7. *Лучин В. О.* Конституция Российской Федерации. Проблемы реализации / В. О. Лучин. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2002.
8. *Колосова Н. М.* Конституционная ответственность в Российской Федерации: ответственность органов государственной власти и иных субъектов права за нарушение конституционного законодательства Российской Федерации / Н. М. Колосова. – М. : Городец, 2000. – 192 с.
9. *Чиркин В. Е.* Конституция: российская модель / В. Е. Чиркин. – М. : Юрист, 2002. – 160 с.
10. *Кутафин О. Е.* Предмет конституционного права / О. Е. Кутафин. – М. : Юрист, 2001. – 444 с.
11. *Колюшин Е. И.* Конституционное (государственное) право России : курс лекций / Е. И. Колюшин. – М. : Изд-во МГУ, 1999. – 381 с.
12. *Колосова Н. М.* Конституционная ответственность – самостоятельный вид юридической ответственности / Н. М. Колосова // Государство и право. – 1997. – № 2. – С. 86–91.
13. *Гаджиев Г. А.* К вопросу о разграничении конституционно-правовой и гражданско-правовой ответственности / Г. А. Гаджиев // Конституционно-правовая ответственность: проблемы России, опыт зарубежных стран / под ред. С. А. Авакьяна. – М. : Изд-во МГУ, 2001. – С. 62–63.
14. *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Всеукраїнський Акціонерний Банк» щодо офіційного тлумачення положень пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, частин першої, третьої статті 2, частини першої статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб) від 30 травня 2001 року, справа № 1-22/2001 № 7-рп/2001 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-01/ed20120412>*
15. *Конституция Республики Польша* от 2 апреля 1997 г. // Конституции государств Европы : в 3 т. / под общ. ред. Л. А. Окунькова. – М. : НОРМА, 2001. – Т. 2. – С. 686–732.
16. *Батанова Н. М.* Конституційні делікти в Україні: проблеми теорії та практики : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / Батанова Наталія Миколаївна. – Київ, 2007. – 21 с.

***Батанова Н. М.* Конституційно-правова відповідальність у контексті взаємодії держави та громадянського суспільства**

У статті досліджуються актуальні проблеми конституційно-правової відповідальності у процесі взаємодії держави та громадянського суспільства. Зазначається, що конституційно-правова відповідальність – це передусім відповідальність органів публічної влади та їх посадових осіб перед народом за неналежну реалізацію тих владних повноважень, які народ як єдине джерело влади їм передав, реальна гарантія проти надмірної концентрації влади та зловживання нею. Досліджуються питання конституційно-правової відповідальності держави, її конституційної деліктоздатності.

*Ключові слова:* конституційно-правова відповідальність, конституційний делікт, конституційно-правова відповідальність держави, конституційна деліктоздатність, громадянське суспільство, держава.

***Batanova N. N.* Конституционно-правовая ответственность в контексте взаимодействия государства и гражданского общества**

В статье исследуются актуальные проблемы конституционно-правовой ответственности в процессе взаимодействия государства и гражданского общества. Отмечается, что конституционно-правовая ответственность – это, прежде всего, ответственность органов публичной власти и их должностных лиц перед народом за ненадлежащую реализацию тех властных полномочий, которые народ как единый источник власти им передал, реальная гарантия против чрезмерной концентрации власти и злоупотребления ею. Исследуется вопрос конституционно-правовой ответственности государства, его конституционной деликтоспособности.

*Ключевые слова:* конституционно-правовая ответственность, конституционный деликт, конституционно-правовая ответственность государства, конституционная деликтоспособность, гражданское общество, государство.

***Batanova N.* Constitutional and legal responsibility in the context of interaction between the state and civil society**

The article explores the actual problems of constitutional and legal responsibility in the process of interaction between the state and civil society. It is noted that the constitutional and legal responsibility is first of all the responsibility of public authorities and their officials to the people for improper realization of those powers that the people as the only source of power transferred to them, a real guarantee against excessive concentration of power and abuse of power. The issue of the constitutional and legal responsibility of the state, its constitutional delinquency is investigated.

*Key words:* constitutional and legal responsibility, constitutional delict, constitutional and legal responsibility of the state, constitutional delinquency, civil society, state.

*Євген Вікторович Білозьоров,  
професор кафедри теорії держави та права  
Національної академії внутрішніх справ,  
кандидат юридичних наук, доцент*

## **ОСОБЛИВОСТІ ЕМОЦІЙНИХ СТАНІВ У СФЕРІ ЗДІЙСНЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Однією з найбільш актуальних науково-практичних проблем сучасності є розкриття потенційних можливостей емоційної сфери юриста. Одним із головних напрямів сучасної науки стало вивчення неоднозначності впливу емоцій на доцільність поведінки та продуктивність діяльності юриста. У повсякденному житті суб'єкти правових відносин постійно стикаються з необхідністю керування психологічними станами та пошуку найбільш ефективних способів емоційної регуляції. Не є винятком і діяльність юриста, для якого вельми важливим є удосконалення процесу емоційної саморегуляції, що забезпечує гармонійність функціонування різних властивостей особистості.

Відомий філософ і правознавець І. Ільїн визначає емоційність із позицій природно-правового підходу як природне почуття права, особливий духовний настрій, у якому людина стверджує власну духовність [1, с. 86]. Під поняттям «правова емоційність» розуміють ставлення особи, групи, суспільства до теперішнього, минулого і бажаного права, а також до діяльності, пов'язаної з ним [2, с. 677]. У юридичній науці під правовими емоціями розуміють всі ті емоції, які відчуває людина, сприймаючи явища дійсності під кутом зору права, правового регулювання, закріплених за нею прав, свобод, обов'язків, юридичної відповідальності за правопорушення [3, с. 7].

Для того щоб детальніше охарактеризувати правові емоції, необхідно розглянути це поняття крізь призму психології та юридичної науки.

У психологічній науці емоції являють собою різні форми відображення реального світу. На відміну від пізнавальних процесів, що відображають навколишню дійсність, емоції визначають об'єктивну реальність у переживаннях. У них виражається суб'єктивне ставлення людини до предметів і явищ навколишньої дійсності. Одні предмети, явища, речі радують людину, вона захоплюється ними, другі – засмучують або викликають відразу, треті – залишають байдужою. Таким чином, відображення у мозку людини її реальних переживань, тобто ставлення суб'єкта потреб до значущих для нього об'єктів, прийнято називати емоціями [4, с. 575].

Прагнення знайти першопричину емоційних станів зумовило появу різних точок зору, які згодом відобразилися у відповідних психологічних теоріях. Це особливо помітно у працях О. Саннікової, яка під емоційністю розуміє інтегральне, структурне утворення особистості, що характеризується поєднанням показників різного рівня (динамічного, змістового, імперативного). Емоційний вигляд кожної людини характеризується особливостями поєднання чотирьох основних модальностей: радість, гнів, страх, печаль. Відтак емоційність становить стійку позаситуаційну схильність людини до переживання емоцій визначеної якості. При цьому домінування однієї чи декількох модальностей утворює тип емоційності [5, с. 64]. Таким чином, дослідниця наголошувала на наявності зв'язків емоційності з цілою низкою властивостей особистості.

Зі свого боку С. Рубінштейн розглядає сутність емоцій через ставлення людини до дійсності. На переконання вченого, емоції – це ставлення людини до світу, до того, що вона відчуває і переживає стосовно навколишньої дійсності, які і становлять емоційну сферу людини. Загалом емоції містять у собі декілька ознак, які, на думку автора, з одного боку, виражають стан суб'єкта та його ставлення до об'єкта, а з другого – характеризуються полярністю, тобто мають позитивний чи негативний знак (модальність) [4, с. 558].

Досліджуючи питання природи емоційних переживань, їх місця та функції у діяльності, О. Леонт'єв доходить висновку, що емоції виконують роль внутрішніх сигналів і стимулів. Вони є внутрішніми у тому розумінні, що самі собою не несуть інформації про зовнішні об'єкти, про їхні зв'язки та відношення, ситуації, в яких відбувається діяльність суб'єкта, а передусім виражають ставлення між мотивами діяльності та її предметом. Інакше кажучи, емоції, виконуючи важливу функцію мотивації діяльності, самі собою не можуть бути зведені до мотивів. Емоції зазвичай виникають тоді, коли предмет і явища задовольняють чи не задовольняють потреби особистості [6, с. 174].

Виділяють емоції прості й складні, активні (стенічні) й пасивні (астенічні), позитивні й негативні та ін. Емоції залежать від багатьох чинників, серед яких індивідуальні особливості людини; фактор часу, залежно від якого емоційна реакція може набувати характеру афекту, що розвивається або викли-

кає відповідний настрій; якісні особливості, потреби тощо. Людині властиві такі види емоцій: морально-політичні, інтелектуальні, естетичні, правові та ін. [7, с. 214–215].

Емоції людини впливають на всі сфери людського життя, зокрема й на правову. Основні емоційні стани у сфері дії права проявляються у формах афекту, емпатії, настрою, натхнення, стресів, фрустрації та інших, що характеризують ставлення людини до прав й обов'язків, законодавства (реально існуючого та бажаного), правосуддя, законності, покарання тощо. Світоглядні позиції людини в правовій сфері визначаються чіткістю цих емоцій, відповідністю їх змісту та якості існуючому праву. Правові емоції мають своїм джерелом: по-перше, багатоканальну правову інформацію, що пов'язана з діючим чи уявним правом, а також із правовим минулим і майбутнім; по-друге, осмислення власного правового досвіду. Це зумовлює суперечливість процесу формування правових емоцій, тому що інформація, яка надходить із різних джерел, перебуває у процесі взаємовпливу між собою і значною мірою залежить від рівня культури громадян, їх освіченості, життєвого досвіду, професії, оточення тощо [8, с. 53].

Стосовно юридичної діяльності, то актуальності набувають проблеми емоційного ставлення юриста до правового життя суспільства. На думку С. Гусарева, до загальних характеристик юридичної діяльності належать: здійснення цієї діяльності у різних сферах суспільного життя; відповідність потребам та інтересам розвитку суспільства; наявність внутрішньої структури; зовнішньої форми прояву. Особливими властивостями, які дають змогу виокремити юридичну діяльність із загального кола правової діяльності, є її професійність та юрицизм [9, с. 112].

У сфері юридичної діяльності працюють професіонали, які володіють спеціалізованими правовими знаннями, відповідними навичками роботи, виконують кваліфіковано юридично значущі дії, що визначають зміст їхньої роботи.

Для того щоб точніше з'ясувати природу емоцій юриста, побачити їх відмінність від інших психологічних явищ, потрібно визначити емоційно-правові межі впливу на юридичну діяльність, передусім внутрішні. Мистецтво керування правовими емоціями ґрунтується на таких засадах, як емоційно-правова оптимальність та ефективність юридичної діяльності. Уміння юриста уявно поставити себе на місце іншої людини і розглянути правову ситуацію з її позиції, перейнятися її почуттями – це дає змогу зняти напругу, звести до мінімуму негативні емоції.

Необхідно зазначити, що на кожен вияв емоцій суб'єкта права існує відповідна правова реакція у сфері здійснення юридичної діяльності. При цьому висока емоційна культура юриста дає змогу збалансувати різні несподівані дії у межах права і досягти таким чином емоційно-правової рівноваги. Цей підхід має емоційно-психологічний вимір, стабілізує юридичну діяльність, спрямовує її у відповідне правове русло.

Окреме місце в структурі юридичної діяльності займає діалог учасників правових відносин. Емоційний діалог суб'єктів правового процесу направлений на вирішення правової суперечки. Забезпечення емоційного діалогу учасників юридичної справи не лише створює фундамент для конструктивного спілкування, а й виробляє в юриста вміння переконувати й інші сторони правової суперечки, що часто йому і доводиться робити. Фактично правова істина, як правило, пізнається в емоційному діалозі. Якщо він відбувається на високому професійному рівні, то підвищується цінність юридичної праці, авторитет фахівця права.

Окрему роль у юридичній діяльності відіграє вміння юриста щодо недопущення та вирішення емоційно-правових конфліктів. Різновекторність інтересів учасників суспільних відносин є основою для відтворення прояву суперечок у масиві суспільних відносин. За таких умов питання щодо визначення правового (юридичного) конфлікту зводиться до встановлення ознаки, що додатково відрізняє його від інших суперечок в соціумі. Таким критерієм є специфічний правовий характер суспільного «протистояння» інтересів, яке лежить в основі виникнення юридичного конфлікту. Тобто таке протиріччя опосередковується феноменами правової сфери, наприклад, колізійністю правового регулювання певних суспільних відносин тощо [10, с. 211].

Вміння контролювати та вирішувати емоційно-правові конфлікти сприяє врегулюванню передусім юридичних суперечок, застерігає від емоційних крайнощів, формуючи у юриста емоційну витривалість, допомагаючи уникнути емоційної катастрофи «вибухових» дій, стресу, неконтрольованості в поведінці. Основна роль у контролі за власними емоціями юриста полягає не так у знятті напруги чи у ліквідації самого конфлікту, як у зведенні до мінімуму небезпеки від його розвитку. Це може здійснити юрист високої професійної майстерності та емоційної культури в сфері здійснення юридичної діяльності.

Особливу увагу у процесі реалізації юридичної діяльності займає виховання правової емпатії – емоційне ставлення юриста на переживання іншої людини, що є суб'єктом правових відносин. Зрозуміло, що низька емпатійність – це синонім бездушності, черствості, байдужості. Проте надто висока емпатійність може стати причиною певних психологічних ускладнень, посилити залежність юриста від психічного стану і настрою оточуючих, що може вплинути на подальший розвиток юридичного процесу.

Юрист повинен приділити значну увагу формуванню оптимальної емпатійності, яка повинна сприяти у вирішенні юридичного конфлікту, а не перешкоджати виконанню професійних обов'язків.

Отже, особливістю юридичної діяльності є висока емоційна напруженість у процесі вирішення конкретної юридичної справи. Численні емоціогенні чинники мають як об'єктивний, так і суб'єктивний характер. Ситуації емоційного перенавантаження, пов'язані з високим рівнем афективної напруженості, дезорганізують юридичну діяльність, яка належить до складних, творчих видів соціальної діяльності. Повторювання правових ситуацій та виникнення професійних стресів призводить до виснаження нервової системи юристів, емоційних зривів, нервово-психічних захворювань. У зв'язку з цим у своїй повсякденній праці юрист постійно стикається із необхідністю керування емоційними станами, що викликає проблему пошуку найбільш ефективних способів емоційної регуляції й саморегуляції правника в напружених ситуаціях професійної діяльності.

Особливе місце серед емоцій займають почуття. Почуття – це специфічна форма відображення дійсності, в якій виявляється стійке суб'єктивно-емоційне ставлення людини до предметів та явищ, які вона пізнає і змінює відповідно до своїх потреб. Це продукт суспільного розвитку людини, що виникає лише за наявності певного рівня інтелекту та відображає ставлення до предметів і явищ вищих потреб, мотивів діяльності як особистості. Почуття направлені на здійснення саморегуляції людини, впливають на її взаємодію із суспільством, пов'язані з емоціями, не існують поза емоційними проявами, але мають суспільний зміст. Почуття поділяються на нижчі (пов'язані переважно з біологічними процесами, із задоволенням чи незадоволенням природних потреб людини) і вищі (виникають у зв'язку з задоволенням чи незадоволенням суспільних потреб): моральні, інтелектуальні, практичні, естетичні та правові.

Правові почуття – це стійкі емоційні ставлення особи, групи, суспільства до явищ правової дійсності, які відображають значення чинного, минулого і бажаного права відповідно до їх потреб і мотивів діяльності. Становлення правових почуттів тісно пов'язане з розвитком свідомості та ускладненням правових зв'язків під впливом правової соціалізації та виховання, мають чіткий предметний характер. Вони виділяють із навколишньої дійсності ті правові явища, які для людини мають стійку мотиваційну значущість. Почуття формуються на основі узагальнення емоційного досвіду, відіграють провідну роль в емоційній сфері людини, впливають на динаміку і зміст ситуативних переживань та спонукають до здійснення певних вчинків у сфері права.

У процесі розвитку людини утворюється і поступово змінюється ієрархічна система правових почуттів: одні стають провідними, інші – залишаються потенційними, не реалізованими на певному етапі життєдіяльності. Зміст домінуючих почуттів є однією з характеристик спрямованості особистості.

У правових почуттях виявляється ставлення особи до права – позитивне чи негативне ставлення суб'єкта права до правової дійсності (у цьому проявляється індивідуальність правових почуттів). Окремою властивістю правових почуттів є те, що правовий об'єкт, на які вони спрямовані, сприймаються або не сприймаються особою, наприклад, почуття законності, обов'язку, юридичної відповідальності тощо. Формування цих почуттів здійснюється унаслідок узагальнення конкретних переживань особи, які виникають під впливом регулятивної дії права на розвиток суспільних відносин. Правові почуття ґрунтуються на відповідному психофізіологічному, емоційному сприйнятті людиною правової дійсності, що її оточує в повсякденному житті. Вони виникають як результат оцінювання прав, свобод та обов'язків на основі принципу справедливості та гуманності як необхідної умови природної рівноваги людини у суспільстві.

Правові почуття – це складні соціально-психологічні явища правового характеру, які поділяється за:

1) суб'єктами: індивідуальні (сукупність правових почуттів конкретного індивіда); групові (виражають ставлення до права, правових явищ, відображають загальні інтереси та потреби соціальних груп, їх співвідношення з інтересами всього суспільства); суспільні (формують ставлення до права всього суспільства);

2) глибиною відображення правові почуття поділяються на професійні та непрофесійні. Професійні правові почуття поділяються: наукові (доктринальні) – виражають систематизоване, теоретичне освоєння права вченими-правознавцями; практичні – формуються на підставі здійснення юридичної практики суддями, юрисконсультами, адвокатами, прокурорами та іншими практикуючими юристами, яким належить провідна роль у реалізації юридичних норм. Непрофесійні правові почуття поділяються: компетентні – правова обізнаність службових осіб у межах власної компетенції, якою вони офіційно наділені; повсякденні – являють собою побутові, часом поверхневі судження про правовий статус особи та особливості його реалізації у повсякденній трудовій, сімейній та інших сферах суспільного життя;

3) сферою соціальної направленості правові почуття поділяються на позитивні та деформовані. Позитивні правові почуття – це внутрішнє ставлення особи до права як соціального регулятора суспільних відносин, що втілює ідеї гуманізму, свободи та справедливості. Деформовані правові почуття – це спот-

ворене ставлення особи до соціальної цінності права, свідоме ігнорування вимог закону, критичне або зневажливе ставлення до правових принципів та норм.

Функції правових почуттів проявляються в їх впливі на правосвідомість як особливу сферу свідомості, що відображає правову дійсність у формі юридичних знань та оціночного ставлення до права і практики його реалізації, соціально-правових установок та ціннісних орієнтацій, що регулюють діяльність людини в юридично значущих ситуаціях. До основних функцій правових почуттів належать – пізнавальна, оцінювальна та регулятивна. Усі інші функції постають похідними від них і практично охоплюються ними, зокрема – світоглядна, інформаційна, виховна та ін.

Незаперечним фактом є те, що останнім часом набуває популярності та значущості думка про важливу роль емоцій (почуттів) у праві та необхідності їх врахування у правовій діяльності. Водночас сучасний стан розробки цієї проблематики не повною мірою відповідає потребам юридичної теорії та практики. Більшість літературних джерел містять лише фрагментарно-оглядову інформацію про особливості правових емоцій (почуттів). Чітко не вироблено дефініцію правових емоцій (почуттів), не до кінця з'ясовано та розкрито такі важливі аспекти їх юридичної природи, як передумови, причини виникнення, ознаки та внутрішня будова тощо. Недостатньо уваги приділено виокремленню та дослідженню критеріїв класифікації правових емоцій (почуттів). Окрім того, конкретні види правових емоцій (почуттів) вивчаються сучасними науковцями у контексті висвітлення інших правових явищ (правова свідомість, правова культура тощо).

### Використані джерела

1. Окара А. Н. Правосознание – центральная категория философии права И. А. Ильина / А. Н. Окара // Государство и право. – 1999. – № 4. – С. 84–93.
2. Скакун О. Ф. Теория права и державы : підруч. / О. Ф. Скакун. – 3-тє вид. – Київ : Алерта, 2012. – 524 с.
3. Сокурєнко В. Г. Правове почуття / В. Г. Сокурєнко // Вісник Львівського університету. – 1994. – Вип. 31. – С. 7–10.
4. Рубинштейн С. Л. Основы общей психологии / С. Л. Рубинштейн. – СПб. : Питер, 2009. – 713 с.
5. Санникова О. П. Феноменология личности / О. П. Санникова // Избранные психологические труды. – Одесса : СМІЛ, 2003. – С. 63–69.
6. Леонтьев А. Н. Деятельность. Сознание. Личность / А. Н. Леонтьев. – М. : Политиздат, 1975. – 304 с.
7. Сливка С. С. Юридична деонтологія : підруч. / С. С. Сливка. – 3-тє вид. – Київ : Атіка, 2010. – 296 с.
8. Аршава І. Ф. Емоційна стійкість людини та її діагностика : монографія / І. Ф. Аршава. – Дніпропетровськ : ДНУ, 2006. – 336 с.
9. Гусарєв С. Д. Юридична діяльність : методологічні та теоретичні аспекти : монографія / С. Д. Гусарєв. – Київ : Знання, 2005. – 375 с.
10. Бобровник С. В. Компроміс і конфлікт у праві: антрополого-комунікативний підхід до аналізу : монографія / С. В. Бобровник. – Київ : Юридична думка, 2011. – 383 с.

#### **Білозоров Є. В. Особливості емоційних станів у сфері здійснення юридичної діяльності**

У статті розглядаються емоційні стани у сфері здійснення юридичної діяльності. Досліджено різні прояви правових емоцій у процесі реалізації повноважень юриста, а також види та функції правових почуттів. Значну увагу приділено взаємозв'язку рівня вираженості емоційності та психологічних особливостей саморегуляції юристів у сфері здійснення юридичної діяльності.

*Ключові слова:* емоційні стани, емоційність, правові емоції, правові почуття, юридична діяльність.

#### **Билозеров Е. В. Особенности эмоциональных состояний в сфере осуществления юридической деятельности**

В статье рассматриваются эмоциональные состояния в сфере осуществления юридической деятельности. Исследованы различные проявления правовых эмоций в процессе реализации полномочий юриста, а также виды и функции правовых чувств. Значительное внимание уделено взаимосвязи уровня выраженности эмоциональности и психологических особенностей саморегуляции юристов в сфере осуществления юридической деятельности.

*Ключевые слова:* эмоциональные состояния, эмоциональность, правовые эмоции, правовые чувства, юридическая деятельность.

#### **Bilozorov Ye. Features of emotional states in the area of legal activity**

The article examines emotional states in the area of legal activity. Different legal expression of emotions in the exercise of powers by the lawyer and examined the types and functions of the legal sense. Special attention is paid to the relationship of the severity of emotional and psychological characteristics of self-regulation of lawyers in the area of legal activity.

*Key words:* emotional states, emotional, emotions legal, legal sense, legal activities.

*Едуард Михайлович Бовкун,  
аспірант відділу конституційного права та  
місцевого самоврядування Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

## **ПОНЯТТЯ «ВНІТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНА ОСОБА» У СУЧАСНОМУ КОНСТИТУЦІЙНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ**

Унаслідок анексії Російською Федерацією Автономної Республіки Крим і втрати контролю над частиною території Донецької та Луганської областей, в Україні з'явилися великі потоки людей, які були змушені залишити місця свого постійного проживання і переселитися до інших регіонів країни. Зокрема, за даними Міністерства соціальної політики України, станом на кінець лютого 2016 р. в Україні нараховувалося 1 735 000 внутрішньо переміщених осіб. З них, за приблизними оцінками, 22 000 – з Криму та понад 1 700 000 – зі сходу України [1, с. 9].

У науковій літературі, засобах масової інформації таких осіб часто визначають як «внутрішні мігранти» або «вимушені переселенці». В офіційних же документах вживається саме поняття «внутрішньо переміщені особи». Така розбіжність обумовлена тим, що для сучасного українського права зазначений термін є досить новим і він ще не отримав широкого розгляду ні на теоретичному, ні на законодавчому рівні. Цій проблематиці були присвячені наукові доробки таких вітчизняних дослідників, як Є. Герасименко, І. Козинець, М. Малиха, М. Сірант, О. Фесенко та ін. Враховуючи ситуацію, що склалася у нашій державі та кількість осіб, для яких нагальним є питання отримання відповідного статусу переселенця, видається актуальним розглянути проблему визначення поняття «внутрішньо переміщені особи» більш детально.

На думку деяких науковців, термін «внутрішньо переміщений» за дослівного тлумачення означає особу, яка змінила своє розташування у межах держави, тоді як поняття «вимушений» означає примусовий характер і здійснення дії проти бажання особи під тиском обставин. Тому термін «вимушений переселенець» більш вдало описує категорію осіб, які змінили місце проживання з незалежних від них причин, оскільки саме поняття «вимушений» за своїм змістом пояснює наявність проблем як логічний наслідок певної події [2, с. 190].

Водночас Агентство Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) у справах біженців вважає, що «внутрішньо переміщеними особами» називають людей, які змушені покинути свої місця проживання і тікати до інших регіонів своєї країни. Найчастіше така вимушена міграція відбувається внаслідок загрози насильства чи переслідувань – через масові порушення громадського ладу, воєнні дії чи іноземну інтервенцію та окупацію. Через те, що словосполучення «внутрішньо переміщені особи» часто видається задовгим, занадто формальним чи кострубатим – цю групу людей часто називають також «внутрішніми переселенцями», «переселенцями» або (менш точно) «вимушеними переселенцями» [3, с. 1].

Г. Гудвін-Гілл визначає внутрішньо переміщених осіб як осіб, котрі змушені раптово тікати зі своїх будинків у великих кількостях у результаті збройного конфлікту, внутрішньої ворожнечі, систематичних порушень прав людини або стихійних лих і перебувають на території власної країни [4]. Ототожнюючи поняття «внутрішньо переміщена особа» та «переселенець», автор зазначає, що фактично внутрішньо переміщені особи – це особи, які підпадають під визначення «вимушені переселенці», але які, покинувши місце свого постійного проживання, залишаються у країні своєї громадянської належності й можуть користуватися її захистом [4, с. 314–315].

При дослідженні категорії «внутрішньо переміщена особа», досить часто трапляються випадки її ототожнення та підміни і таких понять, як «біженець» або «мігрант».

Деякі дослідники зазначають, що на сьогодні у міжнародному праві єдиним загальноновизнаним терміном, що застосовується до досліджуваної категорії осіб, є «Internally displaced persons», тобто саме внутрішньо переміщені особи. Слід зазначити, що він є складовим більш широкого терміна, що є загальноновживаним у міжнародному праві – «displaced persons» (тобто переміщені особи), що є жертвами такого феномена, як вимушена міграція [5, с. 187]. Рада ООН з прав людини поділяє «переміщених осіб» на дві підгрупи: біженців та шукачів притулку, а також внутрішньо переміщених осіб. Тож термін «переміщені особи» розглядається як тотожний терміну «мігрант» [6, с. 68].

Що стосується біженців, то уперше на міжнародному рівні поняття «біженець» було сформульовано ще у 1926 р. на конференції, учасники якої розробили та підписали Угоду про видачу посвідчень російським та вірменським біженцям. У статті 2 Угода визначила біженцем будь-яку особу відповідного походження (російського/вірменського), яка не користується або яка більше не користується захистом свого уряду і не набула іншого громадянства. У цьому формулюванні був використаний груповий (ка-

тегорійний) підхід, і правовий статус встановлювався за трьома критеріями: 1) національне (етнічне) походження; 2) відсутність захисту рідної держави; 3) ненабуття іншого громадянства [7].

Здійснивши комплексний аналіз міжнародних актів, О. Котляр дійшла висновку, що сьогодні біженець – це особа, яка з цілком обґрунтованих причин стати жертвою переслідувань за ознакою раси, віросповідання, громадянства, мови, належності до певної соціальної групи, політичних переконань перебуває за межами країни своєї громадянської належності або походження та не може користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися таким захистом внаслідок таких причин у результаті зовнішньої агресії, окупації, етнічних чисток, масових заворушень на території країни своєї громадянської належності або походження; або, не маючи певного громадянства і перебуваючи поза країною свого походження у результаті подібних подій, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок таких причин [8].

Біженці і внутрішньо переміщені особи досить часто залишають місця свого проживання з подібних причин. У міжнародному праві цивільні особи визнаються «біженцями», коли вони перетнули будь-який державний кордон у пошуках порятунку в іншій країні. Особи, переміщені всередині країни, незалежно від причин переміщення, – це ті, хто залишився у власній країні. Біженцям, зазвичай, надається продовольство, безпечне місце розміщення у країні, яка їх приймає. Вони перебувають під захистом детально розробленого зводу норм міжнародного права та конвенцій. На цій правовій підставі агентство ООН у справах біженців та інші гуманітарні організації допомагають біженцям налагодити нове життя в іншій країні або з часом повернутися додому. Осіб, переміщених усередині країни, чекає інше майбутнє. З юридичного погляду вони залишаються під захистом свого уряду, хоча саме цей уряд міг бути причиною їхньої втечі чи продемонстрував нездатність урятувати своїх громадян від повстанців чи насилля. Ніяких міжнародно-правових документів конкретно щодо внутрішньо переміщених осіб немає, а угоди загального характеру, такі як Женевські конвенції, до них досить важко застосувати [9].

На думку Агентства ООН у справах біженців, сучасне юридичне визначення «біженця» може дещо відрізнитися у різних регіонах світу, однак ключовою характеристикою поняття «біженець» є вимушена міграція за межі своєї країни походження і, відповідно, пошук притулку за кордоном. Ця відмінність не є формальною: по-перше, називаючи внутрішніх переселенців «біженцями» у таких ситуаціях, як теперішня українська, – журналіст цим вказує, що не вважає окупований Крим чи частину Донецької та Луганської областей територією України. По-друге, надання статусу біженця має певні юридичні наслідки. Зобов'язання держави щодо допомоги біженцям і їх захисту впливають, зокрема, із Конвенції ООН 1951 р. «Про біженців», містяться у Законі України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» та є обов'язковими до виконання. Термін «внутрішньо переміщені особи» було закріплено Законом України № 1706-VII «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» (далі – Закон), який прийнято у жовтні 2014 р. Називання внутрішніх переселенців «біженцями» може вводити аудиторію в цілому, і самих переселенців зокрема, в оману [3].

Що стосується поняття «мігрант», то як зазначає С. Стещенко, мігрант суттєво відрізняється від біженців, шукачів притулку, вигнанців та інших осіб, які були змушені залишити країну свого походження чи перебування через обставини, що загрожували особистій безпеці як їх самих, так і членів їх родин, і навіть через обставини, що створювали небезпеку самому життю певної особи чи осіб. Водночас різниця між мігрантами і біженцями полягає у тому, що, по-перше, мігрант може переміщатись як у середині країни, так і поза її межами; по-друге, підставою зміни постійного проживання може бути отримання освіти (навчання), медичної допомоги, зміна місця роботи тощо; по-третє, суб'єктом може бути як громадянин України, так і іноземець, особа без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України [10].

Крім того, О. Кхасраві акцентує увагу на тому, що український законодавець ототожнює поняття «внутрішньо переміщена особа» й «переселенець» [11]. Так, наприклад, у ч. 1 ст. 15 Закону визначено, що фінансове забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб за рахунок бюджетних коштів здійснюється відповідно до бюджетного законодавства. Заходи щодо забезпечення прийому, проїзду, розміщення та облаштування вимушених переселенців є видатковими зобов'язаннями України й органів місцевого самоврядування відповідно до їхньої компетенції щодо забезпечення соціальних прав і гарантій громадян України [11; 12]. Також у тексті Рекомендацій парламентських слухань на тему «Стан дотримання прав внутрішньо переміщених осіб та громадян України, які проживають на тимчасово окупованій території України та на тимчасово неконтрольованій території у зоні проведення антитерористичної операції» визначено, що внутрішньо переміщеними особами є громадяни України, які вимушені були залишити все й виїхати в різні регіони нашої країни. Вони потребують допомоги – державної та недержавної, допомоги всіх небайдужих до цієї проблеми [11].

Однак, на думку науковця, можна виокремити специфічні ознаки, що характеризують категорії «внутрішньо переміщена особа» й «переселенець» і доводять їх нетотожність. Особливостями правової категорії «переселенець» є такі [13, с. 189]:



1) це громадяни України, іноземці та особи без громадянства, що на законних підставах перебувають на території України;

2) будучи громадянами держави й залишаючись на її території, вони перебувають під винятковою юрисдикцією та захистом своєї країни, навіть якщо сама держава й не в силах забезпечити такий захист. Тому надання допомоги таким особам з боку міжнародних органів може кваліфікуватись як втручання у внутрішні справи держави;

3) залишення місця проживання є вимушеним кроком;

4) характеризується тимчасовим чи постійним залишенням або покиненням свого місця проживання;

5) виникає у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру;

6) включають різні категорії населення, а особливо до них, поза сумнівами, належать люди з особливими потребами, люди похилого віку, особи, які не можуть самотійно пересуватися, самотні матері з дітьми;

7) обов'язкова наявність довідки про зміну місця перебування;

8) у держави виникає обов'язок щодо здійснення обов'язкового соціального захисту цієї категорії осіб;

9) задоволення основних потреб переселенців регламентовано законодавством і передбачає створення належних умов соціальної адаптації, забезпечення тимчасовим житлом, сприяння у працевлаштуванні, продовження здобуття освіти, захист від дискримінації та примусового повернення, допомогу в добровільному поверненні.

До особливостей внутрішнього переміщення населення належать такі [11, с. 73–74]:

1) суб'єктом є громадянин України, іноземці та особи без громадянства, що на законних підставах перебувають на території України;

2) відсутність факту перетинання державного кордону, при цьому відбувається перетинання ліній адміністративно-територіальних одиниць;

3) до них належать різні категорії осіб, здебільшого це особи працездатного віку;

4) метою такої дії суб'єкта є підвищення соціально-культурного, фінансового, побутового рівня та умов життя, захист свого життя й життя близьких;

5) може здійснюватись як на добровільних засадах, без будь-якого тиску з боку, так і за наявності негативних життєвих обставин, що примушують особу змінити своє місце проживання;

6) у разі добровільного переміщення особа може не потребувати юридичного оформлення свого статусу, тобто отримання відповідних довідок, водночас, якщо внутрішнє переміщення особи відбувається у примусовому порядку або у зв'язку з виникненням ситуації, що загрожує життю і здоров'ю самої особи або/чи її близьких, то така особа потребує отримання довідки про зміну місця перебування.

Отже, відповідно до цього внутрішньо переміщена особа – це громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах і має право на постійне проживання в Україні, яка добровільно чи примусово залишила (покинула) своє місце проживання у результаті ускладнення політичної, соціальної, економічної, екологічної ситуації у відповідній адміністративно-територіальній одиниці. Переселенець – це громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах і має право на постійне проживання в Україні, яка примусово залишила (покинула) своє місце проживання в результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру [13, с. 190].

Взагалі явище «внутрішнього переміщення» почало широко досліджуватися лише в останнє десятиліття ХХ ст. [6, с. 68].

Механізми, раніше створені для біженців, не враховували тих осіб, які внаслідок різних причин вимушені були переміститися всередині власної країни. Враховуючи кризову ситуацію, яка склалася у світі з внутрішньо переміщеними особами, за дорученням Генеральної Асамблеї ООН та Комісії з прав людини були розроблені і в 1998 р. прийняті «Керівні принципи з питань переміщених усередині країни осіб» [14], які врегульовують вимушене переміщення осіб усередині країни та є керівними вказівками для міжнародних і неурядових організацій. Концептуальною основою зазначеного документа стала доктрина «суверенітет як відповідальність», суть якої полягає у тому, що національна влада зобов'язана і несе відповідальність щодо надання захисту та гуманітарної допомоги переміщеним усередині країни особам, що перебувають під її юрисдикцією, а у випадках, коли держава не має можливості забезпечити фізичний захист і надати допомогу своїм громадянам, вона повинна звертатися за допомогою та приймати її ззовні. При цьому міжнародне співтовариство має право і зобов'язане наполягати на своєму

втручання, яке не може розцінюватись як недружній акт чи втручання у внутрішні справи будь-якої держави [9].

Керівні принципи визначають внутрішньо переміщених осіб як осіб, або групу осіб, яких змусили рятуватися втечею або залишити свої домівки чи місця звичайного проживання у результаті або з метою уникнути наслідків воєнного конфлікту, масового насильства, порушень прав людини, стихійного чи викликаного людською діяльністю лиха, й які не перетинали міжнародно визнаних державних кордонів [14].

Керівні принципи не є обов'язковим правовим документом, проте засновані на нормах міжнародного права, передусім таких як Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права. Вони деталізують положення названих актів, які відповідають специфічним потребам внутрішньо переміщених осіб, і пояснюють, як необхідно їх застосовувати в умовах внутрішніх недобровільних переміщень [15].

У визначенні поняття «внутрішньо переміщена особа» зроблено акцент на двох фундаментальних елементах: 1) примусовий або будь-яким іншим чином недобровільний характер переміщення; 2) факт того, що таке переміщення відбувається у межах державних кордонів [16, с. 18]. Якщо говорити про перший елемент, який стосується характеру переміщення, то у визначенні зазначено декілька можливих причин для такого переміщення, хоча передмова «зокрема» вказує на те, що цей перелік не є вичерпним [16, с. 18–19]. Щодо другого елемента переміщення, який стосується того, що воно має відбуватися у межах кордонів конкретної держави, де переміщені особи отримують притулок, то в Поясненні до Керівних принципів зазначено, що це потрібно сприймати в «широкому сенсі» [16, с. 19]. Зокрема, що вимогу буде дотримано навіть у випадку, якщо переміщені особи, які змушені пересуватися транзитом через територію сусідньої держави з метою отримання доступу до безпечної частини власної країни, спершу вирушили за кордон, а потім повернулися (добровільно або примусово) до власної країни, але не можуть повернутися до звичного місця проживання у зв'язку з причинами, зазначеними у визначенні; або добровільно поїхали до іншої частини власної країни, але не можуть повернутися додому, оскільки події, які сталися за їхньої відсутності, роблять таке повернення неможливим або необґрунтованим [16, с. 19].

Потрібно зазначити, що хоч і питання комплексного законодавчого врегулювання правового становища внутрішньо переміщених осіб на території України набуло актуальності тільки у світлі подій минулих років, такий досвід масового переміщення не став абсолютно новим для нашої держави, адже ще у 1986 р. радіоактивне забруднення внаслідок аварії на Чорнобильській атомній електростанції змусило близько 200 тисяч осіб змінити місце постійного проживання [17, с. 47]. Проте прийняті тоді Постанови Ради Міністрів Української РСР «Про додаткові заходи щодо посилення охорони здоров'я та поліпшення матеріального становища населення, яке проживає на території, що зазнала радіоактивного забруднення в результаті аварії на Чорнобильській АЕС», Постанова Кабінету Міністрів України «Про Порядок відселення та самостійного переселення громадян з територій, що зазнали радіоактивного забруднення внаслідок аварії на Чорнобильській АЕС», Постанова Кабінету Міністрів України «Про Порядок відселення та самостійного переселення громадян з територій, що зазнали радіоактивного забруднення внаслідок аварії на Чорнобильській АЕС», які можна було вважати єдиними регуляторами правового становища постраждалих осіб, статусу такої категорії, як внутрішньо переміщені особи, не визначали [17, с. 48–49].

Однак вперше дефініція поняття «внутрішньо переміщена особа» була закріплена на законодавчому рівні у Законі [12].

Закон визначає поняття «внутрішньо переміщеної особи», врегульовує питання обліку внутрішніх переселенців, реєстрації місця їх проживання, містить норми, які мають забезпечити відновлення паспортів та інших документів цієї категорії осіб, реалізацію ними права на зайнятість, допомогу у зв'язку з безробіттям, пенсійне забезпечення та отримання соціальних послуг. Також у Законі визначаються специфічні права та обов'язки внутрішньо переміщених осіб, джерела фінансового та матеріально-технічного забезпечення цих прав; передбачає допомогу внутрішнім переселенцям у добровільному поверненні до попередніх місць проживання і доступ до соціального житла або іпотечного кредитування на пільгових умовах для тих, хто хоче оселитися в іншому місці [12].

Із внесенням наступних змін до Закону сьогодні доповнено зміст визначення внутрішньо переміщених осіб, уточнені гарантії дотримання прав і свобод внутрішньо переміщених осіб, внесені зміни щодо строку дії довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи, покращено механізм забезпечення реалізації прав зареєстрованих внутрішньо переміщених осіб на зайнятість тощо. Незважаючи на безперервну працю законодавців у напрямі покращення та забезпечення прав і свобод осіб, які мають статут внутрішньо переміщених, існує низка нагальних проблем. Відповідно до ст. 1 Закону внутрішньо переміщеною є особа, яка є громадянином України, іноземцем або особою без громадян-

ства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру [12].

Отже, ознаками категорії внутрішньо переміщених осіб відповідно до такого визначення є: а) це фізичні особи, які мають громадянство України, або можуть не мати громадянства України, проте перебувають і постійно проживають на території України на законних підставах; б) примусове залишення особою свого місця проживання, що знаходилось на території, яка постраждала від зазначених факторів; в) метою залишення попереднього місця проживання було саме уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, масових порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру або ризик їх виникнення.

Проте наведене законодавцем поняття та ознаки, що впливають із нього, не можна вважати досконалими. Зокрема, постає питання про те, чи можна відносити до переселенців осіб, які покинули територію свого проживання у час, коли вони ще були під контролем уряду, однак існувала потенційна загроза на майбутнє. Крім того, неоднозначним виглядає наведення законодавцем вичерпних підстав, за яких особа (або з метою уникнення яких) покинула відповідну територію, адже навіть вищезазначені Керівні принципи ООН не надають виключний перелік таких обставин.

Безумовно, враховуючи ситуацію, у якій опинилася наша держава, законодавство щодо внутрішньо переміщених осіб довелося розробляти терміново, у сфері, де майже не існувало напрацювань. Однак водночас потрібно зважати на те, що наявність якісної конструктивної правової дефініції «внутрішньо переміщена особа» є необхідним базисом для подальшого отримання особливою категорією осіб відповідного правового статусу, забезпечення їхніх прав та інтересів, гарантування стабільності правозахисної нормативно-правової бази, формування нових і вдосконалення існуючих законодавчих положень для надання допомоги постраждалим особам. Крім того, з цією метою видається необхідним саме на нормативному рівні закріпити розмежування таких понять, як «внутрішньо переміщена особа» та «переселенець», детальніше регламентувати і розмежувати правовий статус таких категорій осіб, як мігранти, біженці у їх взаємозв'язку із внутрішньо переміщеними особами.

#### Використані джерела

1. Смаль В. Дослідження: «Внутрішньо переміщені особи: соціальна та економічна інтеграція в приймаючих громадах» / В. Смаль, О. Позняк [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://pleddg.org.ua/wp-content/uploads/2016/05/IDP\\_REPORT\\_PLEDDG\\_edited\\_09.06.2016.pdf](http://pleddg.org.ua/wp-content/uploads/2016/05/IDP_REPORT_PLEDDG_edited_09.06.2016.pdf)
2. Лушніченко Ю. Конституційно-правовий статус біженців та внутрішньо переміщених осіб в Україні / Ю. Лушніченко // Підприємництво, господарство і право – 2017 – № 2. – С. 188–193.
3. *Визначення у власній країні*: про що варто пам'ятати, висвітлюючи у ЗМІ проблеми внутрішньо переміщених осіб [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://diversipedia.org.ua/sites/default/files/butketvich\\_idp\\_media\\_guidance\\_ukr\\_nov\\_2014.pdf](http://diversipedia.org.ua/sites/default/files/butketvich_idp_media_guidance_ukr_nov_2014.pdf)
4. Гудвін-Гілл Г. С. Статус біженця в міжнародному праві / Г. С. Гудвін-Гілл. – М., 1997. – 648 с.
5. Jaffe A. J. Notes on the Population Theory of Eugene M. Kulischer / A. J. Jaffe // The Mil-bank Memorial Fund Quarterly. – 1962. – Vol. 40. – № 2. – Pp. 187–206.
6. Фесенко О. А. Історія формування та органічні складові поняття «Внутрішньо переміщені особи» / О. А. Фесенко // Загальне адміністративне право. – 2016. – С. 67–73.
7. *Соглашение о правовом статусе русских и армянских беженцев* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unhcr.org.ua/img/uploads/docs/Agreement%201928.pdf>
8. Котляр О. І. Визначення поняття «біженець» у міжнародних документах / О. І. Котляр // Адвокат. – 2013. – № 6. – С. 36–40.
9. Козинець І. Г. Аналіз сучасного етапу розвитку законодавчого врегулювання правового статусу біженців, осіб переміщених усередині країни, та шукачів притулку / І. Г. Козинець [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://goo.gl/HzW8RS>
10. Стешенко В. М. Попередження злочинності мігрантів, біженців та шукачів притулку на території України / В. М. Стешенко // Збірник наукових праць Харківського Центру з вивчення організованої злочинності спільно з Американським університетом у Вашингтоні. – 2003. – № 7. – С. 233–253.
11. Кхасраві О. З. Співвідношення понять «мігрант», «біженець», «переселенець», «внутрішньо переміщена особа» / О. З. Кхасраві // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2016. – № 20. – С. 73–76.
12. *Про захист прав і свобод внутрішньо переміщених осіб* : Закон України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1706-18>
13. Кхасраві О. З. Співвідношення понять «внутрішньо переміщена особа» й «переселенець» / О. З. Кхасраві // Прикарпатський юридичний вісник. – 2015. – Вип. 3 (9). – С. 187–190.
14. *Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны* от 22 июля 1988 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/internal\\_displacement\\_principles.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/internal_displacement_principles.shtml)
15. Малиновська О. А. Шляхи вирішення проблеми внутрішніх переміщених осіб: деякі уроки із зарубіжного досвіду: [аналітична записка] / О. А. Малиновська [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://niss.gov.ua/articles/1609>
16. *Проект Ради Європи «Посилення захисту прав людини внутрішньо переміщених осіб в Україні»*. Вдосконалення національного законодавства України стосовно захисту прав людини внутрішньо переміщених осіб [Електронний ре-

сурс]. – Режим доступу : <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680693ca7>

17. Грабова Я. О. Конституційно-правовий статус внутрішньо-переміщених осіб в Україні / Я. О. Грабова. – 2015. – № 2 (98). – С. 47–51.

### **Бовкун Е. М. Поняття «внутрішньо переміщена особа» в сучасному конституційному праві України**

У статті досліджується поняття «внутрішньо переміщена особа» в сучасному конституційному праві України, його співвідношення із поняттями «біженець», «мігрант» тощо. На підставі проведеного дослідження автором наведено ознаки категорії внутрішньо переміщених осіб та надано визначення поняття внутрішньо переміщеної особи.

*Ключові слова:* внутрішньо переміщена особа, біженець, мігрант, переселенець.

### **Бовкун Э. М. Понятие «внутренне перемещенное лицо» в современном конституционном праве Украины**

В статье исследуется понятие «внутренне перемещенное лицо» в современном конституционном праве Украины, его соотношение с понятиями «беженец», «мигрант» и другими. На основании проведенного исследования автором приведены признаки категории внутренне перемещенных лиц и дано определение понятия внутренне перемещенного лица.

*Ключевые слова:* внутренне перемещенное лицо, беженец, мигрант, переселенец.

### **Bovkun E. The term «internally displaced person» in modern constitutional law of Ukraine**

The article examines the concept of «internally displaced person» in modern constitutional law of Ukraine, its correlation with the concepts of «refugee», «migrant» and so on. Based on the done research, the author provides the characteristics of IDPs and gives a definition of internally displaced person.

*Key words:* internally displaced person; refugee; migrant; displaced resident.

УДК 340.12

*Олег Леонідович Богініч,*

*старший науковий співробітник відділу теорії держави і права*

*Інституту держави і права*

*ім. В. М. Корецького НАН України,*

*кандидат юридичних наук*

## **ДОТРИМАННЯ ПРИРОДНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК КРИТЕРІЙ СУБ'ЄКТНОСТІ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ: ДОСВІД УКРАЇНИ**

В історії людства ігнорування інтересів особи неодноразово призводило до великої кількості воєн, революцій, інших форм кровопролиття. Зробивши з цього висновок, людство здійснило заходи з унеможливлення у майбутньому подібного сценарію. Результатом усвідомлення зазначеної ситуації виявилось прийняття спочатку Загальної декларації прав людини 1948 р., а потім Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. із відповідними протоколами до неї, Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р., Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. та ін. У цих документах природні права людини набули свого закріплення та розвитку, стали на довгі роки орієнтиром для більшості країн світу в галузі прав людини.

Зазначену лінію правового розвитку людської цивілізації продовжила і Українська держава, яка задекларувала у своїй Конституції, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Ґрунтуючись на цій меті, держава визнала за собою як свій головний обов'язок утверджувати та забезпечувати права і свободи людини (ст. 3 Конституції України).

Як відомо, подібний принцип функціонування держави характеризує її як правову, що зв'язана правом у своїй діяльності і керується при її здійсненні жорсткими імперативними приписами. Серед останніх можна виокремити такі: а) носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами. Ніхто не може узурпувати державну владу (ст. 5 Конституції України); б) Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України (ст. 6 Конституції України); в) органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ст. 19 Конституції України); г) суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності. Жодна ідеологія не може визнаватися державою як обов'язкова. Цензура заборонена (ст. 15 Конституції України); ґ) зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взає-

мовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загально визнаними принципами і нормами міжнародного права (ст. 18 Конституції України).

Реалізація зазначених конституційних приписів також дає змогу ідентифікувати державу як таку, що визнає та дотримується принципу верховенства права. Зокрема, у тексті Конституції України зазначений принцип закріплений у такій редакції: в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Норми Конституції України є нормами прямої дії (ст. 8).

Таким чином, законодавець, який під час прийняття Конституції діяв від імені народу України, визнав людину головною соціальною цінністю, забезпечувати інтереси якої покликана держава, яка надає людині відповідні послуги, за що отримує від суспільства платню у вигляді податків.

Варто зазначити, що цій ідеології об'єднання індивідів у політичний союз заради отримання відповідних послуг від держави з метою забезпечення їх прав, яка набула формату офіційного документа, людство серед інших аналогічних подій передусім зобов'язане Американській та Французькій революціям. Так, зокрема, Франція у Декларації прав людини і громадянина від 26 серпня 1789 р. проголосила: мета будь-якого політичного союзу – забезпечення природних та невід'ємних прав людини. Серед таких – свобода, власність, безпека та спротив поневоленню [1].

На жаль, ця ідеальна формула, яка знайшла своє втілення у головних рисах і в тексті основного закону України – Конституції, зазнала суттєвої деформації під час практичної реалізації її норм у суспільному житті країни. Передусім це стосується природних прав людини, тобто тих прав, які належать їй від народження, а не є продуктом або наслідком діяльності відповідних державних органів.

Передовсім, говорячи про природні права людини, слід назвати таке природне право, як право на життя. Це право зазвичай належало до так званих негативних прав, тобто його реалізація пов'язувалася з обов'язком третіх осіб утримуватися від дій, які б ставили під загрозу чуже життя. З розвитком законодавства, підвищенням відповідальності урядів перед громадянськими суспільствами, зокрема після революцій, про які йшлося вище (Американської та Французької), зазначені обов'язки почали мати характер позитивних зобов'язань.

Наприклад, у ст. 27 Конституції України прямо зафіксовано, що кожна людина має невід'ємне право на життя. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов'язок держави – захищати життя людини. Кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань.

Однак, на жаль, свої позитивні зобов'язання українська держава виконує неналежним чином. Це передусім стосується діяльності як правоохоронних органів, так і органів, які відповідають за внутрішню та зовнішню безпеку країни. Громадськості, на відміну від політиків, добре відоме свавілля 90-х років, коли відбувалося небачене зростання злочинності, особливо в економічній сфері. Події останніх років – Революція Гідності з її жертвами та військові дії на сході країни також не додають оптимізму щодо стану справ із захистом безпеки та життя громадян. Очевидно, на порядку денному вдосконалення як всієї правоохоронної роботи, зокрема у справі захисту від зовнішніх загроз, так і надання громадянам права на володіння короткоствольною вогнепальною зброєю.

У зв'язку з зазначеним слід наголосити, що право на самозахист – це природне право людини. Громадяни, об'єднавшись у політичний союз, лише делегували державі окремі повноваження з цієї сфери особистої безпеки і якщо держава неспроможна здійснити ці функції або якщо вона їх виконує погано – то позбавляти перших права на самозахист, серед іншого і з допомогою зброї – буде порушенням їх природного права.

Окрім злочинів та військових дій забирає життя українців і поточна соціальна політика, яку проводять окремі державні органи. Помилки у проведенні реформ системи охорони здоров'я, пенсійного забезпечення, взагалі практичний курс, взятий певними відомствами на проведення економічних реформ за рахунок найбільш вразливих верств населення, призвели до його депопуляції. Як повідомляє Державна служба статистики України, населення держави скоротилося з 52 млн у 1990 р. до 42 млн у 2017 р. [2].

Похідним від природного права на життя є право людини на недоторканність, яке передбачає відсутність стороннього впливу як держави, так і інших індивідів на життя людини (у його вітальному та духовному значенні). Так, зокрема, у ст. 29 Конституції України передбачено, що кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність. Винятком із цього правила є випадки обмеження свободи людини за вмотивованим рішенням суду, тобто за санкцією третьої гілки влади – судової.

Вище вже йшлося про те, що сучасна українська держава неналежним чином виконує свої позитивні зобов'язання щодо захисту своїх громадян від злочинних посягань із боку кримінальних структур. Проте водночас вона зловживає своїми повноваженнями відносно обмеження свободи особи у випадках

її арешту або тримання під вартою. За загальним правилом, це відбувається за рішенням суду. І лише у разі нагальної необхідності запобігти злочині чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом 72 годин має бути перевірена судом (ч. 3 ст. 29 Конституції України).

Отже, згідно з останнім положенням лише дві умови є підставами затримання особи без відповідної санкції суду: нагальна необхідність запобігти злочину та його припинення. Нещодавні події з затриманням співробітниками Національної поліції України під процесуальним керівництвом військової прокуратури 23 екс-керівників податкових органів без санкцій судових органів суперечать цим приписам. Як вбачається із пояснення військового прокурора А. Матіоса, притягнення до відповідальності цих осіб відбувалося у межах розслідування справи, пов'язаної з колишнім екс-міністром податків і зборів О. Клименком [3]. З цього твердження випливає, що в цьому разі відсутня така підстава затримання, як запобігання злочину, оскільки він вже був скоєний під час перебування О. Клименка на посаді Міністра податків і зборів України, тобто подія злочину була в минулому і ця ж обставина виключає наявність такої підстави для затримання, як припинення злочину.

Таким чином, очевидним є зловживання владою своїми репресивними повноваженнями, що можна ідентифікувати як порушення природного права людини на недоторканність. Розуміючи необхідність безкомпромісної боротьби з корупцією, яка набула системного характеру (особливо за часів В. Януковича з державної служби зробили різновид бізнесу), все ж таки, на нашу думку, є неприпустимим нехтувати природними правами людини, які є не тільки невід'ємними, а й невідчужуваними.

Важливим природним правом є природне право людини бути вільним і рівним у своїй гідності з усіма іншими людьми. У Конституції України це природне право людини, окрім тотожного формулювання у ст. 21, набуло конституційного продовження у вигляді права громадян мати рівні конституційні права та свободи (ст. 24). У ній зазначено: «Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками».

На жаль, не завжди практика діяльності державних органів відповідає цим принципам. Але на відміну від попереднього випадку, в цій ситуації правопорушником виявився не правозастосовувач, а сам законодавець. Так, наприклад, прогресивні норми Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо обрання суддів вищих судів України за допомогою механізмів самовисування самих претендентів із числа висококваліфікованих спеціалістів різних галузей права (як практиків, так і науковців) через ретельний аналіз їх компетентностей і моральних якостей із залученням громадськості були знівелювані положеннями щодо участі у такому конкурсі лише тих претендентів, що мають наукову ступінь, отриману у вищих навчальних закладах. Зрозуміло, що цей факт був дискримінацією науковців, які отримали наукову ступінь поза межами таких закладів, наприклад, в установах Національної академії наук України. З точки зору принципу верховенства права як провідного принципу Конституції України зазначене було порушенням принципу рівності – рівності у правах (ст. 24 Конституції України).

Вказаний недолік був пізніше виправлений законодавцем, але «завдяки» зазначеним вище дефектним нормам велика кількість гідних претендентів на посаду суддів Верховного Суду була неправомірно зменшена, що, без сумніву, завдало шкоди якісному складу майбутнього суддівського корпусу. Така ціна браку у законодавчій роботі. Але ніхто за це не відповів: відповідальність вищих органів влади перед суспільством як така відсутня.

Взагалі тема відповідальності влади перед суспільством є надзвичайно актуальною і саме в контексті природних прав людини. Так, зокрема, людина від народження наділена свободою, яка виявляється у різних сферах її життєдіяльності: фізичній, політичній, економічній, соціальній. У політичній сфері це, наприклад, свобода об'єднання у різні асоціації, зокрема – у державні або політичні союзи. Людина за своєю волею може набути громадянство певної країни, а також вийти з нього. Реалізуючи це своє право і набуваючи прав громадянина тієї чи іншої країни, людина одночасно отримує право вимагати від влади, якій вона делегувала певні повноваження, притягати до відповідальності винних осіб за невиконання своїх обов'язків.

Інакше кажучи, перед нами – класичні зобов'язальні правовідносини, де одна сторона – держава (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони – громадян (кредитора) певну дію (наприклад, здійснювати нормотворчі повноваження, правоохоронні тощо), а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку. Такі зобов'язання зазвичай виникають із договорів. Відносно взаємовідносин між громадянами та державою таким договором є конституція країни.

Незважаючи на те, що у Конституції України народ, тобто добровільне об'єднання громадян, визнаний єдиним джерелом влади (ст. 5), а отже, наділений правомочністю її контролювати, він фактично усунутий від можливості такого контролю. Саме в цьому аспекті є правопорушуючою практика української держави.

За 25 років її існування зусиллями політичної верхівки народ послідовно усувався від влади. Це і відсутність можливості брати участь у місцевих референдумах, позбавлення права відкликання депутатів парламенту або ускладнення реалізації такого права щодо депутатів місцевих рад, обмеження участі у здійсненні правосуддя шляхом зменшення категорії справ, які можуть розглядатися судом присяжних тощо. Отже, народний суверенітет як основа народовладдя (колективні природні права) зазнали в Україні суттєвих утисків із боку державних органів.

Велике значення для дотримання інших природних прав людини має таке її природне право, як право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів, право на свободу світогляду та віросповідання. Відповідні права закріплені в Конституції України (статті 34, 35). Сенс цих прав полягає в можливості людини висловити оцінку тих чи інших подій у приватному або державному житті, тобто здійснити комунікацію з зобов'язаними особами (через здійснення відповідних абсолютних або відносних прав) із метою приведення існуючих між ними відносин у той стан, який собі ставили сторони за мету при формуванні між собою відповідних зв'язків. Без такої комунікації або деформації її змісту стає можливим порушення природних прав людини.

Наприклад, обмеження права критики влади завжди призводить до порушення прав громадян. Практика функціонування політичних режимів фашистської Німеччини або радянської держави за часів сталінського тоталітаризму красномовно це підтверджують. З погляду теорії систем відсутність можливості висловитись призводить до відсутності зворотного зв'язку між елементами такої системи, що неминуче призводить її до регресу та колапсу. Однією з причин розпаду СРСР саме і була відсутність такого зворотного зв'язку.

Поточна політична дійсність сучасної України, на жаль, свідчить про певні факти цензури з боку органів влади відносно окремих засобів масової інформації, що спрощує інформаційну «картинку» подій, призводить до формування у громадян спотвореного сприйняття того чи іншого факту з життя суспільства та держави. Так, на думку народного депутата С. Лещенка, сьогодні цензура набула більш хитрих форм. На відміну від попередніх часів адміністрації В. Януковича, коли існував певний співробітник Адміністрації Президента, який визначав теми для ефірів, зараз Адміністрація Президента складає чорні списки, які потім потрапляють на новинні канали. Саме так з'являється заборона на запрошення до прямих ефірів певних політиків [4]. Зрозуміло, що така «вибірковість» у подачі інформаційного матеріалу насправді є маніпуляцією свідомістю громадян, а останнє неминуче призведе до порушення їх природних прав. Вище вже зазначалося, що «реформаторська» риторика окремих можновладців у сфері охорони здоров'я та пенсійного забезпечення вже суттєво вплинула на реалізацію такого природного права громадян України, як право на життя.

І, нарешті, таке важливе природне право людини, як право приватної власності. Однак і тут існують серйозні претензії до державних органів України щодо належного захисту відповідних прав згідно з конституційними приписами. Відповідно до ст. 41 Конституції України ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним. Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом.

Всупереч зазначеним приписам поточна юридична діяльність із захисту прав власності грішить суттєвими вадами. Окрім численних фактів неправового її перерозподілу за допомогою рішень судових органів, все ж таки найбільшу загрозу для реалізації права власності становлять випадки правопорушуючої нормотворчої практики окремих відомств.

Типовою виглядає ситуація, коли підзаконний акт встановлює правила, що порушують конституційні права приватної власності. Підтвердженням цього, на переконання автора, є такий підзаконний акт, як «Методика визначення обсягу та вартості електричної енергії, не облікованої внаслідок порушення споживачами правил користування електричною енергією» (далі – Методика), затверджена постановою Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг від 4 травня 2006 р. № 562.

Відповідно до Методики у разі виявлення у споживача порушень, пов'язаних із самовільним підключенням його електроустановок до електромережі, час використання самовільного підключення протягом доби приймається рівним 8 годинам (п. 3.5). Очевидно, що цей припис щодо прийняття за основу нарахування вартості необлікованої електричної енергії її використання протягом 8 годин на добу передбачає випадки експлуатації електроприладів в умовах постійного проживання у міських квартирах або будинках, але не відповідає праввідносинам щодо тимчасової експлуатації влітку дачних будинків при наявності постійного житла в містах.

Інакше кажучи, у першому випадку – експлуатації житла в умовах постійного проживання у містах – зазначений припис певною мірою можна ідентифікувати як такий, що відповідає засадам справедливості та пропорційності покарання скоєному правопорушенню (3 години користування електроенергією до роботи та 5 годин – після). У другому випадку – тимчасового (сезонного) та корот-

кочасного проживання у будинку на дачній ділянці – останній однозначно буде порушувати засади справедливості, а крім того – засади правомірного володіння особою своєю приватною власністю (грошовими коштами) через її примусову конфіскацію на підставі приписів підзаконного акта.

Зрозуміло, що в цій ситуації будуть порушені конституційні гарантії здійснення права власності, відносно якої існує заборона її конфіскації без відповідного рішення суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом, а не підзаконним актом. Правовий казус, який регулює Методика, й уособлює таку конфіскацію приватного майна.

Узагальнюючи все зазначене вище щодо дотримання природних прав людини на прикладі функціонування державних органів України, слід зробити висновок про відсутність прогресу у цій сфері. Природні права людини досі не стали для державних органів дороговказом у їхній діяльності. У зв'язку з зазначеним доречно навести у повному обсязі преамбулу Французької Декларації прав людини і громадянина 1789 р. як алгоритм дій влади і громадян заради дотримання їх природних прав: «Представники французького народу, які становлять Національні збори, беручи до уваги, що незнання, забуття або зневаження прав людини є єдиними причинами суспільного лиха і зіпсованості урядів, вирішили викласти в урочистій Декларації природні, невідчужувані і священні права людини з тим, щоб ця декларація, будучи постійно в центрі уваги всіх членів суспільного організму, постійно нагадувала їм їхні права і їхні обов'язки; щоб дії законодавчої і виконавчої влади в будь-який час можна було порівняти з метою кожного політичного інституту і через це останні були більш шановані; щоб вимоги громадян, засновані віднині на простих і безспірних принципах, були спрямовані на дотримання конституції і до загального щастя» [1].

### Використані джерела

1. *Французька Декларація прав людини і громадянина від 26 серпня 1789 р.* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://constituante.livejournal.com/10253.html>
2. *І близько не 50 мільйонів: у Держстаті озвучили чисельність населення України* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://24tv.ua/i\\_blyzko\\_ne\\_50\\_milyoniv\\_u\\_derzhstati\\_ozvuchili\\_chiselnist\\_naselennya\\_ukrayini\\_n795766?f](http://24tv.ua/i_blyzko_ne_50_milyoniv_u_derzhstati_ozvuchili_chiselnist_naselennya_ukrayini_n795766?f)
3. *Силовики проводять більше 400 обшуків у податківців в 15 областях* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravda.com.ua/news/2017/05/24/7144837/>
4. *Лещенко: Зараз цензура в ЗМІ набула більш хитрих форм* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zik.ua/news/2017/06/06/leshchenko\\_zaraz\\_tsenzura\\_v\\_zmi\\_nabula\\_bilsh\\_hytryh\\_form\\_1109603/](http://zik.ua/news/2017/06/06/leshchenko_zaraz_tsenzura_v_zmi_nabula_bilsh_hytryh_form_1109603/)

#### **Богиніч О. Л. Дотримання природних прав людини як критерій суб'єктності правової держави: досвід України**

У статті досліджуються питання дотримання природних прав людини з боку державних органів України. Наголошується, що ідеологія прав людини – це сучасний дороговказ для всіх сучасних країн світу. Використовуються історичні джерела, передусім Французька Декларація прав людини і громадянина 1789 р. Розглядаються конкретні природні права людини та практика їх реалізації в Україні. Зокрема, йдеться про такі природні права людини, як право на життя, право на свободу, право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів, право на свободу світогляду та віросповідання, право на власність. Робиться висновок про відсутність прогресу з дотримання прав людини в Україні, пропонуються кроки для зміни ситуації на краще.

*Ключові слова:* природні права людини, правова держава, верховенство права, народний суверенітет.

#### **Богиніч О. Л. Соблюдение естественных прав человека как критерий субъектности правового государства: опыт Украины**

В статье исследуются вопросы соблюдения естественных прав человека со стороны государственных органов Украины. Подчеркивается, что идеология прав человека – современный указатель для всех современных стран мира. Используются исторические источники, прежде всего Французская Декларация прав человека и гражданина 1789 г. В частности, речь идет о таких естественных правах человека, как право на жизнь, право на свободу, право на свободу мысли и слова, на свободное выражение своих взглядов, право на свободу мировоззрения и вероисповедания, право на собственность. Делается вывод об отсутствии прогресса с соблюдении прав человека в Украине, предлагаются шаги для исправления ситуации.

*Ключевые слова:* естественные права человека, правовое государство, верховенство права, народный суверенитет.

#### **Boginich O. Respect for the natural rights of man as the criterion of subjects the legal state: experience of Ukraine**

The article examines the issues of observance of natural human rights by state bodies of Ukraine. It is emphasized that the ideology of human rights – a modern pointer for all modern countries. Using historical sources, primarily the French Declaration of the rights of man and citizen of 1789. In particular, we are talking about such natural human rights as the right to life, right to liberty, the right to freedom of thought and speech, free expression of their views, the right to freedom of belief and religion, the right to property. The conclusion about the lack of progress with human rights in Ukraine, and offers steps to remedy the situation.

*Key words:* human rights, legal state, rule of law, popular sovereignty.



*Ольга Володимирівна Бойко,  
аспірантка відділу конституційного права  
та місцевого самоврядування  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

## НАУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ ЯК КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ

Рівень розвитку науки є визначальним чинником прогресу суспільства, підвищення добробуту громадян, їх духовного й інтелектуального зростання. Зміст науки багатоаспектний, адже її розуміють як форму діяльності, систему, сукупність дисциплінарних знань або ж соціальний інститут [1, с. 23]. Перші три частини ст. 54 Конституції України присвячені гарантуванню свободи наукової творчості та її результатів, їх розвитку у світовому масштабі [2]. Оскільки творчість у контексті філософської концепції її тлумачення розглядається як оригінальна людська діяльність, у результаті якої створюються якісно нові матеріальні і духовні цінності, виникають нові предмети, способи поведінки і спілкування, нові образи і знання [3, с. 279], досліджуватимемо конституційно-правове забезпечення науки в Україні крізь призму саме категорії наукової діяльності. До того ж, як зауважив О. Востриков, основним терміном на рівні законодавства у сфері науки і науково-технічної діяльності є поняття не науки, а саме наукової діяльності [4, с. 16].

Слід зазначити, що актуальність для конституційного права не обмежується аналізом змістовного наповнення права на свободу наукової творчості та найбільш ефективної моделі його реалізації. Наукова діяльність є механізмом забезпечення юрисдикційної роботи Конституційного Суду України, а отже, сприяє реалізації його унікального функціонального призначення, яким, за визначенням, М. Орзіха, є формування у суб'єктів державно-правових відносин конституційного стилю мислення, політико-правової свідомості, виконання ролі «наукового центру розвитку конституційно-правової думки», а також визначного творця, що генерує основні положення конституційної доктрини, винаходить та розширює її [5, с. 57]. Проте, як зазначає колишній суддя цього суду В. Кампо, наукове забезпечення юрисдикційної діяльності характеризується замкненістю на вітчизняній науковій доктрині, є ідеалістичним та не відображає концепції «живого права», а також телеологічного способу тлумачення конституційних норм, а тому потребує суттєвого вдосконалення [6, с. 28]. Таким чином, наукова діяльність має бути досліджена саме як конституційно-правова категорія з огляду на закріплення у Конституції України відповідної матеріальної норми, а також відображення її ключового значення у процедурних нормах Закону України «Про Конституційний Суд України» [7] та його Регламенті [8].

Поняття наукової діяльності були предметом дослідження науковців різного профілю. Філософські аспекти розробляли такі вчені, як: В. Мойсієнко, С. Ягодзінський та ін. В адміністративно-правовому, управлінському ракурсі наукова діяльність стала предметом дослідження О. Вострикова. У контексті співвідношення з правом на освіту вона розглядалася О. Мельничук. Деяким чином наукова діяльність досліджувалась і в науці конституційного права. Зокрема, Т. Мілова торкалася цієї теми з точки зору аналізу права на свободу наукової творчості. Водночас комплексного дослідження і з'ясування змістовного наповнення саме наукової діяльності як конституційно-правової категорії не здійснювалося, з чого вбачається необхідність проведення відповідної роботи.

У Законі України від 13 грудня 1991 р. «Про наукову і науково-технічну діяльність» як і в однойменному Законі України від 26 листопада 2015 р. наукова діяльність визначається як інтелектуальна творча діяльність, спрямована на одержання і використання [9] (пошук шляхів застосування [10]) нових знань, формами якої є наукові дослідження. Поряд із цим міститься ще поняття наукової роботи, під якою розуміється дослідження з метою отримання наукового результату. Останній, зі свого боку, тлумачиться як наукове знання, яке отримане в результаті фундаментальних і прикладних досліджень, та зафіксоване на носіях інформації. Показово, що в усіх вказаних вище визначеннях проглядається термін «дослідження», яке не розкривається в обох законах, адже поняття фундаментальних і прикладних наукових досліджень відображають специфіку кінцевої цілі, не розкриваючи змістовного наповнення самого процесу дослідження. У цьому контексті більш пильну увагу слід приділити розмежуванню понять «наукова діяльність», «наукова робота», «наукове дослідження».

Так, оскільки у перших двох є посилання на останнє, то для повного розкриття їхнього змісту розпочнемо саме з його аналізу. Наукове дослідження розуміють як цілеспрямоване творче пізнання, що характеризується самостійністю, наступністю, новизною, унікальністю, міжгалузевими зв'язками, а також теорії з практикою, результати якого виступають як система понять, законів і теорій [11]. Близь-

ким до нього є поняття «наукова діяльність», адже його ознака пізнавальності перегукується із інтелектуальністю, а цілеспрямованість є однією з ключових ознак діяльності. З цього вбачається, що поняття «наукова діяльність» та «наукове дослідження» можна розглядати, хоч і не як абсолютні, але синоніми, основу яких становить реалізація творчого начала людини у специфічній науковій сфері. Їхня відмінність полягає у широті змісту, адже фундаментальні та прикладні наукові дослідження спрямовані лише на одержання наукових знань і використання їх для конкретно заданих замовником прикладних цілей, а наукова діяльність, крім цього, включає творчий підхід до пошуку шляхів застосування нових наукових знань. Таке ж обмежене значення має й поняття «наукова робота», змістом якої охоплюється лише цілеспрямований на отримання нових наукових знань процес дослідження без пошуку шляхів їх ефективного застосування.

Сутнісним наповненням вказаних понять є творчість, яка, як доводить С. Ягодзінський, зводиться до дії, що характеризується свободою до самовдосконалення суб'єкта її реалізації та існування в системі координат «підстава – наслідок» [12], тобто постнекласичного наукового дискурсу [13, с. 35]. Інакше кажучи, наукова творчість є складним розумовим процесом, що є цілком індивідуалізованим та не підлягає правовій регламентації, а лише вимагає створення сприятливих умов для своєї ефективної реалізації та гарантування з боку держави [5, с. 19–21]. На основі іманентності сутності творчої наукової діяльності, слід розглянути співвідношення останньої із закріпленням у ст. 54 Конституції України правом на свободу наукової творчості. Т. Мілова розглядає зазначене право в суб'єктивному сенсі як комплекс прав суб'єктів наукової діяльності, зміст яких становлять блага та права на них, зокрема одержання, захист, володіння, користування, розпорядження, а також в об'єктивному сенсі – як сукупність конституційних та інших правових норм, що регулюють суспільні відносини у сфері наукової творчої діяльності [14, с. 27].

Традиційно суб'єктивне право поділяється на такі істотні елементи, як права на: 1) свої позитивні дії (проводити наукові дослідження, здобувати нові знання, шукати шляхи їх застосування); 2) чужі дії (обов'язок держави утримуватися від неправомірних втручань у творчу наукову діяльність, отримання охоронних документів); 3) право на захист у випадку порушення реалізації права на свободу наукової творчості, включно з використанням її результатів [15]. Вказане дає можливість зробити висновок про ідентифікацію права на свободу наукової творчості як юридичної підстави виникнення, а також змісту правовідносин у сфері наукової діяльності. Комплексний характер права на свободу наукової творчості обумовлює диверсифікацію форм правовідносин у сфері наукової діяльності, але не обмежується ними.

Реалізація цього права полягає як у безпосередньому створенні наукового результату та/або виявленні шляхів його застосування (абсолютні правовідносини), так і у вступі суб'єктів наукової діяльності до різноманітних відносин правовідносин із правозабезпечувальною, охоронною чи іншими цілями. Перші з них є первинними, а другі забезпечують їх. Правовідносини у сфері наукової діяльності становлять тільки перший блок означених правовідносин, адже окреслюються виключно реалізацією творчих здібностей суб'єктів наукової діяльності у конкретному науковому результаті.

Незважаючи на те, що реалізація свободи наукової творчості становить зміст наукової діяльності та є її основною характеристикою, все ж елемент свободи у цій конструкції дає змогу розглядати існування цього права і поза правовідносинами у сфері наукової діяльності. Свобода в науковій літературі поділяється на позитивну (спроможність здійснювати за власним вибором певну діяльність) та негативну (подолання примусу, тиску, нав'язування сторонньої волі), а тому специфіка кожного з цих видів реалізується у відповідних правовідносинах. На нашу думку, саме елемент *позитивної свободи творчої діяльності* покладений в основу правовідносин у сфері наукової діяльності.

У чинному законодавстві наукова діяльність визначається як складова освітньої діяльності. Відповідно до Національної доктрини розвитку освіти, з одного боку, освіта проголошується як визначальний чинник наукової життєдіяльності, а з другого – наука тлумачиться як умова модернізації системи освіти, головний чинник її подальшого розвитку [16]. Право на освіту визначається як юридично забезпечена можливість кожного здобувати знання, формувати вміння, навички, особистісні властивості, інші компетентності з метою власного гармонійного розвитку зокрема та суспільства загалом. О. Мельничук виокремлює такі ознаки права на освіту: а) спрямованість на задоволення культурних потреб та інтересів конкретної особи, суспільства і держави безпосередньо, а також соціально-економічних – опосередковано; б) суб'єкт права на освіту не завжди збігається із носієм його обов'язку; в) двоїста природа об'єкта (нематеріальний його характер, який має свою майново-грошову цінність); г) реалізація права в межах освітніх правовідносин і тих, які тісно пов'язані з ними [17, с. 87–91].

Особливо доцільно встановити відмінність освітньої та наукової діяльності з огляду на зміну підходу законодавця до структури вищої освіти, адже на відміну від положення ст. 6 такого, що втратив чинність Закон України від 17 січня 2002 р. «Про вищу освіту» [18], чинний Закон України «Про вищу освіту»

у ч. 1 ст. 5 включає до структури освіти наукову діяльність [19] та присвоєння за її результатами освітньо-кваліфікаційних та одночасно наукових [20] рівнів доктора філософії та доктора наук. Перший передбачає здобуття теоретичних знань, умінь, навичок та інших компетентностей, достатніх для продукування нових ідей, розв'язання комплексних проблем у галузі професійної та/або дослідницько-інноваційної діяльності, оволодіння методологією наукової та педагогічної діяльності, а також проведення власного наукового дослідження, результати якого мають наукову новизну, теоретичне та практичне значення. Другий полягає у набутті компетентностей з розроблення і впровадження методології та методики дослідницької роботи, створення нових системоутворюючих знань та/або прогресивних технологій, розв'язання важливої наукової або прикладної проблеми, яка має загальнонаціональне або світове значення.

Таким чином, наукова діяльність за новим Законом України «Про вищу освіту» розуміється у двох контекстах: 1) процес навчання – набуття знань щодо проведення наукової діяльності; 2) його продукт – створення результатів, які мають наукову новизну, теоретичне чи практичне значення, а також загальнонаціональне або світове значення. У межах такої моделі, на нашу думку, втрачається сам зміст наукової діяльності, яка складається з приводу реалізації *позитивної свободи наукової творчої діяльності*.

Право на свободу наукової творчості – це одне з фундаментальних прав, яке передбачає можливість людини і громадянина вільно займатися науковою діяльністю у всіх її формах та проявах [14, с. 28]. Наукова творчість, що відбувається у межах освітніх правовідносин, здійснюється під керівництвом науково-педагогічних працівників, а тому відзначається меншим ступенем самостійності [17, с. 145]. Таким чином, високий ступінь свободи творчості та самостійності є характерною ознакою, яка відділяє наукову від освітньої діяльності. Цей висновок не виключає освітнього процесу як формування професійної бази у суб'єктів наукової діяльності, адже, як зазначає С. Ягодзінський, творчість у науці потребує підготовленого ґрунту – інтелектуальних здібностей людини [21]. Водночас безпосередньо наукова діяльність, на наше переконання, має відповідати ознаці позитивної свободи наукової творчості, критерієм якості результатів якої має бути виключно об'єктивна істина, а не освітні догми.

Ще одна ключова відмінність освітньої від наукової діяльності полягає у врівноваженні балансу публічних і приватних інтересів, які задовольняються за допомогою освітньої діяльності передусім на користь останніх. Як зазначає О. Мельничук, освіта виконує специфічну, тільки їй властиву функцію – передає культурні надбання людства, духовні цінності, норми, традиції від покоління до покоління, дає змогу виявити та розвинути здібності кожного, тобто є передовсім засобом соціалізації суб'єкта освітньої діяльності, сприяє задоволенню його потреб у повноцінних, гідних умовах життя [17, с. 94]. З цього випливає, що задоволення публічних інтересів від освітньої соціалізації для суспільства і держави є важливим, але все таки побічним.

Діаметрально протилежним співвідношенням інтересів характеризується сфера наукової діяльності. Досить яскраво його відображає М. Стріха, який вказав, що наука – це не засіб задоволення чиеїсь цікавості, а гарантія безпеки держави [22]. На цьому ж наголошується у преамбулі нового Закону України «Про наукову та науково-технічну діяльність», завданням прийняття якого є правове забезпечення задоволення потреб суспільства і держави у технологічному розвитку шляхом взаємодії освіти, науки, бізнесу та влади [10].

Таким чином, за своїми змістовними ознаками освітня діяльність відрізняється від наукової, що не дає змоги виявити підстави включення останньої до складу першої. Освіта може розглядатися лише як засіб забезпечення якості наукової діяльності, але не повинна обмежувати позитивної свободи творчості, що становить її зміст.

Підсумовуючи проведені дослідження, слід зробити висновок про те, що наукова діяльність є правовідносинами, змістом та іманентною ознакою яких є реалізація позитивної свободи наукової творчості. Наукову діяльність необхідно чітко відділяти від освітньої за ознаками вищого ступеня самостійності її суб'єктів та орієнтації на задоволення публічних інтересів. Вказане свідчить про відсутність підстав для включення до сфери освітніх правовідносин такої суто наукової діяльності, як створення дисертаційної роботи на здобуття наукових ступенів доктора філософії чи доктора наук.

#### Використані джерела

1. *Мосьондз О. С.* Державна політика у сфері науки в Україні (організаційно-правові аспекти) : монографія / О. С. Мосьондз. – Київ : Глобус Прес, 2012. – 360 с.
2. *Конституція України* від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. *Філософія* : підруч. / за ред. О. П. Сидоренка. – 2-ге вид. – Київ : Знання, 2010. – 414 с.
4. *Востриков А. В.* Управление наукой в Российской Федерации в условиях рынка (административно-правовой аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.14 «Административное право, финансовое право, информационное право» / Востриков Алексей Викторович. – Тольятти, 2009. – 30 с.

5. Орзіх М. Доктрина в діяльності Конституційного Суду України / М. Орзіх // Вісник Конституційного Суду України. – 2011. – № 4–5. – С. 57–63.
6. Кампо В. Наукове забезпечення юрисдикційної діяльності Конституційного Суду України (роздуми небайдужого) / В. Кампо // Віче. – 2011. – № 17. – С. 25–29.
7. Про Конституційний Суд України : Закон України від 16 жовтня 1996 р. № 422/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 49. – Ст. 272.
8. Регламент Конституційного Суду України : рішення Конституційного Суду України від 5 березня 1997 р. // Офіційний вісник України. – 1997. – № 20. – С. 87.
9. Про наукову та науково-технічну діяльність : Закон України від 13 грудня 1991 р. № 1977-ХП // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 12. – Ст. 165.
10. Про наукову та науково-технічну діяльність : Закон України від 26 листопада 2015 р. № 848-VIII // Відомості Верховної Ради. – 2016. – № 3. – Ст. 25.
11. Поняття наукового дослідження та вимоги до нього [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://elib.lutsk-ntu.com.ua/book/fb/pesp/2012/12-31/page6.html>
12. Ягодзінський С. М. Наукова творчість як діяльність / С. М. Ягодзінський [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://er.nau.edu.ua/bitstream/NAU/9518/1/%D0%AF%D0%B3%D0%BE%D0%B4%D0%B7%D0%B8%D0%BD%D1%81%D0%BA%D0%B8%D0%B9%20%D0%A1.%20%D0%9D%D0%B0%D1%83%D1%87%D0%BD%D0%BE%D0%B5%20%D1%82%D0%B2%D0%BE%D1%80%D1%87%D0%B5%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE%20%D0%BA%D0%B0%D0%BA%20%D0%B4%D0%B5%D1%8F%D1%82%D0%B5%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%8C.%202005.pdf>
13. Ягодзінський С. М. Методологічні основи дослідження науки як дискурсу / С. М. Ягодзінський // Вісник НАУ. – 2016. – № 2 (24). – С. 32–35.
14. Мілова Т. М. Конституційне право людини і громадянина на свободу наукової творчості в Україні : дис. ... канд юрид наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / Мілова Тетяна Миколаївна. – Київ, 2008. – 211 с.
15. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підруч. / О. Ф. Скакун. – Харків : Консум, 2001. – 656 с.
16. Про Національну доктрину розвитку освіти : Указ Президента України від 17 квітня 2002 р. № 347/2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/347/2002>
17. Мельничук О. Ф. Конституційно-правове забезпечення права на освіту в Україні в контексті Європейського досвіду : дис. ... д-р юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / Мельничук Ольга Федорівна. – Київ, 2015. – 459 с.
18. Про вищу освіту : Закон України від 17 січня 2002 р. № 2984-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 20. – Ст. 134.
19. Про вищу освіту : Закон України від 1 липня 2014 р. № 1556-VII // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 37–38. – Ст. 2004.
20. Нововведення до ЗУ «Про вищу освіту» щодо ступенів та кваліфікації вищої освіти та їх імплементація [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://edu-mns.org.ua/img/news/5496/222.pdf>
21. Стріха М. Наука – це не засіб задоволення чийсь цікавості, а гарантія безпеки держави / М. Стріха // Український тиждень. – 2015. – № 5 (6–12). – С. 22.

**Бойко О. В. Наукова діяльність як конституційно-правова категорія**

Стаття присвячена дослідженню конституційно-правового змісту наукової діяльності. Проведено відмежування наукової діяльності від суміжних понять наукової роботи та наукового дослідження. На основі виявлення відмінних ознак освітньої діяльності від наукової доводиться відсутність підстав для охоплення структурою освіти освітньо-кваліфікаційних та наукових рівнів доктора філософії та доктора наук.

*Ключові слова:* наукова діяльність, дослідження, творчість, освіта.

**Boiko O. V. Scientific activity as a category of the constitutional law**

Статья посвящена исследованию конституционно-правовой сути научной деятельности. Проведено разграничение научной деятельности от смежных понятий научной работы и научного исследования. На основе выявления отличных признаков образовательной деятельности от научной доказывается отсутствие оснований для охвата структурой образования образовательно-квалификационного и научного уровней доктора философии и доктора наук.

*Ключевые слова:* научная деятельность, исследование, творчество, образование.

**Boiko O. Scientific activity as a category of the constitutional law**

The article investigates the contents of the constitutional and legal research activities. A differentiation research activities related concepts of science and research. By identifying distinctive features of scientific education activities have no reason to cover the structure of education and educational qualification levels of both academic and PhD doctorate.

*Key words:* scientific activity, research, creativity, education.

*Богдан Дмитрович Бондаренко,  
аспірант кафедри теорії права та держави  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

### **ЗАКОНОМІРНОСТІ У ПРАВІ ЯК ЗАСІБ ВІДОБРАЖЕННЯ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВ ЛЮДИНИ: ПІДХОДИ ДО КЛАСИФІКАЦІЇ**

У сучасному суспільстві проблема людиноцентризму у праві є актуальною, адже існуючі соціально-правові процеси та розвиток правової реальності потребують пошуку аспектів природного взаємозв'язку права і людини та їх взаємного впливу. Фундаментальною складовою правової реальності є державно-правові закономірності, які відображають об'єктивний взаємозв'язок її елементів. Водночас категорія закономірностей є недостатньо дослідженою у теорії права, незважаючи на те, що правові закономірності є основою предмета цієї науки. Призначення закономірностей залишається недослідженим, так само, як і їхній зв'язок із людською природою права та принципом верховенства прав людини. Зазначене обумовлює мету цієї публікації – визначення дефініції державно-правових закономірностей, обґрунтування зв'язку між загальнотеоретичними закономірностями та людською природою права, з'ясування ролі зазначених закономірностей як засобу відображення людської природи права та верховенства прав людини, виокремлення основних критеріїв класифікації закономірностей.

Розпочати дослідження варто передусім зі з'ясування категоріального виміру закономірностей у праві. На нашу думку, державно-правові закономірності – це об'єктивно обумовлені, необхідні для пізнання сутності державно-правових явищ, загальні, тривалі, причинно-наслідкові зв'язки, що забезпечують пізнання держави і права як динамічних політико-правових явищ, які є змінними і визначають взаємодію державно-правових явищ між собою, із суспільством та основними сферами його життєдіяльності [1, с. 573]. На основі наведеного розуміння закономірностей з'ясуємо аспекти взаємозв'язку правових закономірностей із людською природою права та відображенням принципу верховенства прав людини.

По-перше, державно-правові закономірності – це надбання людини. Виникнення, існування і розвиток закономірностей пов'язані з людською діяльністю, вдосконаленням суспільства та права як засобу його регуляції.

По-друге, характерною рисою закономірностей є їх еволюційний характер. Правові закономірності є динамічними, вони постійно розвиваються, що зумовлено зв'язком державно-правових явищ із суспільним розвитком. Крім того, еволюційний характер є рисою людини як біологічного виду. Закономірності характеризують становлення уявлень про принцип верховенства прав людини.

По-третє, закономірності відображають динаміку ставлення суспільства до людини. Зміна ставлення суспільства до людських свобод та цінностей відображається у правових закономірностях. У наш час можливо стверджувати, що визнання верховенства права, прав і свобод людини та громадянина є закономірним, адже воно ґрунтується на еволюційно-історичному процесі розвитку суспільно-політичної думки.

Зважаючи на природу принципу верховенства прав людини, можливо стверджувати, що існування та фундаментальне його значення є закономірним. Верховенство прав людини уособлює природне право, будучи системоутворюючим та інтегруючим принципом права, який надає можливість закріпити на законодавчому рівні ціннісний вимір людини в сфері держави та права. На нашу думку, фундаментальна роль цього принципу у сучасному праві є історично обумовленою та пов'язаною з розвитком цивілізації. Внаслідок історичних періодів розвитку суспільства, характерною рисою яких була зневага до прав і свобод людини, людська цивілізація за допомогою науки та практики, розвитку уявлень про природне право еволюціонує до визнання верховенства прав людини. Цей процес має всі ознаки закономірного, адже він є динамічним, відображає ставлення суспільства до людини, є об'єктивно обумовленим, загальним, тривалим та причинно-наслідковим. Таким чином, в аспекті державно-правових закономірностей та природного права принцип верховенства прав людини має ознаки такого, який закономірно виник, розвивається і функціонує.

Зазначене дає підстави стверджувати, що державно-правові закономірності є важливим засобом відображення людської природи права через принцип верховенства прав людини. З'ясувавши аспекти взаємозв'язку закономірностей з людською природою права, обґрунтуємо підходи щодо класифікації закономірностей. У юридичній літературі існують різні думки стосовно підстав і способів виокремлення різновидів державно-правових закономірностей, що обумовлює відсутність єдності позицій науковців із цього питання. Тому дослідження різноманітних видів державно-правових закономірностей не вбачається ефективним без обґрунтованої їх класифікації.

Поняття «класифікація» походить від лат. *classis* – клас і *facio* – роблю. Зазвичай мається на увазі система розподілення об'єктів (процесів, явищ) за класами або групами відповідно до визначених ознак та належить до різновидів аналізу [2, с. 30]. Класифікація використовується як засіб для встановлення зв'язків між поняттями або класами об'єктів, а також для точного орієнтування у різноманітті понять або відповідних об'єктів. Вона повинна фіксувати закономірні зв'язки між класами об'єктів з метою визначення місця об'єкта в системі, яке вказує на його специфічні властивості. Класифікація досліджуваних об'єктів сприяє руху науки від рівня емпіричного накопичення знань до рівня теоретичного синтезу, системного підходу. Такий перехід можливий лише за умови теоретичного осмислення різноманіття фактів. Існують підстави стверджувати, що класифікація, яка базується на глибоких наукових основах, не лише є в розгорнутому вигляді картиною стану науки або її фрагмента, а й дає змогу робити обґрунтовані прогнози відносно ще невідомих фактів або закономірностей.

Характерними ознаками класифікації як процесу є такі:

- а) класифікація є процесом розподілу, групування, систематизації;
- б) здійснюється відповідно до встановлених ознак;
- в) у результаті класифікації утворюється хоча б один клас або група;
- г) відображає зв'язки між об'єктами та явищами;
- г) забезпечує точне орієнтування у різноманітті класифікованих об'єктів та явищ.

Звертаючись безпосередньо до класифікації державно-правових закономірностей, слід зауважити, що їй властива специфіка, обумовлена низкою чинників. По-перше, класифікації підлягають абстрактні явища, що певним чином знижує її наочність і можливість перевірки на практиці. По-друге, між двома закономірностями відсутня чітка межа, як, скажімо, між двома правовими нормами: закономірності діють у комплексі, часто переплітаючись і переходячи одна в іншу. Тому для класифікації, і не лише, особливого значення набуває правильно обране формулювання закономірності. По-третє, всі логічні операції здійснюються не власне із закономірностями, а з науковими уявленнями про ці закономірності. Закономірність майже ніколи не можна вважати до кінця встановленою – з гносеологічних позицій доцільно тримати знання про закономірності під сумнівом, що скорочує вірогідність помилки і не сприяє реальному характеру класифікації. У зв'язку з цим класифікації слід піддавати переважно такі закономірності, достовірність яких викликає мінімум сумнівів.

В. Козлов зазначав, що всі наявні класифікації державно-правових закономірностей мають значною мірою вірогідний характер і в кращому випадку ілюструються одним-двома прикладами [3, с. 32]. З метою подолання цього, уявляється необхідним враховувати існуючі класифікації для характеристики кожної з обґрунтованих наукою закономірностей.

Різнноманітні підстави класифікації державно-правових закономірностей обґрунтовані у працях С. Алексєєва, Ю. Ветютнева, В. Кудрявцева, П. Рабіновича та ін. На думку П. Рабіновича, види державно-правових закономірностей можливо класифікувати:

- за змістом, типом зв'язку – генетичні, структурні та функціональні;
- за дією закономірностей у соціальному просторі – внутрішні і зовнішні;
- за сферою дії закономірностей у державно-правовому просторі – загальні й окремі;
- за історичними межами дії – всезагальні, формаційні і особливі;
- за способом здійснення, формою прояву – динамічні і статистичні [4, с. 154].

Відповідно до класифікації, запропонованої С. Алексєєвим, правові закономірності поділяються на загальні закономірності виникнення та розвитку права; загальні структурно-функціональні закономірності права; специфічні закономірності виникнення і розвитку права; специфічні структурно-функціональні закономірності права [5, с. 123–134]. В. Кудрявцев виокремлює загальні соціально-історичні закономірності, властиві певному суспільному ладу; внутрішні закономірності права як соціального явища; закономірні зв'язки загальних соціально-історичних закономірностей, властивих певному суспільному ладу з внутрішніми закономірностями права як соціального явища [6, с. 54].

Розширює обсяг класифікації державно-правових закономірностей Ю. Ветютнев, пропонуючи додаткові ознаки для виокремлення видів закономірностей [7, с. 48]. На переконання вченого, закономірності класифікуються: за змістом – закономірності виникнення, буття, функціонування та розвитку; за структурою – однооб'єктні та багатооб'єктні закономірності; за типом зв'язку – причинно-наслідкові та функціональні; за масштабом – глобальні та локальні; за рівнем узагальнення – емпіричні та теоретичні; за часом дії – постійні та тимчасові; за логічною природою – логічно допустимі та логічно необхідні; за сферою дії – загальні та спеціальні. На думку вченого, в дійсності класифікувати державно-правові закономірності можливо за значно більшою кількістю підстав. Як підстави слід використовувати такі ознаки, які характерні для всіх явищ, що піддаються класифікації, але в змісті яких у цих явищ є певні відмінності.

У юридичній літературі обґрунтовано й інші критерії класифікації державно-правових закономірностей. Зокрема, іноді як основний критерій пропонують використовувати соціальне значення закономірностей, відповідно до якого їх розподіляють на позитивні, що сприяють позитивним змінам, і негативні, що негативно позначаються на правовому житті [8, с. 3–5]. Дійсно, державно-правові закономірності як фактори соціального розвитку цілком можуть отримувати в суспільстві позитивну або негативну оцінку. Однак це саме оцінка, а не класифікація, адже сприйняття тих чи інших закономірностей як корисних або шкідливих має суто суб'єктивний характер і може істотно різнитися в окремих індивідів або соціальних груп. Крім того, багато закономірностей мають з цієї точки зору нейтральний характер, тобто позбавлені яскраво вираженого позитивного або негативного забарвлення.

Традиційним для філософії є розподіл закономірностей на динамічні, що відображають чітко однозначну, жорстку залежність між явищами, і статичні, що характеризують взаємодію безлічі однорідних явищ і мають імовірний, неоднозначний характер [9, с. 7–8]. Як видається, у галузі держави і права така класифікація не може бути цілком прийнята. Передусім із суто етимологічної точки зору протилежністю динаміки є статика, а не статистика. Крім того, ще в 20-ті роки ХХ с. у процесі перших дискусій про динамічні і статистичні закони в природі і суспільстві було визнано, що динамічна закономірність не існує у сфері соціальних явищ, оскільки «не пристосована до вивчення законів колективу» [10, с. 455].

Таким чином, державно-правові закономірності є засобом відображення людської природи права та принципу верховенства прав людини. Закономірності є людським надбанням, вони мають еволюційний характер і відображають динаміку ставлення суспільства до людини.

#### Використані джерела

1. *Закономірності як засіб інтеграції поглядів на предмет загальнотеоретичної науки* / Б. Д. Бондаренко // Альманах права. Ціннісно-правові засади сучасних інтеграційних процесів в Україні. – Вип. 6. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2015. – С. 572–576.
2. *Основи методології та організації наукових досліджень* : навч. посіб. [для студентів, курсантів, аспірантів і ад'юнтів] / за ред. А. Є. Конверського. – Київ : Центр учбової літератури, 2010. – 352 с.
3. *Козлов В. А.* Проблемы предмета и методологии общей теории права / В. А. Козлов. – Л., 1989. – 120 с.
4. *Рабінович П. М.* Основи загальної теорії права та держави : навч. посіб. / П. М. Рабінович. – Вид. 5-те, зі змінами. – Київ : Атіка, 2001. – 191 с.
5. *Алексеев С. С.* Общая теория права : в 2 т. / С. С. Алексеев. – М., 1981. – Т. 1. – 360 с.
6. *Кудрявцев В. Н.* Право развитого социализма: принципы и закономерности / В. Н. Кудрявцев // Вопросы философии. – 1983. – № 12. – С. 54–62.
7. *Ветютнев Ю. Ю.* Государственно-правовые закономерности (Введение в теорию) / Ю. Ю. Ветютнев ; под ред. А. Я. Рыженкова. – Элиста : Джангар, 2006. – 204 с.
8. *Власенко Н. А.* Закономерности развития политико-правовой реформы / Н. А. Власенко // Проблемы осуществления правовой реформы. Тезисы научно-практической конференции. – Тюмень, 1990. – С. 3–5.
9. *Гончарук С. И.* Объективные законы и их отражение в философии и в конкретных науках / С. И. Гончарук // Философия и общество. – 1999. – № 3.
10. *На переломе* (философские дискуссии 20-х годов). Философия и мировоззрение / сост. П. В. Алексеев. – М., 1990. – 528 с.

#### **Бондаренко Б. Д. Закономірності у праві як засіб відображення принципу верховенства прав людини: підходи до класифікації**

Аналізуються дефініції державно-правових закономірностей, обґрунтовується зв'язок між загальнотеоретичними закономірностями та людською природою права. Автор з'ясовує роль державно-правових закономірностей як засобу відображення людської природи права та верховенства прав людини, виокремлює основні критерії класифікації закономірностей.

*Ключові слова:* державно-правові закономірності, закономірності у праві, верховенство прав людини, предмет загальнотеоретичної науки, класифікація правових закономірностей.

#### **Бондаренко Б. Д. Закономерности в праве как средство отображения принципа верховенства прав человека: подходы к классификации**

Анализируются дефиниции государственно-правовых закономерностей, обосновывается связь между общетеоретическими закономерностями и человеческой природой права. Автор выясняет роль государственно-правовых закономерностей как средства отображения человеческой природы права и верховенства прав человека, выделяет основные критерии классификации закономерностей.

*Ключевые слова:* государственно-правовые закономерности, закономерности в праве, верховенство прав человека, предмет общетеоретической науки, классификация правовых закономерностей.

#### **Bondarenko B. Law regularities as a means to display the rule of human rights: approaches to classification**

The aim of the paper is to research the definition of General theory of law and state regularities and to explore the correlation between law regularities and human nature of law. The author identifies the aspects of law regularities as a means to display the rule of human rights, explores approaches to General theory of law and state regularities classification.

*Key words:* general theory of law and state regularities, regularities in law, the rule of human rights, law regularities classification, the subject of general theory of law and state.

*Марина Сергіївна Булкат,  
начальник управління  
юридичного забезпечення суду  
Вищого спеціалізованого суду України  
з розгляду цивільних і кримінальних справ,  
кандидат юридичних наук*

## ПРИНЦИПИ СУДОВОЇ ВЛАДИ: ХАРАКТЕРИСТИКА ПОНЯТТЯ

Питання принципів судової влади досить тісно пов'язано з її практичним функціонуванням у кожній сучасній державі. З огляду на зазначене, вони є чи не найбільш вивченим аспектом судової влади, особливо у дослідженнях представників практичних наукових спеціалізацій.

Так, питання принципів судової влади комплексно опрацьовано у науковій праці доктора юридичних наук В. Городовенка [1]. Також до цієї теми звертався і доктор юридичних наук Р. Ігонін [2].

Аналізуючи цей напрям досліджень, необхідно також згадати про те, що одним із перших до дослідження реалізації відповідних принципів, а саме принципу гласності в діяльності суду першої інстанції, у вітчизняній юридичній науці звернувся М. Сірий [3]. Принцип обов'язковості судових рішень як конституційну засаду судочинства дослідила О. Хотинська [4]; принцип доступності правосуддя та гарантій його реалізації – О. Овчаренко [5], а принцип змагальності сторін як конституційної гарантії справедливого судочинства – С. Лунін [6]; принцип єдності судової влади – І. Юревич [7]; А. Лужанський опрацював питання конституційно-правових засад доступу до правосуддя в Україні [8]. Питання принципів судової влади в контексті основних конституційних засад судочинства в Україні досліджено В. Федоренко [9]. Питання забезпечення принципу незалежності суддів в українській національній правовій системі висвітлено доктором юридичних наук, професором Л. Луць [10]. Легітимність судової влади вивчав у межах окремого наукового дослідження С. Гладій [11], а принцип самостійності судової влади комплексно висвітлено в одному із новітніх дисертаційних досліджень В. Потапенка [12].

Також окремим напрямом наявних досліджень із відповідної тематики слід виокремити питання щодо принципів організації системи судів (територіальність, інстанційність, спеціалізація тощо). Розпочав розробку аспектів адміністративно-юрисдикційної діяльності суду В. Скавронік [13]. Комплексне дослідження питання юрисдикції судів здійснив доктор юридичних наук В. Сердюк [14]. Аспект інстанційності побудови судової системи опрацьовано у науковій праці С. Штелик [15]; О. Закропивний досліджував питання територіальності як принципу побудови системи судів загальної юрисдикції в Україні [16]. У галузі цивільного права одним із перших здійснив дослідження судової підвідомчості П. Тимченко [17], а О. Гаркуша дослідив питання організації та діяльності судів цивільної юрисдикції в Україні [18].

Комплексний аналіз зазначених досліджень опосередковував можливість виокремлення певних характерних ознак для досліджень відповідної тематики. Так, сутнісною ознакою переважної більшості зазначених досліджень є їх ґрунтовний аналіз чинного (на момент проведення дослідження) вітчизняного законодавства. Тоді як деякі теоретико-правові аспекти цього питання залишаються малодослідженими донині, а інші – потребують уточнення або перегляду.

Так, у попередніх дослідженнях було зазначено про певні дискусійні питання теорії судової влади, зокрема щодо визначення поняття системи принципів судової влади [19]. Серед них – ототожнення понять ознаки та принципу функціонування судової влади, функції та принципу судової влади тощо. У цьому контексті слід зауважити, що розмежування цих понять можливе під час комплексного дослідження їхньої правової природи.

У результаті проведеного наукового аналізу можна стверджувати, що принцип – це загальна вимога до побудови, організації та функціонування судової влади та її структури, тоді як ознака є фундаментальною характеристикою судової влади як державно-правового явища і відповідного юридичного поняття. Очевидно, що ознака є первинною відносно принципу, який уточнює питання функціонування судової влади. Якщо порівнювати ці категорії, то ознака є статичною характеристикою поняття, а принцип відображає динаміку його функціонування.

Зі свого боку, функції судової влади доцільно розглядати як напрями діяльності держави у відповідній сфері, що реалізуються у конкретно-визначених видах, формах, методах, способах її діяльності.

Тобто теоретико-правові основи поняття функцій судової влади слід розуміти як сукупність напрямів діяльності окремої складової державної влади у конкретно-визначеній сфері її владного регулювання – з приводу встановлення справедливості, відповідно до конкретизованих, аутентичних цінностей та



орієнтирів; корелюється із розумінням призначення (мети) цієї держави у суспільстві, її цілями, змістом функцій, які виконує держава у суспільстві (державних функцій); завданнями, поставленими суспільством перед державою та державною владою на кожному етапі розвитку; реалізується у відповідних видах і формах, специфічними методами, способами, засобами.

Очевидно, що функції судової влади як складової державної влади визначено відповідно до функцій конкретної держави, тобто вони є основою для визначення загальних вимог функціонування судової влади, її принципів.

Іншим питанням, яке потребує розмежування під час визначення поняття принципів судової влади, є їхнє співвідношення із категорією «засади». Так, О. Хотинська обґрунтувала тезу про те, що коли йдеться про засади судочинства, під ними розуміють його принципи, однак саме поняття «принцип» є первинним відносно «засади» [4, с. 16]. Вбачається, що для розуміння співвідношення цих понять слід визначити їхні первинні значення. Так, у Великому тлумачному словнику сучасної української мови визначено «засаду – як вихідне, головне положення, принцип; основу світогляду, правило поведінки» [20, с. 325]. Дещо уточнене значення можна віднайти в Академічному тлумачному словнику, де визначено засаду як «основу чогось; те головне, на чому ґрунтується, базується що-небудь» [21]. Зі свого боку, значення терміна «принцип» – основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напрямку і т. ін.; особливість, покладена в основу створення або здійснення чого-небудь, спосіб створення або здійснення чогось [21].

Таким чином, початкові значення понять «засади» і «принцип» є фактично тотожними і відрізняються, по суті, певними мовними характеристиками. Так, поняття «засади» здебільшого можна використовувати під час характеристики загальних принципів функціонування судової влади, тоді як термін «принцип» повною мірою відображає природу як загальних, так і спеціальних принципів функціонування судової влади, судової системи тощо.

З огляду на зазначене, результати проведеного наукового аналізу щодо природи поняття принципу судової влади опосередковують можливість визначення основ відповідного правового поняття. Принцип судової влади – вихідне положення, покладене в основу функціонування складової державної влади у конкретно-визначеній сфері її владного регулювання – з приводу встановлення справедливості, відповідно до конкретизованих, аутентичних цінностей та орієнтирів; корелюється із розумінням призначення (мети) цієї держави у суспільстві, її цілями, змістом функцій, які виконує держава у суспільстві (державних функцій); завданнями, поставленими суспільством перед державою та державною владою на кожному етапі розвитку; відповідає ознакам та функціям судової влади конкретно-визначеної держави.

#### Використані джерела

1. *Городовенко В. В.* Принципи судової влади : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Городовенко Віктор Валентинович ; Національний університет «Юридична академія України ім. Я. Мудрого». – Харків, 2012. – 40 с.
2. *Ігонін Р. В.* Принципи судової влади / Р. В. Ігонін // Вісник Академії адвокатури України. – 2011. – Число 1. – С. 24–29.
3. *Сирый Н. И.* Реализация принципа гласности в деятельности суда первой инстанции по уголовным делам : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Криминальний процес и криминалистика; судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» / Сирый Николай Иванович; Институт математики НАН Украины. – Киев, 1991. – 19 с.
4. *Хотинська О. З.* Обов'язковість судових рішень як конституційна засада судочинства України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Хотинська Оксана Зіновіївна ; Академія адвокатури України. – Київ, 2006. – 20 с.
5. *Овчаренко О. М.* Доступність правосуддя та гарантії його реалізації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Овчаренко Олександр Миколайович ; Національна юридична академія України ім. Я. Мудрого. – Харків, 2007. – 29 с.
6. *Лунін С. В.* Принципи змагальності сторін як конституційна гарантія справедливого судочинства в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Лунін Сергій Вікторович ; Академія адвокатури України. – Київ, 2011 – 19 с.
7. *Юревич І. В.* Принцип єдності судової влади : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Юревич І. В. ; Національний університет «Юридична академія України ім. Я. Мудрого». – Харків, 2012. – 20 с.
8. *Лужанський А. В.* Конституційно-правові засади доступу до правосуддя в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / Лужанський Андрій Васильович ; Національна академія України. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. – Київ, 2013. – 20 с.
9. *Федоренко В. В.* Основні конституційні засади судочинства в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Федоренко Володимир Володимирович ; Київський національний університет ім. Т. Шевченка. – Київ, 2015. – 20 с.
10. *Луць Л. А.* Забезпечення принципу незалежності суддів в українській національній правовій системі / Л. А. Луць // Вісник Центру суддівських студій. – 2007. – № 10. – С. 5–6.
11. *Гладій С. В.* Легітимність судової влади : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Гладій Степан Васильович ; Національна юридична академія України ім. Я. Мудрого. – Харків, 2015. – 20 с.

12. *Потапенко В. І.* Самостійність судової влади : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого. – Харків, 2015. – 18 с.
13. *Скавронік В. М.* Адміністративно-юрисдикційна діяльність суду : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Скавронік Віктор Миколайович ; Одеська національна юридична академія. – Одеса, 2002. – 19 с.
14. *Сердюк В. В.* Юрисдикція судів України за спеціалізацією : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Сердюк Валентин Вікторович ; Київський національний університет ім. Т. Шевченка. – Київ, 2003. – 15 с.
15. *Штелик С. П.* Організаційно-правові аспекти інстанційної побудови системи судів загальної юрисдикції України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Штелик С. П. ; Академія адвокатури України. – Київ, 2012. – 19 с.
16. *Закропивний О. В.* Територіальність як принцип побудови системи судів загальної юрисдикції в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Закропивний Олександр Васильович ; Академія адвокатури України. – Київ, 2013. – 20 с.
17. *Тимченко П. М.* Проблеми судової підвідомчості : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Тимченко П. М. ; Національна юридична академія України імені Я. Мудрого. – Харків, 2000. – 15 с.
18. *Гаркуша О. О.* Організація і діяльність судів цивільної юрисдикції в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Гаркуша Олександр Олександрович ; Академія адвокатури України. – Київ, 2009. – 23 с.
19. *Bulkat M.* The concept of the judicial power functions (theoretical and legal aspect) / M. Bulkat // KELM. – 2016. – № 2 (14). – P. 3–16.
20. *Великий тлумачний словник сучасної української мови* / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – Київ ; Ірпінь : Перун, 2005. – 1728 с.
21. *Академічний тлумачний словник* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sum.in.ua> <http://sum.in.ua/s/zasada>

**Булкат М. С. Принципи судової влади: характеристика поняття**

У статті представлено результати теоретико-правового аналізу формування поняття принципу судової влади. Запропоновано авторський підхід, в основі якого твердження про те, що правову природу принципу судової влади опосередковано значеннями відповідних первинних категорій, обґрунтовано їх співвідношення. Запропоновано твердження про те, що ознака судової влади є первинною відносно принципу, який уточнює питання її функціонування; функції судової влади є основою для визначення загальних вимог функціонування судової влади, тобто принципів. Обґрунтовано, що початкові значення понять «засади» і «принципи» є фактично тотожними і відрізняються мовними характеристиками. Запропоновано авторське визначення основ поняття «принцип судової влади».

*Ключові слова:* принцип судової влади, ознака судової влади, функція судової влади.

**Булкат М. С. Принципы судебной власти: характеристика понятия**

В статье представлены результаты теоретико-правового анализа относительно формирования понятия принципа судебной власти. Предложен авторский подход, в основе которого утверждение о том, что правовая природа принципа судебной власти определяется значениями соответствующих первичных категорий, обосновано их соотношение. Предложено утверждение о том, что признак судебной власти является первичным относительно принципа, который уточняет вопрос ее функционирования; функции судебной власти являются основой для определения общих требований функционирования судебной власти, то есть принципов. Обосновано, что начальные значения понятий «основы» и «принципы» фактически тождественны и отличаются языковыми характеристиками. Предложено авторское определение основ понятия «принцип судебной власти».

*Ключевые слова:* принцип судебной власти, признак судебной власти, функция судебной власти.

**Bulkat M. The principles of judicial power: characteristics of the concept**

This paper presents the results of theoretical analysis of the legal formation of the concept of the principle of judicial power. An architectural approach, based on the assertion that the legal nature of the principle of judicial power values indirectly relevant primary categories proved their value. A statement that the features of the judicial power forms the principles that clarifies; the definition of the judicial power is the basis for general requirements of the judicial power, their principles. The author bases the definition of the concept of «the principle of judicial power».

*Key words:* the principle of judicial power, the feature of the judicial power, the function of the judicial power.

УДК 340.1

*Вячеслав Юрійович Васецький,  
науковий співробітник відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук*

**ПРАВА ЛЮДИНИ ЯК СУЧАСНА ТЕНДЕНЦІЯ РОЗВИТКУ ДЕМОКРАТИЧНИХ ДЕРЖАВ**

Останнім часом у більшості країн світу на тлі нових викликів з боку радикальних настроїв та їхніх крайніх проявів у терористичній діяльності спостерігається активізація і навіть болісне відчуття нових тенденцій у проблемі прав людини. Ці питання набувають особливого значення у країнах розвинутої

демократії, у державах, що належать до романо-германської та англосаксонської правових систем, де потребують одночасного застосування як обмеження, пов'язані з тероризмом, так і дотримання традиційних для цих країн демократичних норм. В умовах України зазначені тенденції внаслідок відомих причин мають ознаки певних викликів стосовно навіть її існування як самостійної демократичної правової держави. Саме тому дослідження проблеми забезпечення прав людини з різних аспектів на сьогодні стає особливо актуальним питанням. Метою статті є окреслення основних тенденцій у проблемі забезпечення прав людини, які в своїй основі залишаються незмінними, але потребують більш чіткого визначення, що обумовлено сучасним розвитком демократичного суспільства.

Права людини мають універсальний характер, вони є предметом дослідження усіх галузей суспільствознавства та низки правових наук, кожна з них визначає певну галузь життєдіяльності людини. Така диференціація забезпечує поглиблене вивчення людини та найважливіших проблем її існування. З огляду на цю обставину юридична наука в галузі прав людини має складний спектр дослідження.

В умовах глобального світу права, свободи, обов'язки людини посідають основне за важливістю місце порівняно з іншими правовими явищами. Зближення національних правових систем в умовах глобалізації передбачає створення єдиних правових стандартів, насамперед у сфері прав людини, зокрема: більш чітке закріплення у європейському законодавстві поняття об'єкта захисту, оскільки щоб відповідати інтересам більшості держав, норми необхідно уніфікувати; розширення сфери та ефективності інформаційного забезпечення законодавчої діяльності; визначення характеру та значення різних факторів, які впливають на законодавчий процес; розвиток і вдосконалення механізмів захисту прав людини в соціальній, трудовій та публічно-правовій сферах; вжиття заходів щодо реалізації соціальної політики.

На сьогодні актуальним є питання визначення самого терміна «права людини», оскільки більшість як вітчизняних, так і західних провідних дослідників не надають власного визначення цього терміна.

Складною є відповідь на запитання щодо структури поняття прав людини. Різні дослідники наводять різний елементарний склад цього поняття. Така ситуація має місце у зв'язку з тим, що у різних країнах світу існують дещо різні правові системи, а відповідно – і різні погляди на структуру поняття «права людини».

У світовій правовій науці є чимало визначень терміна «права людини». Зокрема, П. Рабінович пропонує: «Права і свободи людини – це її певні можливості, необхідні для її існування та розвитку у конкретно-історичних умовах, що об'єктивно зумовлюються досягнутим рівнем розвитку суспільства і мають бути загальними та рівними для всіх людей» [1, с. 7–10].

М. Панкевич називає права людини багатограним соціальним явищем, яке охоплює особисті, політичні та соціально-економічні права. Однак права людини не можуть бути безмежними. Боротьба за права людини зараз виражається саме в боротьбі за межі таких прав, насамперед за їхнє юридичне закріплення та юридичну імплементацію [2, с. 51].

В. Нерсисянц зазначає, що права людини є необхідним та невід'ємним елементом всілякого права, як права взагалі, вираженням суті права як особливого типу і специфічної форми соціальної регуляції. Тому право без прав людини також неможливе, як і права людини без чи поза правом [3, с. 22].

На думку вітчизняних учених, права людини розглядаються в об'єктивному та суб'єктивному значеннях. В об'єктивному значенні права і свободи людини – це система міжнародних та національних правових норм, що встановлюють правовий статус людини, закріплюють її положення, правила взаємовідносин між людьми, відносини людини (громадянина) та держави. У суб'єктивному – це можливість, яка належить конкретній людині, що передбачена правовою нормою, і діяння, що захищене державою.

М. Антонович поділяє права на: а) фізичні та особисті права; б) процесуальні права; в) політичні права і свободи; г) економічні, соціальні та культурні права; г) колективні права; д) права жінок та дітей [4, с. 125].

З позицій функціонування правової системи доцільною є класифікація О. Лукашевої, яка пропонує виокремлювати такі основні права людини, що забезпечують різні сфери її життя: особисті (громадянські), політичні, економічні, соціальні, культурні [5, с. 132].

В умовах розвитку державності України ключове місце належить формуванню правової системи, в якій одним із основних елементів є права людини з позицій як внутрішньодержавного, так і загальносвітового значення. Удосконалення законодавчої бази в цьому напрямі є одним із основних пріоритетів у розвитку правової держави.

На українському просторі складність розв'язання проблеми прав людини полягає:

1) у матеріальному аспекті, який є багатовимірним і ключовим, адже загальновизнано, що основою будь-яких суспільних відносин є економічний фактор;

2) зі вступом України в європейські структури виникають проблеми, пов'язані з приведенням українського законодавства у відповідність до міжнародного, зокрема до європейського, законодавства. Ця проблема є надзвичайно гострою, вона відтворює багато важливих сутнісних питань. Складність зумовлена ще й тим, що на сьогодні права система України перебуває на етапі інтенсивного розвитку;

3) спостерігається велика кількість неврегульованих питань у сфері особистих, політичних, соціальних, культурних, економічних прав. Зокрема, у сфері особистих прав – питання невтручання в особисте життя, у сфері соціальних прав – проблема права на житло, у сфері культурних прав – питання права інтелектуальної власності та її захисту, у сфері економічних прав – право на працю та право приватної власності та механізми їх реалізації, у сфері політичних прав – право громадян змінити владу мирним шляхом, право мітингів і демонстрацій та низка інших питань, які містять елементи неврегульованості.

Для вітчизняної правової науки надзвичайно важливим є з'ясування сутності, функцій, структури, особливостей формування, розвитку правової системи у зв'язку з розв'язанням проблем прав людини в умовах демократичної, соціально-правової держави, а також комплексне дослідження з проблеми інтеграції країн романо-германського правового блоку в умовах глобалізації, визначення місця та ролі України в цих процесах, що сприяють розвитку демократії на сучасному динамічному етапі її історії.

На нашу думку, на сучасному етапі розвитку правових систем у сфері правозастосування щодо захисту прав і свобод людини актуальними залишаються такі дві проблеми: взаємний вплив романо-германської та англосаксонської правових систем і проблема юридичної відповідальності держави перед людиною у сфері забезпечення та гарантування прав людини.

З огляду на вказане актуальним вбачається аналіз співвідношення природно-правових і державно-правових засад у романо-германській та англосаксонській правових системах, який має базуватися на порівнянні основних ознак цих правових систем. Так, романо-германська правова система побудована на принципах позитивізму, за якими нормативно-правовий акт є основною зовнішньою формою (джерелом) права. Утворена і підтримувана в кожній країні ієрархія нормативно-правових актів має важливе значення для впорядкування процесів правотворчості та правозастосування, створення і підтримки режиму законності та конституційності. В англосаксонській правовій системі, на відміну від романо-германської, основним джерелом права є судовий прецедент, провідна роль у правотворчості належить судам, на першому місці перебувають не обов'язки, а права людини і громадянина, які захищаються насамперед судом.

У сучасних умовах глобалізації спостерігається тенденція зближення правових систем. Традиційні правові інститути романо-германської правової системи зазнають впливу прецедентно-правової судової практики. Водночас спостерігається вплив позитивістської правової системи на прецедентно-правову. Основними причинами сприйняття законодавчих актів правовими системами країн загального права є: необхідність сталого законодавчого врегулювання судового рішення; створення умов, за яких практика судового контролю перебуває в неупередженості від судових рішень; забезпечення більш ефективного захисту прав людини. Визначальним фактором у цьому процесі є загальнолюдські засади, які відображають рух до визнання людини однією з вищих цінностей цивілізації.

Останнім часом на доктринальному рівні обговорюється поява деяких ознак формування прецедентного права в Україні. Такі тенденції пов'язані з необхідністю тлумачення правових норм, неоднозначних для застосування. Вважається, що судовий прецедент щодо прав людини сприяє становленню конституційної демократії та забезпечує принцип безпосередньої дії норм про права й основні свободи людини незалежно від конкретизуючого законодавства. Водночас стверджувати про наявність тенденції формування прецедентного права в Україні передчасно, оскільки правова система нашої країни не має достатніх ознак формування прецедентно-правових відносин. Правова система в Україні перебуває на стадії становлення, і нав'язування прецедентно-правових інституцій може призвести до негативних наслідків. Факт визнання Україною юрисдикції Європейського суду з прав людини, в діяльності якого спостерігаються ознаки прецедентного права, не є достатньою підставою говорити про такі ж ознаки в правовій системі України [6].

Рішення проблеми юридичної відповідальності держави перед людиною щодо захисту прав і свобод людини лежить у з'ясуванні змісту прав людини й громадянина, які відрізняються один від одного. Права людини випливають із природного права, а права громадянина – із позитивного права. Ці дві площини не повинні протиставлятися одна одній. Говорячи про основне завдання конституційно-правового регулювання прав і свобод людини та громадянина, треба визнати ці права і надати з боку держави гарантії дотримання і забезпечити їх захист.

Варто зазначити, що свободи людини і громадянина становлять інститут конституційного права, який містить норми, які визначають взаємини держави і людини. Тому, як вважають П. Рабінович і М. Хавронюк, гарантії реалізації конституційних прав та свобод людини і громадянина – це умови та засоби, принципи й норми, які забезпечують здійснення, охорону і захист зазначених прав, є запорукою

виконання державою та іншими суб'єктами правовідносин тих обов'язків, які покладаються на них із метою реалізації конституційних прав та свобод людини і громадянина [7, с. 246].

Правові (юридичні) гарантії реалізації прав та свобод людини і громадянина, до яких відноситься і юридична відповідальність – це встановлені державою із наданням їм формальної (юридичної) обов'язковості принципи та норми, які забезпечують здійснення зазначених прав та свобод шляхом належної регламентації порядку їхнього здійснення, а також їх охорони і захисту.

Важливого характеру в сучасному правовому вимірі набула юридична відповідальність держави перед людиною. Вона визначається як застосування в особливому процесуальному порядку до людини, яка вчинила правопорушення, засобів державного примусу, передбачених санкцією правової норми [8, с. 502].

Н. Оніщенко зазначає, що проблема відповідальності держави перед людиною – це проблема відповідних правовідносин (конституційних, цивільно-правових тощо), у яких держава проте має виступати не суб'єктом особливої значущості, а суб'єктом – відповідальною стороною. Це і є правові відносини рівних сторін, у яких держава має низку переваг перед людиною [9, с. 360].

Специфіка юридичної відповідальності держави щодо гарантій реалізації і захисту прав та свобод людини і громадянина полягає у забезпеченні шляхом гарантування виконання органами державної влади, місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами своїх обов'язків, що кореспондують зазначеним правам та свободам. Однією з ланок юридичної відповідальності держави перед людиною та гарантією реалізації прав і свобод людини та громадянина є кримінальна відповідальність посадових і службових осіб. Це стосується передусім сфери реалізації прав громадян. Оскільки ці права не є природними, а надаються державою, при їх здійсненні громадяни не мають пріоритету перед державою як іншим суб'єктом відповідних правовідносин. Посадові ж особи, які діють від імені держави чи органів місцевого самоврядування, користуються специфічними владними правами і мають реальну можливість зловживати ними фактичним невизнанням чи ігноруванням того чи іншого права людини і громадянина, або незаконним обмеженням цього права, або порушенням процедури його обмеження тощо [7, с. 281].

У зв'язку з сучасними суттєвими трансформаційними змінами у світі, переглядом останнім часом заходів безпеки на європейському континенті, де Україна опинилася у центрі подій, а також із поглибленням демократичних перетворень в Україні варто очікувати появи фундаментальних наукових досліджень із взаємної юридичної відповідальності держави і людини не тільки в напрямі дотримання прав та свобод людини і громадянина, а й у більш широкій сфері їх взаємодії [10, с. 143–147].

Отже, на основі зазначеного можна зробити такі висновки.

1. Визначальним фактором у сучасних умовах глобалізації та тенденції зближення правових систем у напрямі взаємного впливу англосаксонської і романо-германської правових систем є загальнолюдські засади, які відображають рух до визнання людини однією з вищих цінностей цивілізації.

2. Захист прав людини сьогодні є одним із критеріїв ефективності влади, оскільки кожна людина має право домагатися від держави захисту свого порушеного права. Держава, зі свого боку, згідно з задекларованими на конституційному рівні гарантіями, повинна гарантувати ефективний засіб правового захисту, насамперед у формі незалежного і неупередженого правосуддя.

3. Сучасні умови розвитку України, її прагнення приєднатися до європейського товариства цивілізованих країн, необхідність виконання міжнародних зобов'язань є тими основними факторами, які визначають юридичну відповідальність української держави стосовно забезпечення захисту основних прав і свобод людини та громадянина, створенню засобів і процедур, вироблення відповідних механізмів у цьому напрямі.

#### Використані джерела

1. Рабінович П. М. Права людини і громадянина в Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень) / П. М. Рабінович // Праці львівської лабораторії прав людини Академії правових наук України. – 1997. – Сер. II. – Вип. 1. – С. 7–10.

2. Панкевич П. М. Межі державної діяльності і межі прав людини (деякі вихідні положення) / П. М. Панкевич // Проблема державотворення та захисту прав людини в Україні: матеріали III регіональної наукової конференції (м. Львів, лютий 1997 р.). – Львів: Львівський державний університет ім. Івана Франка, юридичний факультет, 1997. – С. 47–52.

3. Нерсесянц П. М. Права человека в истории политической и правовой мысли (от древности до декларации 1789 г.) / П. М. Нерсесянц // Права человека в истории человечества и в современном мире: материалы конф., 1988 г. / отв. ред. Е. А. Лукашева. – М.: АН СССР. Институт государства и права, 1989. – 147 с.

4. Антонович М. Україна в міжнародній системі захисту прав людини / М. Антонович. – Київ: «KM ACADEMIA», 2000. – 262 с.

5. Лукашева Е. А. Права человека: учеб. для вузов / Е. А. Лукашева. – М.: Норма, 2000. – 561 с.

6. Шемшученко Ю. С. Порівняльне правознавство (правові системи світу). Права людини як одна із сутнісних характеристик романо-германської правової системи: монографія / Ю. С. Шемшученко, О. В. Зайчук, Н. М. Оніщенко [та ін.]; відпов. ред. О. В. Зайчук, наук. ред. Н. М. Оніщенко. – Київ: Парламентське видавництво, 2008. – 488 с.

7. Рабінович П. М. Права людини і громадянина : навч. посіб. / П. М. Рабінович, М. І. Хавронюк. – Київ : Атіка, 2004. – 464 с.

8. *Теорія держави і права*. Академічний курс : підруч. / відп. ред. О. Зайчук, наук. ред. Н. Оніщенко. – Київ : Юрінком Інтер, 2008. – 688 с.

9. Шемшученко Ю. С. Дія права: інтегративний аспект. Розділ: Захист прав та свобод людини у сфері дії права : монографія / Ю. С. Шемшученко, Н. М. Оніщенко [та ін.] ; відп. ред. Н. М. Оніщенко. – Київ : Юридична думка, 2010. – 360 с.

10. *Васецький В. Ю.* Інтеграційні процеси в Україні в контексті юридичної відповідальності держави перед особою по забезпеченню прав і свобод людини / В. Ю. Васецький // Альманах права. Ціннісно-правові засади інтеграційних процесів в Україні. – Вип. 6. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2015. – С. 143–147.

### **Васецький В. Ю. Права людини як сучасна тенденція розвитку демократичних держав**

У статті досліджено сучасний період розвитку суспільства з позицій захисту прав людини. Зазначено, що захист прав людини є визначальним фактором зближення правових систем світу. Основна увага приділяється зближенню природно-правового і позитивно-правового напрямів. Зроблено акцент на необхідності юридичної відповідальності держави перед особою. Наголошено на ролі зобов'язань держави у зв'язку з приєднанням України до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

*Ключові слова:* права людини, правова система, юридична відповідальність держави.

### **Васецький В. Ю. Права человека как современная тенденция развития демократических государств**

В статье исследован современный период развития общества с позиций защиты прав человека. Указано, что защита прав человека является определяющим фактором сближения правовых систем мира. Основное внимание отводится сближению природно-правового и позитивно-правового направлений. Сделан акцент на необходимости юридической ответственности государства перед личностью. Подчеркнута роль обязательств государства в связи с присоединением Украины к Конвенции о защите прав и основных свобод человека.

*Ключевые слова:* права человека, правовая система, юридическая ответственность государства.

### **Vasetsky V. Human rights as a modern tendency of development of the democratic states**

In this paper the modern period of development of a society from a position of protection of human rights is investigated. It is shown, that protection of human rights is the defining factor of legal systems approaches. The basic attention is given to approaches of the Romance-German and Anglo-Saxon legal systems. The accent is made on necessity of legal liability of the state to the person. Obligations in connection with joining of Ukraine to the European court of human rights are underlined.

*Key words:* human rights, legal system, legal liability of the state.

УДК 342.5

*Андрій Михайлович Ващенко,  
аспірант юридичного факультету  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

## **ПРАВОТВОРЧА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ І ПОСАДОВИХ ОСІБ ДЕРЖАВИ ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ: ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ НАУКОВОГО ПІЗНАННЯ**

Правотворчість – це особлива сфера офіційної діяльності уповноважених суб'єктів, що пов'язана з творчим процесом усвідомлення необхідності створення правових норм, вироблення моделі правил поведінки, їх формалізації, закріплення за допомогою прийомів, засобів і способів юридичної техніки у відповідних правотворчих документах. Сучасний етап розвитку правотворчої діяльності в Україні пов'язаний із:

– по-перше, значним збільшенням обсягу правотворчої роботи, що впливає на суттєве збільшення кількості актів правотворчості, якими вводяться нові правові положення, змінюються або скасовуються існуючі;

– по-друге, суттєвою активізацією правотворчості, зокрема правотворчої діяльності державно-владного та самоврядного рівнів, що обумовлено поточними процесами децентралізації влади, розширенням повноважень органів місцевого самоврядування, здійснення адміністративної реформи, особливо в частині утворення об'єднаних місцевих громад та оновлення складів органів місцевого самоврядування в Україні;

– по-третє, поточним процесом реформування більшості сфер життєдіяльності суспільства, де правотворчість являє собою, з одного боку, об'єкт реформування у частині її оптимізації, синхронізації, забезпечення своєчасності та оперативності, підвищення якості тощо, а з другого боку, правотворчість набуває нового призначення як засобу закріплення та здійснення реформування суспільного життя, забезпечуючи регламентацію реформаторських положень, прийняття правотворчих актів антикризового, реформаторського характеру тощо.

Незважаючи на те, що проблематика правотворчості становила об'єкт наукового пізнання як представників теоретико-правових юридичних наук (Ж. Дзейко, Б. Дрейшев, О. Зайчук, Т. Кашаніна, Д. Керімов, Д. Ковачев, А. Колодій, А. Мазуренко, Н. Оніщенко, А. Піголкін, Р. Халфіна, Ю. Шемшученко, О. Ющик), так і галузевих (В. Погорілко, Т. Хабрієва, С. Алфьоров, О. Андрійко, В. Нагребельний, П. Андрушко, О. Костенко, Р. Стефанчук), водночас вказані вище особливості розвитку правотворчої діяльності в Україні зумовлюють наукову та практичну доцільність переосмислення правотворчої діяльності, зокрема її природи, сутності, змісту, функціонального призначення, суб'єктів, процесуальних аспектів здійснення тощо як явища державно-владного та самоврядного. Це підтверджує і практика здійснення правотворчості органами державної влади та органами місцевого самоврядування в Україні, яка має високий ступінь неузгодженості, подекуди і суперечності. Найвизначнішими є недоліки правового забезпечення правотворчості, прогалини у праві, поширення колізійних положень в актах правотворчості тощо. Все це зумовлено насамперед відсутністю єдиних науково обґрунтованих підходів до розуміння правотворчості загалом та аспектів співвідношення державно-владного творення права із самоврядним зокрема. Тому метою нашого дослідження є встановлення стану наукового пізнання правотворчої діяльності органів і посадових осіб держави та органів місцевого самоврядування, виокремлення проблем і перспектив його здійснення.

У юридичній літературі розуміння правотворчої діяльності в частині суб'єктів її здійснення має неоднозначний характер, що зумовлено неоднаковою політикою взаємодії суб'єктів державної влади та місцевого самоврядування, непослідовністю правового регулювання їх повноважень, невизначеністю правового статусу їх актів правотворчості. Відповідь на питання про віднесення держави до складу суб'єктів правотворчості, що реалізує свою правотворчу функцію через діяльність уповноважених суб'єктів державної влади, в юридичній науці не викликає зауважень. На переконання С. Слинька, держава займає центральне місце в системі суб'єктів правотворчості, реалізує свої повноваження через систему уповноважених органів та є особливим суб'єктом, який як здійснює правотворчу діяльність, так і в подальшому забезпечує реалізацію та охорону чинних норм права. Це пояснюється статусом держави як суб'єкта, який наділений владними повноваженнями у сфері публічно-правових інтересів. Учений також зазначає, що держава як суб'єкт правотворчої діяльності і як суб'єкт правотворчої політики виступає у ролі того суб'єкта, який не лише забезпечує створення і зміну норм національного й міжнародного права, а й здійснює вплив на правотворчу діяльність інших суб'єктів правотворчості, про що ми будемо говорити в подальшому. Однак спочатку проаналізуємо погляди вчених, що сформувався у юридичній літературі, стосовно місця і ролі держави як суб'єкта правотворчої політики та суб'єкта правотворчості [1, с. 108–109]. Правотворчий характер діяльності держави як окремого напрямку її функціонування учені пов'язують із компетентною діяльністю органів, посадових осіб, які уповноважені державою на розробку проектів нормативно-правових актів та їх прийняття, введення у дію та здійснення контролю за їх виконанням [2, с. 49–51].

Поширеними є погляди вчених, які визнають державу як єдино можливого суб'єкта творення права, який володіє монополією на впровадження, зміну або скасування правового регулювання суспільних відносин шляхом здійснення правотворчої діяльності [3, с. 80–82]. Також держава визнається як єдиний суб'єкт, що наділений правомочністю формувати та виражати правотворче волевиявлення у змісті актів творення права [4, с. 465].

Загалом можемо узагальнити, що в юридичній літературі неоднозначно характеризується місце держави в системі суб'єктів творення права, необґрунтованою є й позиція учених щодо наявності у держави монополічного права творення права. Це, на їхнє переконання, зумовлено насамперед неоднозначністю розуміння сутності та функціонального призначення держави як такої, на що впливала і подекуди сьогодні впливає панівна ідеологія радянської держави, пострадянський період розбудови держави та сучасний етап переосмислення ролі й функціонального призначення держави. Питання місця та ролі держави в системі суб'єктів правотворчої діяльності сьогодні пов'язують, як правило, з питанням розмежування правотворчих повноважень держави із правотворчими повноваженнями інших суб'єктів, а також визначенням особливостей взаємовпливу між суб'єктами, наділеними правотворчими функціями в правотворчій сфері [1, с. 110–111].

В. Бабаєв характеризує державу як узагальнюючого суб'єкта в сфері творення права. Водночас сама держава не творить право, а лише впливає на таке творення. Безпосереднє офіційне творення права здійснюють від імені держави державні органи, тобто колектив державних службовців, які здійснюють правотворчість у колегіальному порядку; посадові особи, тобто фізичні особи, які наділені державно-владними повноваженнями, зокрема мають право здійснювати правотворчу діяльність в одноособовому порядку [5, с. 320–321]. З погляду функціонування держави у сфері правотворчості розкриває розуміння держави А. Малько. Учений доходить висновку, що правотворча діяльність є змістом реалізації однієї функції держави, відповідно, правотворча діяльність здійснюється державою в цілому, а органи

держави і посадові особи безпосередньо здійснюють конкретний обсяг робіт з реалізації правотворчої функції держави [6, с. 18–19]. Так само держава в аспекті правотворчості розглядається як окремий фактор творення права, без якого право не може бути закріплене та реалізоване [7, с. 4]; центральний суб'єкт у системі суб'єктів творення права, оскільки держава визначає повноваження інших суб'єктів у сфері творення права [8, с. 507–509]; засіб формулювання правових норм [9, с. 822–823] тощо.

Сучасний етап розвитку правотворчості в Україні пов'язаний із послабленням ролі держави в творенні права та посиленням ролі недержавних суб'єктів творення права (народу держави, суб'єктів місцевого самоврядування, суб'єктів локальної нормотворчості тощо). У цьому аспекті, як слушно зазначає Т. Дідич, державні та недержавні суб'єкти правотворчості реалізують повноваження у сфері правотворчої діяльності в межах загальної функції з управління суспільством шляхом встановлення, зміни або припинення дії правових положень. Тому діяльність вказаних суб'єктів є такою, що підпорядкована загальній потребі суспільства в управлінні, відповідно, їхня правотворча діяльність за своєю природою має цілісний, внутрішньо узгоджений характер, що обумовлений загальною метою – забезпечити управління суспільством. Таким чином, і здійснення правотворчої діяльності державними і недержавними суб'єктами відбувається відповідно до загальної мети, нею обумовлюється і визначається, а отже, і паритетність їхньої діяльності є такою, що походить від природи самої правотворчості та від мети здійснення управління суспільством [10, с. 170–171].

Важливе місце в системі недержавних суб'єктів правотворчості займають органи та посадові особи місцевого самоврядування. У юридичній літературі їхня роль у творенні права розкривається з погляду встановлених законом прав (можливостей) територіальних громад громадян та органів щодо реалізації напрямів діяльності місцевого самоврядування, одним із яких є нормотворчість [11, с. 169–170]. В аспекті функціонування місцевого самоврядування О. Забеліна відносить до системи функцій місцевого самоврядування функцію нормотворчості [12, с. 11], водночас не надає їй характеристику. Так само за критерієм способів, засобів і методів муніципальної діяльності вчені пропонують виокремити нормотворчу функцію територіальних громад і представницьких органів місцевого самоврядування [13, с. 8], яка пов'язана із прийняттям актів правотворення у межах компетенції суб'єктів місцевого самоврядування.

Т. Котенко у своєму дисертаційному дослідженні доходить висновку, що доцільно виокремити правотворчу функцію місцевого самоврядування загалом, яка реалізується у діяльності суб'єктів місцевого самоврядування. Вчена виокремлює вказану функцію шляхом проведення класифікації функцій місцевого самоврядування, при чому робить це за двома критеріями класифікації, а саме залежно від:

- сфер здійснення функції місцевого самоврядування поділяються, зокрема, і на правові, серед яких виокремлюється і правотворча;
- результатів реалізації функцій місцевого самоврядування, зокрема виокремлюється правотворча функція, змістом якої є розробка та прийняття юридичних документів, що мають нормативно-правовий характер [14, с. 89].

В аспекті реалізації принципу правової держави щодо поєднання державної влади і безпосереднього народовладдя або прямої та представницької демократії, вчені розкривають правотворчу діяльність органів державної влади та суб'єктів місцевого самоврядування як одну зі сфер реалізації вказаного принципу [15, с. 164–166].

А. Уварова обґрунтувала доцільність виокремлення категорії «правотворчі органи місцевого самоврядування» як елемента механізму реалізації функцій місцевого самоврядування. Вказані органи виокремлені разом із правозастосовними і муніципальними, до яких віднесено населення муніципального утворення, уповноважене приймати рішення нормативно-правового характеру [16, с. 45]. За аналогією і Т. Котенко виокремлює форми реалізації функцій місцевого самоврядування, серед яких називає і правотворчу діяльність (муніципальну правотворчість), змістом якої є розробка, прийняття, зміна чи доповнення нормативно-правових актів [14, с. 136].

Однак варто зазначити, що проблема наукового пізнання правотворчої діяльності суб'єктів державної влади та місцевого самоврядування переважно розкривається окремо одна від одної, не здійснюється їхнє співвідношення і дослідження закономірностей взаємодії. Підсумовуючи проведений аналіз стану наукового розуміння правотворчої діяльності органів і посадових осіб держави та місцевого самоврядування, варто окремо звернути увагу на перспективи їх наукового дослідження.

Передусім слід зазначити, що наукове дослідження правотворчої діяльності суб'єктів державної влади та місцевого самоврядування потребує:

- 1) переосмислення природи, сутності та змісту повноважень органів і посадових осіб держави та місцевого самоврядування у сфері правотворчої діяльності як універсального напрямку діяльності, що походить від загальної функції з управління суспільством. Тому і наукове дослідження вказаних питань має відбуватися у площині загального розуміння призначення творення права, цінності права як детермінанта його творення, його поширення на суспільні відносини та досягнення правотворчої мети;



2) вивчення природи, змісту та шляхів реалізації публічних і приватних інтересів як факторів творення права, що реалізуються (забезпечуються) у межах правотворчості суб'єктів державної влади та суб'єктів місцевого самоврядування. Правотворча діяльність державних і недержавних суб'єктів правотворчості пов'язана з реалізацією публічних і приватних інтересів у змісті правотворчої діяльності з метою їх відображення у подальшому у правовому регулюванні. Тому за своєю природою правотворча діяльність зазначених суб'єктів матиме паритетний характер, де має бути знайдено компроміс у процесі реалізації публічних і приватних інтересів [10, с. 171];

3) посилення наукового забезпечення шляхів удосконалення правового регулювання відносин, що виникають у сфері творення права. У цьому аспекті доцільним є аналіз причин та наслідків безсистемного розвитку правового забезпечення правотворчості суб'єктів державної влади та місцевого самоврядування України, що зумовлюється досить частими змінами чинного законодавства України, існуючими прогалинами у правовому регулюванні повноважень вказаних суб'єктів, процедури їх реалізації тощо. Результатом таких досліджень має стати комплекс концептуальних рекомендацій щодо удосконалення правового забезпечення правотворчості зазначених суб'єктів;

4) переосмислення питання співвідношення правотворчості суб'єктів державної влади та суб'єктів місцевого самоврядування у частині протидії та недопущенню в подальшому існуючому протистоянню між ними та виробленню єдиних концептуальних засад здійснення правотворчої діяльності на паритетних умовах.

Завершуючи це дослідження, варто підтримати ідею Т. Котенко в тому, що відсутність єдиної концепції розвитку та функціонування місцевого самоврядування є суттєвим недоліком сучасного стану функціонування місцевого самоврядування та органів державної влади [14, с. 54–55]. Отже, проблематика правотворчої діяльності органів і посадових осіб держави та місцевого самоврядування має значний науково-дослідний потенціал, а їхнє наукове переосмислення є єдиним можливим шляхом вироблення концептуальних засад реформування їх діяльності в сфері правотворчості.

#### Використані джерела

1. Слинко С. С. Теоретико-правові аспекти правотворчої політики в сучасному суспільстві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / С. С. Слинко. – Київ, 2014. – 214 с.
2. Сырых В. М. Законотворчество как вид социального прогнозирования / В. М. Сырых // Проблемы юридической техники. – Н. Новгород : НГУ, 2000. – С. 48–54.
3. Нашиц А. Правотворчество. Теория и законодательная техника / под ред. Д. А. Керимова и А. В. Мицкевича, послесловие Д. А. Керимова. – М. : ПРОГРЕСС, 1974. – 256 с.
4. Конституционное право. Энциклопедический словарь / отв. ред. С. А. Авакян. – М. : НОРМА, 2001. – 688 с.
5. Теория государства и права : учеб. / В. К. Бабаев, В. М. Баранов, Н. В. Витрук [и др.] ; под ред. В. К. Бабаева. – М. : Юрист, 2003. – 592 с.
6. Матузов Н. И. Правовая политика современной России: предлагаем проект концепции для обсуждения / Н. И. Матузов, А. В. Малько, К. В. Шундилов // Правовая политика и правовая жизнь. – 2006. – № 1. – С. 19–24.
7. Васильев А. В. Правотворчество в советском обществе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.710 / Васильев А. В. – М., 1972. – 21 с.
8. Поленина С. В. Законотворчество в Российской Федерации / С. В. Поленина. – М. : Формула права, 2000. – 608 с.
9. Юридическая энциклопедия / отв. ред. Б. Н. Топорнин. – М. : Юрист, 2001. – 1272 с.
10. Дідич Т. О. Паритетні основи участі державних і недержавних суб'єктів у правотворчій діяльності як умова гармонійного розвитку законодавства / Т. О. Дідич // Принципи рівності у праві: теорія і практика : монографія / за заг. ред. Н. М. Оніщенко. – Київ : Юридична думка, 2014. – С. 150–174.
11. Скакун О. Ф. Теория государства и права : учеб. / О. Ф. Скакун. – Харьков : Консум ; Ун-т внутр. дел, 2000. – 704 с.
12. Забелина Е. П. Координационная функция органов местного самоуправления Российской Федерации : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Конституционное право; муниципальное право» / Забелина Елена Павловна. – Омск, 2005. – 27 с.
13. Батанов О. В. Функції територіальних громад як суб'єктів місцевого самоврядування в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право; муниципальне право» / Батанов Олександр Васильович. – Київ, 2000. – 20 с.
14. Котенко Т. В. Функціональне призначення місцевого самоврядування в громадянському суспільстві: теоретико-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Т. В. Котенко. – Київ, 2012. – 216 с.
15. Галус О. О. Співвідношення безпосереднього народовладдя та державної влади / О. О. Галус // Держава і право. – 2006. – Вип. 33. – С. 162–168.
16. Уваров А. А. Механизм реализации функций местного самоуправления / А. А. Уваров // Централизм, демократия, децентрализация в современном государстве: конституционно-правовые вопросы. Материалы международной научной конференции (г. Москва, 7–9 апреля 2005 г.) / под ред. С. А. Авакьяна. – М., 2006. – С. 245–249.

**Ващенко А. М. Правотворча діяльність органів і посадових осіб держави та місцевого самоврядування: проблеми та перспективи наукового пізнання**

У статті розкрито актуальність наукового пізнання правотворчої діяльності суб'єктів державної влади та місцевого самоврядування. Здійснено аналіз існуючих наукових підходів до розуміння правотворчої діяльності органів і посадових

осіб держави та місцевого самоврядування. Розкрито стан наукового пізнання правотворчої діяльності. Встановлено перспективність наукового пізнання правотворчої діяльності суб'єктів державної влади та місцевого самоврядування.

*Ключові слова:* правотворення, правотворчість, правотворча діяльність, орган державної влади, орган місцевого самоврядування, посадова особа держави, посадова особа місцевого самоврядування.

**Ващенко А. М. Правотворческая деятельность органов и должностных лиц государства и местного самоуправления: проблемы и перспективы научного познания**

В статье раскрыто актуальность научного познания правотворческой деятельности субъектов государственной власти и местного самоуправления. Осуществлен анализ существующих научных подходов к пониманию правотворческой деятельности органов и должностных лиц государства и местного самоуправления. Раскрыто состояние научного исследования правотворческой деятельности. Установлена перспективность научного познания правотворческой деятельности субъектов государственной власти и местного самоуправления.

*Ключевые слова:* правообразование, правотворчество, правотворческая деятельность, орган государственной власти, орган местного самоуправления, должностное лицо государства, должностное лицо местного самоуправления.

**Vashchenko A. Bodies and officials state and local self-government law-making activities: problems and perspectives of scientific knowledge**

The work reveals the relevance of scientific knowledge of law-making activity of subjects of state power and local self-government. The analysis of existing scientific approaches to understanding the law-making activity of bodies and officials of the state and local self-government is carried out. The state of scientific research of law-making activity is revealed. Perspectivity of scientific knowledge of law-making activity of subjects of state power and local self-government is established.

*Key words:* law-formation, law-making, law-making activity, public authority, local government body, state official, local government official.

УДК 340.12

*Ірина Анатоліївна Гетьман-П'ятковська,  
доцент кафедри теорії держави і права  
ВНЗ Університету економіки і права «КРОК»,  
доцент, кандидат юридичних наук*

### ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ ПРОБЛЕМИ ГЕНДЕРНОЇ НЕРІВНОСТІ В ДІЯЛЬНОСТІ ПАРЛАМЕНТУ УКРАЇНИ

Рівноправна участь жінки у парламентському житті України залишається проблемною. До активної участі жінки в політиці скептично ставляться як чоловіки, так, як не дивно, і більшість жінок. Проблема полягає в існуванні традиційних стереотипів щодо участі і ролі жінки в політичному, державному житті. Усталеною є думка про місію жінки як берегині в сім'ї, родинному середовищі. Є необхідність обговорити та підтримати ідею про місію жінки як берегині в державі в статусі політичного та державного діяча.

Питання гендерної нерівності в політичній і парламентській діяльності викликає резонанс в обговоренні як громадськості, так і наукової спільноти. Питанню участі жінок у політиці було присвячено розділ у статті «Ключові проблеми парламентської етики. Реформа парламенту в оцінках експертів» авторів Ю. Тищенко і Ю. Каздобіної [1, с. 14–22]. Як зазначили дослідниці, в процесі обговорення питання чоловіки були проти спеціальних заходів для збільшення чи стимулювання участі жінок у політиці. Жінки висловилися на підтримку квотування як засобу позитивної дискримінації жінок з метою виправити нерівне представництво, що існує протягом багатьох років у парламенті. Думка, що об'єднала сторони, є такою: парламентарів слід обирати за професійними якостями, а не за статтю [1, с. 21].

У колективній монографії «Правові засади формування та розвитку гендерного середовища в Україні» [2] та збірнику наукових праць «Європейський правовий вибір гендерно-чутливої політики» [3], Н. Оніщенко висловилася не тільки за юридичне закріплення рівності прав, рівності можливостей між чоловіком і жінкою, а й визнання рівності результатів між ними. На думку науковця, слід не лише декларувати, а й забезпечувати та охороняти цю триєдність правовими засобами.

Мета дослідження полягає в аналізі кількісного складу Парламенту України I-VIII скликань відносно гендерного представництва. Виявити закономірності і тенденції обрання жінок на виборну посаду парламентаря. Систематизувати інформацію та надати пропозиції щодо розв'язання зазначеної проблеми.

Серед демократичних цінностей суспільства є втілення ідеї парламентаризму та гендерної рівності. Це передбачає рівне представництво чоловіків і жінок у суспільно-політичному житті держави.

Слово «парламентаризм» походить з французької мови (parlementarisme – парламентська система). Під парламентаризмом розуміють систему організації державної влади, для якої характерним є визнання провідної або істотної ролі парламенту [4, с. 435–436]. Слово «парламент» походить з англійської (parliament – розмова) та французької мов (parler – говорити). Під парламентом слід розуміти загаль-

нонаціональний представницький орган державної влади, що діє постійно і головним призначенням якого є здійснення законотворчої діяльності [4, с. 434].

Велике значення ідеї парламентаризму полягає у залученні громадян через їхні представницькі органи до управління державою. Ключем представницького характеру парламенту є виборність, тобто парламент повністю або частково формується шляхом прямих, таємних, рівних виборів та діє на принципах колегіальності. Парламент є загальнонаціональним органом, акти якого чинні на всій території держави і є загальнообов'язковими, у разі їх невиконання держава може застосувати силові засоби.

На думку В. Шаповала, виборне політичне представництво через парламент пов'язане насамперед не з функціонуванням цього органу, а з діяльністю депутатів. Тому представницький характер парламенту є опосередкованим, у його основу покладено мандати депутатів. Представництво депутатів засвідчує лише спосіб формування парламенту через виборність і колегіальний характер та не відображає функціонального призначення цього органу законодавчої влади [4 с. 434].

На сьогодні парламент є єдиним органом законодавчої влади, що зафіксовано у конституціях деяких держав, тих, що прийняли британську конституційну модель. Хоча Україна не є наступницею британської конституційної моделі, але у ст. 75 Конституції України зазначено: «Єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада». Це свідчить про прагнення слідувати кращим зразкам парламентаризму та ліберальної демократії.

Сама ідея парламентаризму в Україні вперше набула оформлення на офіційному рівні з прийняттям Закону України «Про назву, структуру і кількісний склад парламенту України» в 1993 р. У цьому правовому акті визнано термін «парламент» і позначено ним єдиний законодавчий орган – Верховну Раду. Тому поняття «законодавча влада» стало синонімічне поняттю «парламент». Викладена теорія може бути мертвою без практики, зі свого боку, практика є безсилою без теорії. З погляду функціонального підходу парламентаризм вказує як на сутність повноважень різних гілок влади в механізмі здійснення державної влади, так і позначає волевиявлення народу на законодавчому референдумі.

Вагомим показником якісного представництва у політиці є гендерна рівність, тобто йдеться як про кількісне представництво чоловіків і жінок у політичному житті держави, так і про однакові вимоги до рівня освіти, моральних якостей, професійного і життєвого досвіду.

Слід згадати, що в жовтні 2013 р. у Верховній Раді України відбулися парламентські слухання з вирішення проблем забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків та дієві шляхи їх вирішення. Підчас обговорення наголошувалося, що вказана проблема є невід'ємною складовою державної політики, а також частиною міжнародних зобов'язань України. Підписавши низку міжнародних документів як універсального, так і регіонального рівня, наша держава зобов'язалася утверджувати гендерну рівність. Реальним виміром удосконалення законодавства у сфері гендерної рівності в Україні має стати збільшення участі жінок у суспільно-політичному житті країни та органах державної влади всіх рівнів.

Світовий економічний форум (World Economic Forum) опублікував щорічне глобальне дослідження – Індекс гендерного розриву 2016 (The Global Gender Gap Index 2016) із супроводжуючим його рейтингом країн світу за показником рівноправності чоловіків та жінок. Згадане дослідження проводиться вже 11 років поспіль і дає змогу здійснити аналіз динамічних змін гендерної рівності як в Україні, так і в інших країнах світу.

Так, за міжнародним індексом гендерного розриву, який характеризує нерівні можливості реалізації жінок і чоловіків у різних суспільних сферах, у 2016 р., серед 144 країн світу, Україна посіла лише 69 місце між Хорватією (68) та Чилі (70) і, порівняно з попереднім дослідженням, погіршила свої позиції на 11 пунктів. Лідером рейтингу, як і торік, є Ісландія. До першої десятки країн із гендерною рівністю також увійшли Фінляндія, Норвегія, Швеція, Руанда, Ірландія, Філіппіни, Словенія, Нова Зеландія та Нікарагуа. Останні сходинки рейтингу зайняли Сирія, Пакистан та Ємен. У дослідженні вимірювалися розрив між чоловіками та жінками за різними показниками у чотирьох основних сферах: економічна участь та можливості; рівень освіти; здоров'я і тривалість життя; політичні права обох статей. Найгірші позиції в оцінці гендерної рівності має Україна, яка займає у сфері політичних прав 107 місце, як і в минулому році. Зокрема, за співвідношенням жінок до чоловіків у парламенті Україна має індекс 0,137 (позиція в рейтингу – 110), в минулому році мала індекс 0,14 (позиція в рейтингу була – 113); щодо співвідношення жінок до чоловіків на посадах міністрів має індекс – 0,118 (позиція в рейтингу – 109), а у минулому році індекс був 0,12 (позиція в рейтингу – 111); щодо співвідношення жінок до чоловіків за кількістю років перебування на посадах Прем'єр-міністра або Президента (за останні 50 років) Україна має індекс 0,060 (позиція в рейтингу – 36), у той час, коли рівність вимірюється одиницею. Слід відзначити деякий прогрес у співвідношенні жінок і чоловіків серед законодавців, високопосадовців та управлінців, за якими Україна покращила свої рейтингові позиції, піднявшись із 27 на 23 сходинку [5].

Перед державою стоїть завдання зробити все максимальное можливе для того, щоб знайти і на практиці реалізувати всі механізми та втілити гендерну рівність.

Для виконання цих прагнень 26 вересня 2013 р. постановою Кабінету Міністрів України № 717 затверджена державна програма забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2016 р. Програма мала на меті впровадження гендерних підходів в усі сфери життєдіяльності суспільства. Були запропоновані три варіанти розв'язання проблеми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків.

Перший варіант передбачає удосконалення законодавства з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків шляхом приведення його у відповідність до міжнародних стандартів, а також законодавства Європейського Союзу.

Другий варіант передбачає формування у суспільстві культури гендерної рівності шляхом заохочення роботодавців до запровадження європейських стандартів рівності співробітників у сфері праці, навчання фахівців із гендерних питань, впровадження гендерних підходів у систему освіти, проведення інформаційних кампаній за участю засобів масової інформації, закладів культури та навчальних закладів з метою запобігання формуванню стереотипних уявлень про роль жінки і чоловіка.

Третій варіант (так званий оптимальний) передбачає комплексний підхід до розв'язання проблеми шляхом (назвемо лише основні):

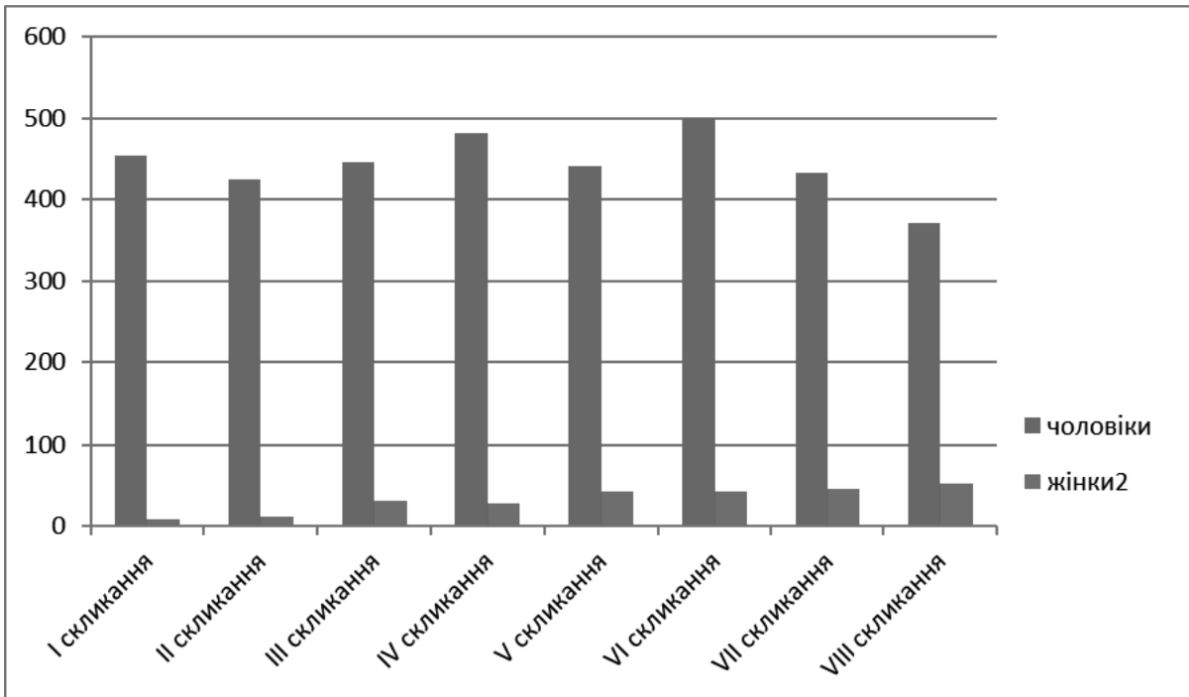
- удосконалення законодавства з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, зокрема, шляхом приведення його у відповідність до міжнародних стандартів і законодавства Європейського Союзу;
- здійснення заходів, спрямованих на розвиток у жінок лідерських навичок для участі у прийнятті управлінських рішень та навичок провадження підприємницької діяльності;
- підвищення рівня компетенції фахівців з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків;
- виконання на постійній основі робіт із впровадження гендерних підходів у систему освіти;
- проведення інформаційних кампаній за участю засобів масової інформації, закладів культури та навчальних закладів з метою подолання стереотипних уявлень про роль жінки і чоловіка;
- розроблення механізму реалізації права на захист від дискримінації за ознакою статі та вжиття необхідних заходів за результатами розгляду випадків такої дискримінації;
- виконання договірних та інших міжнародних зобов'язань у частині забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків;
- залучення до виконання завдань, передбачених Програмою, міжнародних організацій та громадських об'єднань, діяльність яких спрямована на забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків [6].

Загальний обсяг видатків для реалізації цієї програми становив 5 897,14 грн, серед яких 1 268,51 – державний бюджет, 1 787,13 – місцеві бюджети та інші джерела – 2 841,5. Лише на 2016 р. обсяг фінансування закладений у розмірі 898,84 грн [6]. На що були витрачені державні кошти для реалізації цієї державної програми? Чи щось змінилося за ці роки дії програми? Так, багато виникає запитань. Наведемо деякі відомі нам факти. Так, кількість чоловіків і жінок у Парламенті VIII скликання, порівняно з VII скликанням, збільшилася на шість осіб! Серед 27 працюючих комітетів Верховної Ради лише п'ять комітетів очолюють жінки, а саме: комітет у закордонних справах, комітет з питань охорони здоров'я, комітет з питань податкової і митної політики, комітет з питань свободи слова та інформаційної політики та комітет соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення. У 10 комітетах жінки є заступницями голів комітетів, 14 жінок очолюють підкомітети. Слід звернути увагу на те, що в 10 комітетах жінки не представлені жодним чином, серед яких такі комітети: з питань аграрної політики; з питань бюджету; з питань екологічної політики, природокористування та ліквідації наслідків Чорнобильської катастрофи; з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності; з питань запобігання і протидії корупції; з питань науки і освіти; з питань промислової політики та підприємства; у справах ветеранів, учасників бойових дій, учасників антитерористичної операції та людей з інвалідністю; з питань транспорту; з питань фінансової політики і банківської діяльності [7].

Політика в Україні традиційно вважається чоловічою сферою впливу, але при цьому третину всіх законодавчих ініціатив до Верховної Ради подають саме жінки. Так, наведемо статистичні дослідження кількості парламентарів чоловіків і жінок за час діяльності Верховної Ради України I–VIII скликань (1990–2014 рр.).

Серед депутатів VIII скликання (обрані 2014 р.) – 52 жінки та 371 чоловік. Так, порівняно до депутатів VII скликання (2012–2014 рр.), де було 46 жінок народних депутатів та 432 чоловіки. Серед депутатів VI скликання (2007–2012 рр.) – 42 жінки та 499 чоловіків. Серед депутатів V скликання (2006–2007 рр.) – 42 жінки та 441 чоловік. Відзначаємо однакову тенденцію. Однак серед депутатів IV скликання (2002–2006 рр.) – 28 жінок та 481 чоловік, а серед депутатів III скликання (1998–2002 рр.) – 32 жінки та 445 чоловіків [8].

Показник динаміки гендерної нерівності у Парламенті України –  
Верховній Раді України (I–VIII скликань)



Найменший показник участі жінок-депутатів – у II скликанні (1994–1998 рр.) – 11 жінок та 425 чоловіків; серед депутатів I скликання (1990–1994 рр.) – 9 жінок та 454 чоловіки [8].

Складена нами гістограма свідчить про кількісне домінування чоловіків у Парламенті України. Значимо про поступове збільшення кількості жінок від 1,9 % до 14 % за 25 років діяльності Верховної Ради, що має позитивну тенденцію, але не є достатньо переконливим у процесі реалізації Державної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2016 р.

Таблиця 1. Співвідношення чоловіків і жінок в Верховній Раді України (I–VIII скликання)

№	Скликання Верховної Ради України	Чоловіки	Жінки	Відсоток
1	I скликання (1990–1994)	454	9	1,9
2	II скликання (1994–1998)	425	11	2,5
3	III скликання (1998–2002)	445	32	7,2
4	IV скликання (2002–2006)	481	28	5,8
5	V скликання (2006–2007)	441	42	9,5
6	VI скликання (2007–2012)	499	42	8,4
7	VII скликання (2012–2014)	432	46	10,6
8	VIII скликання (2014–)	371	52	14

Із зазначеної таблиці видно, що гендерна рівність, можливість і результативність втілення програми й досі має домінуючу патріархальну складову. Але ж, наприклад, у Верховній Раді України I скликання серед народних депутатів було чоловіків 454, а жінок – лише 9. Тобто інтереси жінок представлені 1,9 % від загальної кількості народних депутатів. Цей рівень є найнижчим, порівняно із VIII скликанням парламенту, і становить 14 %.

Дані про гендерний склад Верховної Ради України V–VIII скликань свідчать про активізацію участі жінок у виборах, що зумовлює отримання ними більшої кількості депутатських мандатів, ніж у парламентах попередніх скликань, але все ж таки інтереси і потреби жінок недостатньо представлені в парламенті.

Прагнення побудувати спроможний парламент, який буде відігравати вирішальну роль у трансформації українського суспільства, є важливою метою реалізації дорожньої карти відносно внутрішньої реформи інституційної спроможності Верховної Ради України.

Дослідження питань гендерної рівності в українському парламенті проводяться не заради процесу дослідження, а задля змін у політичному житті та реалізації вже прийнятої Державної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2016 р. Майбутнє України в більшості залежить від якості прийнятих Верховною Радою законів і процедури їх застосування. На ці показники повною мірою впливає гендерне співвідношення у парламенті. Відомо, що політика є конкурентною сферою діяльності, а тому, можливо, жінки не завжди бажають складати конкуренцію чоловікам у боротьбі за парламентські мандати. У жінок є багато справ за благополуччя і добробут усередині сім'ї, в той час, коли чоловіки конкурують між собою публічно на політичній арені.

Результати зазначеного дослідження довели наявність явища гендерної нерівності в українському парламенті, яке полягає в непропорційній представленості обох статей у політичному житті. Має місце існування стійких гендерних стереотипів із наявним патріархальним змістом. Домінуючим уявленням про політику залишається уявлення про політику як брудну і не жіночу справу, тому жінкам набагато важче, ніж чоловікам, стати депутатами чи зайняти відповідальні державні посади та утриматися на них.

Переважними залишаються традиційні сфери життєдіяльності для жінки – освіта, культура, охорона здоров'я, виховання тощо. А усіма іншими, більш технологічно складними та інноваційними сферами (політикою, економікою, безпекою, підприємництвом тощо), за стереотипним визнанням, можуть успішно займатися тільки чоловіки.

Отже, забезпечення рівних прав, можливостей та результатів діяльності між жінками і чоловіками передбачає застосування комплексного підходу у розв'язанні зазначеної проблеми. Паритетне представництво жінок і чоловіків у парламенті держави може стати першим кроком до вирішення проблеми гендерної нерівності.

### Використані джерела

1. Тищенко Ю. Ключові проблеми парламентської етики. Реформа парламенту в оцінках експертів / Ю. Тищенко, Ю. Каздобіна // Вибрані роботи учасників V щорічної міжнародної наукової конференції «Парламентські читання». – Київ, 2015.
2. Правові засади формування та розвитку гендерного середовища в Україні : монографія / Ю. С. Шемшученко, Н. М. Оніщенко, Я. М. Шевченко [та ін.] ; за заг. ред.: Н. М. Оніщенко, Н. М. Пархоменко ; Нац. акад. наук України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – Київ : Юридична думка, 2010. – 351 с.
3. Європейський правовий вимір гендерно чутливої політики: збірник наукових праць / Н. М. Оніщенко, О. В. Матвієнко, С. В. Береза, М. О. Томашевська ; Нац. акад. наук України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького, Центр прав. дослідж. гендер. політики. – Київ : Юридична думка, 2005. – 143 с.
4. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) [та ін.]. – Київ : Українська енциклопедія, 2002. – Т. 4: Н–П.
5. Індекс гендерного розриву 2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://edclub.com.ua/analytics>
6. Державна програма забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2016 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/717-2013-%D0%BF>
7. Комітети Верховної Ради України VIII скликання [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/site2/p\\_komitis](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/site2/p_komitis)
8. Народні депутати України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/site2/p\\_deputat\\_list](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/site2/p_deputat_list)

### **Гетьман-П'ятковська І. А. Теоретико-прикладні аспекти проблеми гендерної нерівності в діяльності парламенту України**

У статті досліджуються теоретико-прикладні аспекти проблеми гендерної нерівності та співвідношення жінок і чоловіків в українському парламенті як представницькому органі державної влади. Зроблено висновок про те що, жінки недостатньо представлені в політичній та законотворчій діяльності України, причиною чого є традиційна стереотипність і прогалини в законодавстві.

*Ключові слова:* парламент, парламентаризм, гендерна нерівність, Україна.

### **Гетьман-Пятковская И. А. Теоретико-прикладные аспекты проблемы гендерного неравенства в деятельности парламента Украины**

В статье исследуются теоретико-прикладные аспекты проблемы гендерного неравенства и соотношения женщин и мужчин в украинском парламенте как органе государственной законодательной власти. Сделан вывод о том, что женщины недостаточно представлены в политической и законотворческой деятельности Украины. Причиной такого положения является традиционная стереотипность и пробелы в законодательстве.

*Ключевые слова:* парламент, парламентаризм, гендерное неравенство, Украина.

*Hetman-Piatkovska I. Theoretical and applied aspects the problem of gender inequality in the work of the Parliament of Ukraine*

In the article examines the theoretical and applied aspects problems of gender inequality and the ratio of men and women in the Ukrainian parliament as the representative committee of the government. The conclusion of the fact that women are not sufficiently represented in political and lawmaking Ukraine cause of this situation is the traditional stereotype and gaps in the legislation.

*Key words:* parliament, parliamentary, gender inequality, Ukraine.

УДК 340.13

*Крістіна Олександрівна Дейнека,  
аспірантка відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

## ПОНЯТТЯ І СУТНІСТЬ КОДИФІКАЦІЙНОЇ ТЕХНІКИ

Одним із найбільш якісних способів систематизації законодавства є його кодифікація. Кодифікація передбачає відсіювання зайвого, доповнення необхідним і трансформацію нормативного матеріалу у дієву систему зі значним прикладним потенціалом. Кодифікація може бути здійснена і без особливих знань про техніку її проведення, однак подібна діяльність, очевидно, не призводить до досягнення того результату, на який розраховують кодифікатори. Звичайно, запорукою вдалого завершення кодифікації є досконале знання сфери суспільних відносин, у яких буде проведено кодифікацію, однак не менш значущим є знання правил, вимог, прийомів і засобів здійснення кодифікаційної діяльності, тобто кодифікаційної техніки. З огляду на це виникає необхідність осмислення системи знань, яка забезпечує якісне проведення кодифікаційної діяльності та створення досконалого за формою і змістом кодифікованого акта. Тому дослідження кодифікаційної техніки є актуальним для удосконалення процесів законотворення і реалізації норм права.

Слід зазначити, що питання кодифікаційної техніки стали предметом дослідження таких учених, як: С. Алексєєв, Л. Апт, О. Борзунова, С. Боголюбов, І. Брауде, М. Власенко, Л. Дембо, Ж. Дзейко, А. Дутко, Р. Ієринг, В. Карташова, Т. Кашаніна, Д. Керимов, Д. Ковачев, Г. Муромцев, Н. Оніщенко, В. Тарасюк, Ю. Тихомиров, А. Ткачук, А. Ушаков, Р. Халфина, О. Черданцев, Г. Чернобель, Д. Чухвічов, В. Чхиквадзе, М. Шаргородський, О. Ющик та ін. Питанням кодифікаційної техніки було приділено увагу у працях Ю. Бисаги, Є. Гетьмана, Н. Пархоменко, С. Перетерського, Є. Погорелова, А. Поліщук, Т. Рахманиної, В. Риндюк, Я. Рогач та ін.

Метою статті є комплексний аналіз поняття і сутності кодифікаційної техніки.

Кодифікація нерозривно пов'язана з кодифікаційною технікою – технікою створення кодифікованих нормативних актів. Якість кодифікації досить часто залежить від належного використання інструментів законодавчої та кодифікаційної техніки. Кодифікаційна техніка має своєю метою забезпечення проведення кодифікації на найвищому науковому рівні для отримання досконалого кодифікованого акта, який міг би комплексно забезпечити потребу суспільства в уніфікованому регулюванні значної частини суспільних відносин. Як зазначає В. Риндюк, вироблення кодифікованого акта – це вторинне регулювання визначеної сфери суспільних відносин (повне або часткове) на основі упорядкування, систематизації фактичного законодавства [1, с. 89].

Деякі науковці вказують на те, що техніка кодифікації не є необхідною умовою для створення якісного кодексу. З цього приводу французький правознавець Ж. Карбоньє зазначав: «Говорячи по правді, Вергілію навіть у голову не приходила думка, що перед тим як взяти в руки ліру, необхідно дочекатись, коли Горацій напише свій трактат про поетичне мистецтво, як не приходила вона в голову Расіна, сучасником якого був Буало. Жоден народ не потребує трактатів по законодавчому мистецтву для того, щоб мати гарні закони. Все навпаки: якщо з'являються гарні закони, здатні витримати перевірку часом, то, через декілька століть, на їх основі можливо будувати теорію законодавчого мистецтва» [2]. Тобто загалом проведення кодифікації не потребує значної теоретичної бази, а може відбуватися завдяки таланту кодифікаторів. Ми цілком підтримуємо цю позицію. Доводячи до абсурду, варто зазначити, що особа (чи навіть колектив творців), яка має виключно теоретичні знання з техніки кодифікації, не може створити якісний кодекс. Безспірний факт, що студент, який щойно вивчив курс «законодавча техніка» у юридичному вищому навчальному закладі і склав іспити «на відмінно», не буде здатний створити якісний закон (не говорячи вже про кодекс), навіть якщо він має гарні знання з усіх юридичних дисциплін. Створення кодексу – це не тільки питання техніки кодифікації, а й питання юридичного досвіду, таланту до юридичної творчості. Варто зазначити, що теоретичне знання у сфері кодифікаційної техніки

є досить значною поліпшуючою умовою для створення якісного законодавства. Однак довести цінність теоретичного осмислення кодифікаційної техніки досить легко: теоретичне осмислення техніки кодифікації не тягне за собою жодного негативного наслідку, а навпаки – низку позитивних наслідків, тому воно є необхідністю.

У юридичній літературі радянського періоду систематизації та кодифікації законодавства відводилася роль основної цілі радянського правового будівництва, тому теоретичній розробці положень кодифікаційної техніки та практиці створення кодексів приділялося багато уваги.

Зокрема, О. Ушаков зазначає, що, оскільки завданням юридичної техніки є створення найбільш досконалого права з погляду здійснення його на практиці, а кодифікація саме і є таким засобом, то вчення про юридичну техніку зводиться переважно до вчення про найбільш досконалі форми і способи здійснення кодифікації [3, с. 81].

У вітчизняній науковій літературі питанням кодифікаційної техніки приділялося надзвичайно мало уваги: лише декілька авторів займалися вивченням цієї проблематики. Так, Ю. Бисага та Я. Рогач вважають, що термін «кодифікаційна техніка» співвідноситься із терміном «законодавча техніка» як видове та родове поняття. Це, на їхню думку, зумовлює виділення особливих прийомів законодавчої техніки, сукупність яких можна назвати кодифікаційною технікою [4, с. 72–73]. О. Ющик також поняття кодифікаційної техніки розглядає як один із видів законодавчої техніки, що являє собою систему юридико-мовних та юридико-логічних прийомів, методів, юридичних процедур і спеціально-юридичних засобів діяльності державного апарату з упорядкування правових положень юридичних норм і зведення їх до єдиного кодифікаційного акта [5, с. 145].

Ю. Бисага вважає, що необхідність виокремлення терміна «кодифікаційна техніка» пояснюється структурними та змістовими особливостями кодифікаційних актів, відмінностями в процесі створення проектів кодифікаційних актів. У зв'язку з цим виникає об'єктивна необхідність виділення особливих прийомів законодавчої техніки, сукупність яких можна назвати кодифікаційною технікою [4, с. 72–73].

Цікавою є позиція Є. Погорелова, який вважає, що кодифікаційна техніка не включає в себе засобів і правил «поточної», звичайної законотворчості, тобто засобів і правил внесення змін і доповнень у нормативно-правові акти, скасування застарілих нормативно-правових положень. Кодифікаційну техніку вчений розглядає як сукупність засобів, прийомів і правил здійснення кодифікаційної діяльності та створення кодифікаційних актів [6, с. 105].

Найбільш повним визначенням поняття «кодифікаційна техніка» є його визначення як вид законодавчої техніки, що є системою юридико-мовних та юридико-логічних прийомів, методів, юридичних процедур і спеціально-юридичних засобів діяльності державного апарату з упорядкування правових положень юридичних норм і зведення їх до єдиного кодифікаційного акта [5, с. 145].

В. Тарасюк під кодифікаційною технікою розуміє сукупність вироблених правил, прийомів, методів і засобів, що використовуються у процесі діяльності відповідних державних органів із зовнішньої та внутрішньої обробки й удосконалення чинного законодавства з метою приведення його в єдину логічну систему [7, с. 253]. Є. Погорелов у своєму дисертаційному дослідженні кодифікаційну техніку розглядає як сукупність засобів, прийомів і правил здійснення кодифікаційної діяльності та створення кодифікаційних актів [6, с. 105]. Г. Поліщук юридичну техніку кодифікації актів характеризує через призму таких положень:

- 1) являє собою окремий різновид юридичної техніки, змістом якої є система правил, прийомів, методів і засобів побудови структури та змісту кодифікаційних актів;
- 2) є окремим різновидом юридичних знань щодо створення кодифікаційних актів;
- 3) має універсальний характер і використовується при розробці будь-якого кодифікаційного акта, незалежно від галузі законодавства;
- 4) має прикладний характер, оскільки використовується у юридичній практичній діяльності в сфері законотворчості;
- 5) націлена на вироблення кодифікаційного акта, що має високий рівень якості, а також є стандартизованим за структурою та стилем викладення нормативного матеріалу [8, с. 88–91].

А. Іодковський, характеризуючи «кодифікаційну техніку», виокремлює такі кодифікаційні прийоми, які активно використовувалися при здійсненні систематизації радянського законодавства: 1) фіксування всього законодавчого матеріалу та його очищення (вилучення норм, поглинутих наступним законодавством, або норм, які не відповідають йому; вилучення норм, що вичерпали своє значення); 2) об'єднання законодавчого матеріалу, що належить до одного питання; 3) усунення протиріч; 4) введення однозначної термінології, спрощення редакції актів; 5) вилучення положень, що мають тимчасовий характер [9, с. 49].

Як вбачається, наведені положення юридичної техніки кодифікації є концептуальними та такими, що відображають всі сторони. У процесі подальшого аналізу кодифікаційної техніки ми будемо дотримуватися наведеної вище позиції.



Поряд із поняттям «кодифікаційна техніка» у правовій доктрині вживається поняття «кодифікаційна технологія», яке є відмінним.

Як правило, кодифікаційну технологію розглядають як певну послідовність дій щодо здійснення кодифікації з використанням кодифікаційної техніки з метою створення кодифікованих актів. Сутність кодифікаційної технології вбачають у тому, що засоби і правила кодифікаційної техніки немов би розподіляються між стадіями, етапами процесу здійснення кодифікації, «закріплюються» за ними. Кодифікаційна техніка є необхідним способом законодавчої діяльності державного апарату вироблення кодифікаційних актів. При цьому, як зазначає О. Ющик, слід розрізняти власне законодавчу діяльність та діяльність управління нею: якщо змістом законодавчої діяльності є вироблення законів, то зміст управління законодавчою діяльністю зводиться до розроблення та практичного здійснення керівного впливу на процес вироблення законів, взятий у цілому; результатом законодавчої діяльності є певне управлінське рішення у формі законодавчого акта, а результатом управління законодавчою діяльністю стає нова якість цієї діяльності. Особливості кожної з цих діяльностей виявляються і у характері інформації (правової та управлінської), що використовується в одній і другій діяльності [5, с. 145, 149].

Юридична техніка кодифікаційних актів – це система правил, прийомів, способів і засобів підготовки форми, змісту та структури проектів кодифікованих актів. Г. Поліщук групує всі правила, прийоми, способи та засоби шляхом виокремлення трьох елементів юридичної техніки, де першим елементом є сукупність правил, прийомів, способів та засобів здійснення кодифікаційної діяльності та підготовки проектів кодифікаційних актів; другим – сукупність правил застосування таких прийомів, способів і засобів здійснення кодифікаційної діяльності та підготовки проектів кодифікаційних актів, а третім – сам процес здійснення кодифікації, який складається із певних послідовних дій, стадій, етапів [8, с. 100]. Ми цілком поділяємо наведене і вважаємо, що кодифікація є особливою професійною діяльністю, яка повинна базуватися на визначеній системі принципів та правил.

На думку Є. Гетьмана, кодифікаційна техніка стосується не тільки вироблення якісних законодавчих актів, а й спрямована на розробку, зміну, скасування норм, що містяться у підзаконних актах [10, с. 134]. Цю тезу автор засновує на баченні того, що кодифікаційна техніка є різновидом нормотворчої техніки і сукупністю прийомів, правил, що використовуються при розробці норм нормативно-правового акта як законодавчого, так і підзаконного характеру. Ми підтримуємо цю позицію з огляду на те, що, дійсно, кодифікації можуть бути піддані не тільки законодавчі акти, а й підзаконні. Крім того, при створенні кодексу у формі закону доцільним є використання підзаконної бази з питань регулювання суспільних відносин, оскільки вона, будучи більш детальною, може посприяти покращенню у розумінні проблематики, що, зі свого боку, поліпшить зміст майбутнього кодифікованого акта.

З приводу елементного наповнення структури кодифікаційної техніки науковці висловлювали різні думки. Так, С. Алексєєв до кодифікаційної техніки відносить юридичну термінологію, юридичні конструкції, прийоми та правила викладення змісту нормативних актів тільки в аспекті засобів розробки, оформлення, публікації та систематизації нормативних актів [11, с. 105].

Л. Кругликов та О. Спиридонов зазначають, що В. Горшенєв відносить до кодифікаційної техніки нормативні узагальнення, що об'єднують презумпції та фікції, а також приписи, що узагальнюють дефініції та юридичні конструкції; М. Юков – нормативні побудови, юридичні конструкції, галузеву (підгалузеву) типізацію, В. Бабаєв – аксіоми, юридичні конструкції, правові символи, презумпції, фікції. Безпосередньо Л. Кругликов та О. Спиридонов до кодифікаційної техніки відносять конструкції, термінологію, презумпції, фікції, символи, аксіоми [12, с. 50–51].

Правова конструкція являє собою відповідну модель суспільних відносин, що врегульовані правом. І. Сезонова та С. Глазко правовою конструкцією називають своєрідні модельні побудови прав, обов'язків, відповідальності, їхні типові схеми, у які вкладається «юридичний матеріал». Автори зазначають, що у карному праві діє принцип презумпції невинуватості, у цивільному праві – принцип презумпції винуватості. На основі цих принципів усі учасники правовідносин наділяються відповідним обсягом прав та обов'язків. Зокрема, відповідно до цивільного законодавства організації і громадяни, діяльність яких пов'язана з підвищеною небезпечкою для оточення (транспортні організації, промислові підприємства, будови, власники автомобілів та ін.), зобов'язані відшкодувати шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, якщо не доведуть, що шкода виникла внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого (ст. 450 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України)). Таким чином, відповідно до приведеної юридичної конструкції тягар доведення лягає на відповідача. Це визначає зміст відповідного юридичного документа (позову), позиції сторін у справі [13, с. 114]. На думку Д. Чухвичева, юридичні конструкції надають нормам права логічну стрункість, послідовність їхнього викладу, визначають зв'язок між нормами права, сприяють повному, чіткому врегулюванню тих чи інших суспільних відносин або їх елементів [14, с. 159].

Юридичні презумпції, як зазначає Ю. Оборотов, є закріпленими правовими нормами, припущеннями про вірогідність настання або ненастання певного юридичного факту, яке засноване на зв'язку передбачуваних фактів із фактами наявними, ґрунтуючись на попередньому досвіді [15, с. 59–60]. І. Сезонова та С. Глазько презумпцією називають визнання чи наявності відсутності визначених фактів, зв'язків, обставин тощо. Ці автори вважають (з чим ми погоджуємося), що до засобів юридичної техніки (кодифікаційної техніки) можна віднести тільки незаперечні презумпції: презумпцію невинуватості у кримінальному праві, презумпцію недієздатності особи, яка не досягла визначеного законом віку [13, с. 114].

З метою усунення певних обставин та ситуацій, які ускладнюють або роблять неможливим процес правового регулювання за умови, що неможливо іншими засобами законодавчої техніки це зробити, використовуються правові фікції. Правові фікції – це прийоми конструювання правових приписів, якими неіснуючі положення оголошуються існуючими, завдяки чому останні набувають обов'язкового значення шляхом закріплення їх у текстах кодифікованих актів. Прикладом правової фікції є положення ст. 21 ЦК України, де зазначається, що днем смерті громадянина, оголошеного померлим, вважається день набуття законної сили рішення суду про оголошення його померлим.

Також широким у застосуванні засобом кодифікаційної техніки є юридична термінологія. Законодавча термінологія, яка застосовується у кодифікаційному акті, повинна бути стійкою, однак поряд із цим не повинно існувати ситуації її надмірного використання. Досить часто закріплення понять у кодифікаційному акті здійснюється поряд із наданням їм визначення. Цей засіб кодифікаційної техніки називається законодавчою дефініцією. Використання законодавчих дефініцій, на нашу думку, є виправданим, якщо необхідно уточнити спеціально-юридичне значення використовуваного поняття. Надання визначень загальновідомим поняттям не є доцільним.

Безперечним засобом кодифікаційної техніки є правові символи – закріплені законодавчо умовні наочні зразки, що використовуються для вираження певного юридичного змісту. Прикладами символів є: державний герб, гроші, дорожні знаки, – їх опис закріплюється у нормативних приписах поряд із закріпленням графічного зображення. Різновидом правових символів можна вважати додатки до нормативних актів у вигляді схем, таблиць, карт.

Таким чином, з огляду на викладене вище вважаємо за необхідне зазначити, що кодифікаційна техніка – це різновид нормотворчої техніки, система юридично-мовних, юридично-логічних і спеціально-юридичних вимог, які використовуються для виявлення та трансформування нормативного матеріалу як у частині змісту, так і щодо його форми у кодифікований акт. Елементами кодифікаційної техніки є юридична термінологія, юридичні конструкції (презумпції, фікції, аксіоми), нормативні узагальнення, засоби розробки, оформлення, публікації та систематизації нормативних актів.

#### Використані джерела

1. Риндюк В. І. Проблеми законодавчої техніки в Україні: теорія та практика : монографія / В. І. Риндюк ; відп. ред. О. І. Ющик. – Київ : Юридична думка, 2012. – 272 с.
2. Carbonnier J. Essais sur les lois, Defrenois / J. Carbonnier. – 2 ed. – 1995. – 547 p.
3. Ушаков А. А. О понятии юридической техники и ее основных проблемах / А. А. Ушаков // Уч. зап. Перм. гос. ун-та. – 1961. – Т. XIX. – Вып. 5 (Юрид. науки). – С. 71–83.
4. Рогач О. Я. Кодифікаційні акти в системі законодавства України / Я. О. Рогач, Ю. М. Бисага. – Ужгород : Ліра, 2005. – 124 с.
5. Кодифікація законодавства України: теорія, методологія, техніка : монографія / Ю. С. Шемшученко, О. І. Ющик, Л. М. Горбунова, М. О. Теплюк, Л. В. Гульченко, В. І. Риндюк ; за заг. ред. О. І. Ющика. – Київ : Парламентське видавництво, 2007. – 208 с.
6. Погорелов Є. В. Кодифікаційна діяльність в правовій системі України (загальнотеоретичний аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Погорелов Євген Валентинович ; Університет внутрішніх справ. – Харків, 2000. – 167 с.
7. Тарасюк В. М. Юридична, законодавча та кодифікаційна техніка / В. М. Тарасюк // Правова держава. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 1997. – Вип. 8. – С. 123–127.
8. Полищук А. Б. Механизм реализации юридической техники кодификационных актов как правовое явление / А. Б. Полищук // Весник Полоцкого государственного университета. Серия D. Экономические и юридические науки, 2013. – № 5. – С. 99–102.
9. Иодковский А. Н. История советской кодификации / А. Н. Иодковский // Вопросы кодификации. – М., 1957
10. Гетьман С. А. Кодифікація законодавства України: поняття, особливості, види : дис. ... канд. юрид. наук / Гетьман Євген Анатолійович. – Харків, 2003. – 210 с.
11. Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. – М. : Юридическая литература, 1982. – Т. II. – 360 с.
12. Кругликов Л. Л. Юридические конструкции в уголовном праве / Л. Л. Кругликов, О. Е. Спиридонова. – СПб. : Юрид. центр «Пресс», 2005. – С. 46–52.
13. Сезонова І. К. Юридична техніка як засіб забезпечення стабільності нормотворчої діяльності / І. К. Сезонова, С. М. Глазько // Право і безпека. – 2002. – № 2. – С. 112–115.
14. Чхиквадзе В. М. Роль советской правовой науки в совершенствовании законодательства / В. М. Чхиквадзе, Д. А. Керимов // Вопросы кодификации. – М. : Государственное издательство юридической литературы, 1957. – С. 34–50.

15. Оборотов Ю. М. Теорія держави і права (прагматичний курс) : екзаменац. довід. / Ю. М. Оборотов. – Одеса : Юридична література, 2005. – 184 с.

**Дейнека К. О. Поняття і сутність кодифікаційної техніки**

У статті досліджується поняття і сутність кодифікаційної техніки. Проаналізовано основні доктринальні підходи до визначення «кодифікаційної техніки», а також дотичні до нього поняття. Доведено, що в основі кодифікації лежить кодифікаційна техніка. Зроблено висновок, що складовими кодифікаційної техніки є юридична термінологія, юридичні конструкції (презумпції, фікції, аксіоми), нормативні узагальнення, засоби розробки, оформлення, публікації та систематизації нормативних актів.

*Ключові слова:* законодавча техніка, кодифікаційна техніка, кодифікаційна технологія, сутність, структурні елементи.

**Дейнека К. А. Понятие и сущность кодификационной техники**

В статье исследуется понятие и сущность кодификационной техники. Проанализированы основные доктринальные подходы к определению «кодификационной техники», а также касающиеся него понятия. Доказано, что в основе кодификации лежит кодификационная техника. Сделан вывод, что составляющими элементами кодификационной техники являются юридическая терминология, юридические конструкции (презумпции, фикции, аксиомы), нормативные обобщения, средства разработки, оформления, публикации и систематизации нормативных актов.

*Ключевые слова:* законодательная техника, кодификационная техника, кодификационная технология, сущность, структурные элементы.

**Deineka K. The concept and essence of codification technique**

The article deals with the concept and essence of codification technology. The doctrinal approaches to the definition of «codification technique», as well as the concepts related to it, are analyzed. It is proved that the codification is based on the codification technique. It is concluded that the constituent elements of the codification technique are legal terminology, legal constructions (presumptions, fictions, axioms), normative generalizations, means of development, registration, publication and systematization of normative acts.

*Key words:* legislative technique, codification technique, codification technology, essence, structural elements.

УДК 340

*Тарас Олегович Дідич,*

*докторант юридичного факультету*

*Київського національного університету імені Тараса Шевченка,*

*кандидат юридичних наук, доцент*

**ЛЮДИНА ЯК СУБ'ЄКТ ПРАВОУТВОРЕННЯ:  
КОМУНІКАТИВНО-ІНСТИТУЦІЙНИЙ ПІДХІД ДО АНАЛІЗУ**

Коло суб'єктів правоутворення є досить широким, обумовленим складністю самого явища утворення права та роллю кожного суб'єкта в процесі формування права. Досліджуючи правоутворення крізь призму сфери комунікативно-інституційної взаємодії суб'єктів громадянського суспільства, варто наголосити на ключовій ролі людини, яка: по-перше, є джерелом людських потреб та інтересів, котрі потребують своєї реалізації, охорони і захисту, формують зміст факторів утворення права та становлять потенційний об'єкт правового забезпечення за результатами утворення права; по-друге, є невід'ємним елементом суспільства, забезпечуючи його цілісність і єдність, взаємозв'язок елементів його внутрішньої будови, а також реалізацію функціонального призначення щодо узагальнення і забезпечення потреб та інтересів людей; по-третє, визначає зміст комунікативних зв'язків усередині соціуму, впливає на результат функціонування суспільства, тим самим визначає процес утворення права як самостійної сфери функціонування суспільства; по-четверте, усвідомлює зміст права та реалізує його положення через власну поведінку, визначаючи стан реальності права як результату його утворення.

Оскільки право – це явище, котре нерозривно пов'язане з людиною, її здібностями до мислення, сприйняття правових норм, їх осмислення, керування своєю поведінкою, здатністю до творення права, забезпечення його реалізації тощо, утворення права неможливе без такого суб'єкта, як людина. Саме людина є самостійним суб'єктом утворення права, забезпечує формування факторів його утворення, здійснює їх вияв та аналіз, ініціює та визначає процес творення права, крізь призму власної поведінки визначає рівень його якості. Водночас стан наукової розробки закономірностей феномена людини як суб'єкта утворення права має епізодичний, непослідовний характер висвітлення, свідчить про відсутність єдиної концепції розуміння людини, її статусу, ролі та значення, взаємодії з іншими людьми, їх об'єднаннями, суспільством у процесі правоутворення. Тому актуальність наукового пізнання людини як суб'єкта правоутворення зумовлюється:

– наукознавчим потенціалом пізнання людини крізь призму її участі в процесі утворення права, її ролі і значення, впливу на правоутворення;

– станом наукового пізнання суб'єктів утворення права, зокрема ролі, статусу, впливу людини як самостійного суб'єкта утворення права;

– місцем та роллю людини в системі суб'єктів правоутворення, їх змінним характером, існуючою тенденцією до посилення ролі людини у життєдіяльності суспільства, зокрема і в сфері утворення права.

Відзначаючи перспективність наукового пізнання закономірностей існування і функціонування людини як суб'єкта утворення права, вважаємо за доцільне метою нашого дослідження визначити: а) аналіз та узагальнення стану наукового дослідження особливостей впливу людини на утворення права; б) встановлення пізнавальних можливостей комунікативно-інституційного методологічного підходу до пізнання комунікативно-правових основ життєдіяльності людини та інституційного виміру взаємодії людини з іншими суб'єктами утворення права.

У юридичній науці дослідження особливостей впливу людини на утворення права має непослідовний характер, водночас представлено досить широким колом наукових праць, які безпосередньо розкривають людину як суб'єкта утворення права, або опосередковано характеризують кризь призму її ролі в утворенні права. Окремим підходом до розуміння людини як суб'єкта правоутворення умовно можливо назвати «моністичний» (В. Донгорос, А. Нашиц, В. Трофімов, Л. Явич). Цей підхід визнає людину як єдиний можливий суб'єкта, здатного до формування об'єктивної необхідності утворення права, що обумовлена людськими психологічними та фізіологічними особливостями, які формують її потреби та інтереси, виявляється у взаємодії людини з іншими людьми, їх об'єднаннями, суспільством. Одними з перших, хто висловив ідею про провідну роль людини в утворенні права з погляду джерела комунікативних зв'язків, що породжують усталені відносини, які набувають правових властивостей, були американські соціологи А. Інкельс і Т. Парсонс. Вчені дійшли висновку, що людська особистість є ключовим аспектом при визначенні та оцінюванні впливу на утворення права. А. Інкельс наголошує на тому, що саме людська особистість стає ключовим об'єктом вивчення і оцінювання при дослідженні соціальної структури, оскільки властивості та якості людини (особистості) безпосередньо визначають утворення і функціонування соціальних станів та ситуацій (явищ взаємодії). Від них у подальшому і формуються так звані прообрази, що набувають правових властивостей, а згодом завдяки людській розумовій діяльності набувають статусу правових норм [1, с. 274], посилюючи своє поширення на свідомість людини та мотивуючи її до відповідного керування своєю поведінкою [2, с. 134]. Зі свого боку, Т. Парсонс у своїй теорії соціальної дії виходить із аксіоматичного характеру витоків соціальної дії, змістом яких є людський організм як біологічний феномен, що включає в себе індивідуальний психологічний стан людини, зокрема інстинкти і біологічні потреби, що впливають на її поведінку. Саме від них у подальшому формується сукупність індивідуальних потреб, із яких виникає соціальна система як сукупність зразків поведінки, соціальних норм, соціальна взаємодія (інтерація) і соціальні ролі (інтеграція). У результаті цього виокремлюється система культурних цінностей і традицій, необхідних для стабільного функціонування суспільства, які потенційно можуть набувати правових властивостей [3, с. 76–78; 4, с. 345]. На цей аспект розуміння впливу людини на утворення права у своїх наукових дослідженнях вказує А. Нашиц, цитуючи румунського вченого В. Донгороза, який у середині ХХ ст. зазначав про вихідний та основоположний характер в утворенні права людських властивостей, які породжують і в подальшому визначають зміст людського спілкування і взаємодії, зумовлюють таке спілкування та взаємодії. Саме таке людське спілкування і взаємодії, людські вчинки породжують усталені правила співжиття, тим самим вони наділені потенціалом до перетворення їх у правовий зміст та форму, тобто мають здатність набувати правових властивостей [5, с. 60–61]. Учений надає характеристику людському спілкуванню та людським вчинкам, здійснює їхню класифікацію (завершені, незавершені; одиничні, комплексні; матеріальні, моральні, шкідливі, небезпечні тощо), водночас вказує, що потенційно вони здатні набути правових властивостей за умови їх повторюваності, загального визнання, авторитетності, доцільності, результативності тощо [6, с. 478–479]. Л. Явич розкриває людину як частину соціуму, що є джерелом взаємовідносин [7, с. 75–78]. Вказаний підхід у своїх дослідженнях обґрунтовує і В. Трофімов, який зазначає про те, що суб'єктом утворення права може бути тільки людина як єдиний відомий нам суб'єкт, який здатен до актів творення права, тобто є свідомим і розумним, громадянсько зрілим суб'єктом, що володіє здоровим розумом [8, с. 66].

В окремих поглядах учених обґрунтовується дуалістичний підхід до розуміння людини як суб'єкта утворення права (С. Комаров, І. Ростовщikov, Н. Придворов, Ю. Тихомиров), в основі якого перебуває ідея розуміння людини, з одного боку, як суб'єкта, що формує і визначає зміст об'єктивної необхідності утворення права, а з другого – як суб'єкта, наділеного розумовими, психологічними та фізіологічними особливостями, які забезпечують придатність людини до усвідомлення права, його аналізу, формування уявлення про зміст правових вимог, до розумового, вольового керування своєю поведінкою відповідно до правових вимог, що забезпечує реальність права, тобто досягнення результату його утворення. Дуа-

лістичний підхід до розуміння людини як суб'єкта утворення права бере свої витoki з положень соціології, які в основу розуміння взаємовідносин між людьми вкладають ідею подвійної ролі людини у взаємовідносинах з собі подібними. У цьому випадку людина може виступати активним учасником відносин, коли вона є їхнім ініціатором, визначає їх зміст, впливає на розвиток, а також і пасивним учасником, при якому людина становить об'єкт впливу інших людей, при реалізації ними своїх інтересів. На переконання Г. Зіммеля, взаємодія між людьми набуває конкретних форм вираження, однією з яких є правова форма, яка виникає, функціонує і розвивається у взаємодії між людьми, а змістом такої взаємодії є не лише орієнтація людини на правові форми поведінки, її коригування відповідно до таких форм, а й здатність людини впливати на утворення таких форм, їх зміну, аналіз, сприйняття, поширення, гарантування тощо. Сама сутність людини, яка виявляється в її інтересах, цілях, прагненнях, мотивах, зумовлює взаємодію між людьми, що реалізується як пасивними, так і активними засобами. Тому така взаємодія не лише визначає зміст життєдіяльності суспільства, а й набуває вказаних нами правових форм, котрі фактично походять від сутності людини та в подальшому втілюються у її свідомості і поведінці [9, с. 174–175]. Вказана ідея перенесена у площину розуміння людини, її статусу, ролі, значення у процесі утворення права та розкрита у працях сучасних теоретиків права. М. Придворов доходить висновку, що людина в процесі правоутворення має розглядатися, з одного боку, в межах категорії «соціальність», де є невід'ємним суб'єктом, що формує його зміст і визначає доцільність правового забезпечення. З другого боку, людина в правоутворенні виступає джерелом реальної, об'єктивної, чуттєво-практичної діяльності людей, їх участі в суспільних відносинах. У результаті цього формуються ті цінності, які закладаються в основу утвореного права, а саме: цінність людини, цінність особистості та цінність спільноти [10, с. 14–15]. Вказаний дуалістичний підхід фактично зводиться до поєднання в одному індивіді – людині статусу суб'єкта утворення права та суб'єкта суспільних відносин, які становлять об'єкт впливу утвореного права.

Як третій напрям наукового розуміння людини як суб'єкта утворення права можливо назвати плюралістичний підхід (С. Алексеев, Г. Мальцев, М. Матузов, А. Поляков), що розкриває людину як самостійного особливого суб'єкта утворення права, який можливо розглядати з погляду: природи людини, яка визначає зміст права; людської діяльності, що надає праву відповідної форми виразу; комунікативних властивостей людини, що зумовлюють взаємодію між людиною та іншими людьми, їх об'єднаннями та суспільством, тим самим визначають об'єктивну необхідність утворення права; розумових здібностей людини, що розкривають творчий аспект утворення права тощо.

Багатоаспектність впливу людини на утворення права та неоднозначність її доктринального розуміння пояснюється складністю самої людини, її роллю в процесі утворення права, індивідуальністю, що обумовлена властивостями окремих людей та їх об'єднань, що впливає і на розуміння самого явища утворення права, а також на розуміння теоретико-правових аспектів суб'єктів його утворення. Поділ стану доктринального пізнання людини як суб'єкта утворення права на три напрями наукового дослідження (моністичний, дуалістичний та плюралістичний) має умовний характер та здійснено за критерієм меж розуміння впливу людини на утворення права. Водночас однозначного підходу до розуміння людини як суб'єкта утворення права вироблено не було, що, зі свого боку:

– у науковому аспекті негативно впливає на пізнання суб'єктів правоутворення як невід'ємного елемента процесу його здійснення, і на розуміння людини, її місця, ролі та значення у системі суб'єктів утворення права;

– у практичному аспекті спричиняє дефіцит і невизначеність орієнтаційно-ціннісних положень у питанні змісту права, його формального виразу, відповідно, обумовлює невизначеність у напрямках його розвитку, шляхах удосконалення.

Стан наукового пізнання закономірностей впливу людини на утворення права, практична цінність їх наукової розробки доводять необхідність вироблення нових пізнавальних підходів до вивчення суб'єктного аспекту утворення права, зокрема і людини як суб'єкта утворення права. Важливе значення у вказаному науковому дослідженні має вироблення та обґрунтування переваг методологічного підходу, який сприятиме виробленню єдиної пізнавальної стратегії та вивченню теоретико-правових закономірностей утворення права крізь призму феномена людини в цьому процесі, її статусу, місця, ролі та значення у системі суб'єктів утворення права.

Переваги комунікативно-інституційного методологічного підходу для дослідження теоретико-правових аспектів правоутворення, що були обґрунтовані нами в окремих публікаціях [11; 12], не лише зберігають, а й посилюють свою актуальність при переосмисленні теоретико-правових аспектів суб'єктів правоутворення, зокрема і людини, як ключового, невід'ємного суб'єкта утворення права. Тому, продовжуючи наукове дослідження, вважаємо за доцільне конкретизувати пізнавальні можливості комунікативно-інституційного методологічного підходу до пізнання людини як суб'єкта правоутворення та визначення особливостей її впливу на утворення права.

Передусім варто звернути увагу на функціональну здатність комунікативно-інституційного методологічного підходу до пізнання людини як особливого біологічного, соціального та правового суб'єкта, властивості якого визначають здатність людини до впливу на утворення права. Біологічні властивості визначають приналежність людини до людського роду. Такими властивостями є, насамперед, індивідуальність людини як біологічної істоти (наприклад, стать, вік, різноманітні психофізіологічні особливості тощо), які обумовлюють формування її потреб та інтересів, які, зі свого боку, потребують забезпечення та реалізації. Зазначені потреби та інтереси, незважаючи на те, що вони мають індивідуальний характер, відображають особливості самої людини, потенційно потребують відповідного правового забезпечення, тим самим зумовлюють утворення права. Так само людина наділена здатністю до мислення та наявністю свідомості. Це включає в себе людську можливість сприймати інформацію, її осмислювати, приймати логічно обґрунтовані рішення. Окрім того, людина володіє здатністю до вироблення та обґрунтування ідей, які впливають на зміст її уяви про належне, можливе, допустиме, заборонене, потрібне тощо, можливість запам'ятовувати інформацію, її аналізувати та робити відповідні висновки тощо. Це обумовлює здатність людини до формування об'єктивних умов власної життєдіяльності, до взаємодії з іншими людьми та їх об'єднаннями, керування своєю поведінкою. Комунікативно-інституційний методологічний підхід із погляду дослідження утворення права функціонально спроможний розкрити біологічні закономірності людини як джерела її індивідуальності і неповторності, її потреб та інтересів, що потребують свого правового закріплення, охорони і захисту, тим самим детермінуючи процес утворення права, визначаючи його зміст і результат, виявити прояв вказаних властивостей людини у змісті права, встановити його якість із погляду реалізації людських потреб та інтересів. Окрім того, вказаний методологічний підхід дає змогу розкрити особливості впливу вказаних властивостей людини безпосередньо на процес утворення права, з погляду активної людської діяльності щодо творення права та впливу вказаних властивостей на якісні показники права.

Соціальні властивості людини виявляються у її здатності до взаємодії з собі подібними, реалізації їх здібностей до соціальної активності. Такі властивості функціонально здатні забезпечити взаємозв'язок людей у їх спільному житті, можливості до колективної життєдіяльності. Фактично соціальні властивості людини визначають реальність інформаційного контакту між собою за допомогою засобів комунікації, реалізуючи тим самим односторонній або зворотній зв'язок людей між собою. Комунікативно-інституційний підхід до пізнання людини як суб'єкта утворення права сприятиме виявленню передумов комунікативної взаємодії між індивідами, факторів, які на них впливають, зокрема і правових, крізь призму їх переваг, недоліків, шляхів удосконалення, вияву тих аспектів, котрі визначають переваги та недоліки існуючого стану комунікації між суб'єктами. Окрім того, вказаний методологічний підхід здатен встановити особливості прояву вказаних властивостей людини у безпосередній взаємодії між ними. З огляду на це застосування комунікативно-інституційного методологічного підходу сприятиме, з одного боку, розкриттю закономірностей взаємодії між людьми, що визначають зміст об'єктивної необхідності утворення права, а з другого боку, допоможе встановити стан реалізації соціальних потреб та інтересів людини шляхом їх закріплення у праві, встановлення механізму їх втілення у реальне життя людей.

Функціональні можливості комунікативно-інституційного методологічного підходу потенційно здатні розкрити та встановити зміст таких пізнавальних моделей, як:

1) людина біологічна → людина соціальна → право → людина правова, в межах якої утворення права являє собою явище, яке акумулює в собі потреби й інтереси людини як біологічної і соціальної істоти, котрі формують об'єктивну необхідність їх правового забезпечення та реалізації, а також творення права, що надає їм правового закріплення, тим самим в подальшому формує людину як суб'єкта, що наділений відповідним правовим статусом, є учасником правового життя суспільства;

2) людина → діяльність (суспільні відносини) → право, змістом якої є пізнання правоутворення як явища обумовленого людськими потребами та інтересами, котрі сформовані шляхом виникнення і розвитку комунікативних зв'язків із собі подібними, об'єднаннями людей та суспільством в цілому, що реалізуються як в повсякденній діяльності людини щодо формування об'єктивної необхідності утворення права, так і у професійній діяльності, предметом якої є творення та реалізація права;

3) суспільні відносини → право → свідомість людини → людська поведінка, що дає змогу розкрити правоутворення як явище, що бере свій початок із комунікативних зв'язків, котрі зумовлені взаємодією людини з іншими людьми, їх об'єднаннями та суспільством, щодо формалізації права та його подальшого усвідомлення людиною, шляхом отримання нею інформації, її аналізу, формування відповідних висновків, та вольову людську діяльність, що формує людську поведінку.

### Використані джерела

1. *Инкельс А. Личность и социальная структура / А. Инкельс // Социология сегодня. Проблемы и перспективы. – М. : Прогресс, 1965. – С. 270–291.*

2. *Американская социология: перспективы, проблемы, методы* / пер. с англ. В. В. Воронина, Е. В. Зиньковского ; ред. и вступ. ст. Г. В. Осипова. – М. : Прогресс, 1972. – 392 с.
3. *The Social Theories of Talcott Parsons*. Carbondale. – L., 1976. – 386 p.
4. *Parsons T. Social Systems and the Evolution of Action Theory* / T. Parsons. – N.Y.; L., 1977. – 765 p.
5. *Нашиц А.* Правотворчество. Теория и законодательная техника / А. Нашиц. – М. : Прогресс, 1974. – 256 с.
6. *Dongoros V.* Dreptul penal socialist al tarii noastre, Raportul dintre continutul social-politic si continutul normativ al dreptului penal in R. S. Romania / V. Dongoros // Studii si secerari juridice. – 1965. – № 3. – P. 478–479.
7. *Явич Л. С.* Общая теория права / Л. С. Явич. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1976. – 298 с.
8. *Трофимов В. В.* Взаимодействие индивидов как правообразовательный процесс: общетеоретический аспект : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / В. В. Трофимов. – Тамбов, 2001. – 232 с.
9. *Зиммель Г.* Общение: Пример чистой, или формальной социологии / Г. Зиммель // Социологические исследования. – 1984. – № 2. – С. 170–178.
10. *Придворов Н. А.* Социалистическое право и достоинство личности / Н. А. Придворов // Советское государство и право. – 1976. – № 12. – С. 11–19.
11. *Дідич Т. О.* Правоутворення як елемент правового прогресу: методологічні підходи наукового аналізу / Т. О. Дідич // Альманах права. Право і прогрес: складові забезпечення в сучасних умовах. – 2016. – Вип. 7. – С. 140–144.
12. *Дідич Т. О.* Перспективи наукового дослідження правоутворення як основи сучасного державотворення в Україні / Т. О. Дідич // Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (20 травня 2016 р.) : в 3 т. / редкол.: д-р юрид. наук І. С. Гриценко (голова), канд. юрид. наук І. С. Сахарук (відп. ред.) [та ін.]. – Т. 1. – Київ : Київський університет, 2016. – С. 33–34.

**Дідич Т. О. Людина як суб'єкт правоутворення: комунікативно-інституційний підхід до аналізу**

У статті встановлено перспективність наукового пізнання закономірностей існування і функціонування людини як суб'єкта утворення права. Здійснено аналіз та узагальнення стану наукового дослідження особливостей впливу людини на утворення права. Розкрито місце людини в системі суб'єктів правоутворення. Встановлено пізнавальні можливості комунікативно-інституційного методологічного підходу до пізнання комунікативно-правових основ життєдіяльності людини та інституційного виміру взаємодії її з іншими суб'єктами правоутворення.

*Ключові слова:* правоутворення, формування права, суб'єкт правоутворення, людина, методологія, методологічний підхід.

**Дидич Т. О. Человек как субъект правообразования: коммуникативно-институциональный подход к анализу**

В статье установлена перспективность научного познания закономерностей существования и функционирования человека как субъекта образования права. Осуществлен анализ и обобщение состояния научного исследования особенностей влияния человека на образование права. Раскрыто место человека в системе субъектов правообразования. Установлены познавательные возможности коммуникативно-институционального методологического подхода для изучения коммуникативно-правовых основ жизнедеятельности человека и институционального измерения взаимодействия его с иными субъектами образования права.

*Ключевые слова:* правообразование, формирование права, субъект правообразования, человек, методология, методологический подход.

**Didych T. Human as a subject of law-making: communicative-institutional approach to analysis**

In the article the author establishes the perspective of scientific cognition of the laws of the existence and functioning of human as a subject of law-making. The analysis and generalization of the state of scientific research of the peculiarities of the influence of a person on the formation of law is carried out. The place of human in the system of subjects of law-making is revealed. The cognitive capabilities of the communicative-institutional methodological approach for studying the communicative and legal foundations of human life and the institutional dimension of human interaction as a subject of law-making have been established.

*Key words:* law-making, formation law, a subject of law-making, human, methodology, methodological approach.

УДК 340.12

*Олександр Сергійович Кабанець,  
доцент кафедри державного управління і права  
Інституту журналістики та міжнародних відносин  
Київського університету культури,  
кандидат юридичних наук*

**ЦІННІСНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕМОКРАТІЇ:  
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СУЧАСНОСТІ**

Україна, яка пережила тоталітарне минуле радянської епохи, і яка нині, здобуваючи свою незалежність і звільняючись від залишків тоталітарних пережитків, перебуває у жвавому процесі суттєвої переоцінки цінностей і здійснює орієнтацію політичного курсу на встановлення єдиних загальнолюдських, демократичних принципів і стандартів, на природні засади прав людини, що є значущими для всього світового співтовариства. Це потребує відповідного розуміння певних категорій права, зокрема, як його сучасних ціннісних вимірів, так і за інших історичних умов.

Сучасний стан розвитку демократії в Україні особливо гостро потребує нового ракурсу державних перетворень, наукового переосмислення правових цінностей, на яких будується демократична, правова держава, утвердження цінності основоположних прав і свобод людини та громадянина.

У науковій літературі зазначеному питанню приділено увагу у працях таких вітчизняних і зарубіжних учених, як С. Алексєєв, В. Бабкін, М. Вітрук, М. Козюбра, О. Костенко, С. Лисенков, О. Лукашова, О. Львова, М. Михальченко, В. Нерсисянц, Н. Оніщенко, П. Рабінович, О. Скакун, М. Цвік та ін.

Філософсько-правового виміру ці питання набувають у наукових доробках В. Бачиніна, В. Брюггера, М. Козловець, О. Костенка, Л. Макаренко, Ю. Оборотова, Ю. Римаренко, С. Сливки, В. Співак, Ю. Шайгородського та ін.

Незважаючи на значні здобутки учених у цій сфері, а також на існування системи актів національного законодавства з питань захисту прав людини, комплексу актів міжнародного права, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, залишається невирішеною низка проблем, пов'язаних із реальним втіленням конституційних прав і свобод людини та громадянина.

З огляду на вказане метою статті є аналіз становлення сучасної демократії через призму ціннісно-правових засад, зокрема таких як праворозуміння, верховенство права, невідчужувані права і свободи людини, справедливість, рівність.

Аналізуючи особливості становлення демократії в Україні, деякі вчені стверджують, що тут все ще спостерігається вплив тоталітарної правової культури на значну частину населення, наявність у правовій свідомості принципів егалітаризму та етатизму [1, с. 41].

Це зумовлено передусім перебуванням України у складі СРСР (1922–1991 рр.), політичний режим якого містив у собі всі ознаки тоталітаризму. Водночас, і на це звертають увагу науковці, демократизація політичного режиму – це комплексний та історично довготривалий процес, що залежить від ступеня ментальної готовності народу до здійснення демократичних процедур [2, с. 403].

Д. Растоу, розглядаючи ціннісну систему суспільства через призму різних моделей переходу до демократії, дійшов висновку, що на становлення демократії у тій чи іншій державі впливає її історична «генетична» спадщина. Дослідник зазначає, що перехід до демократії можливий за умови дотримання таких фаз. Перша фаза полягає у досягненні національної єдності; другою фазою є довготривала політична боротьба, протягом якої народжується і загартовується нова еліта, з'являються інститути громадянського суспільства, зростає участь громадян у політичних процесах, тобто відбувається прищеплення суспільству громадянської політичної культури; третя фаза є фазою ухвалення рішень, насамперед щодо інституалізації базових демократичних процедур; четверта фаза – звання до демократії – це час освоєння громадянами і політичними елітами техніки демократії, набуття необхідних для її функціонування навичок, у результаті чого демократія починає працювати як відносно злагоджений і цілісний механізм.

Використовуючи динамічну модель для аналізу політичних процесів в Україні, що відбувалися після здобуття нею незалежності, О. Радченко стверджує, що Україна вступила на шлях демократизації, «проскочивши» першу фазу – досягнення національної єдності. Тому на другій та третій фазі (зародження нової політичної еліти, довготривала і жорстка політична боротьба та інституціоналізація базових демократичних процедур), спостерігаються політичні процеси, в результаті яких відбувається наростання поляризації суспільства, загроза дезінтеграції за регіональною та культурно-цивілізаційною ознакою. Четверта фаза (звання до демократизації) у нашій державі ще не настала, оскільки ще не завершилося «щеплення суспільству громадянської політичної культури» [3, с. 280].

Тобто ціннісні засади формування і ствердження будь-яких позитивних явищ у суспільстві не можуть відбуватися поза критеріями моралі. Загалом, з огляду на вказане вище, таке явище, як демократія, вже саме собою являє суспільну, політичну та правову цінність.

У згаданому аспекті Н. Оніщенко пише про так зване демократичне право, тобто право, яке передусім є виразником інтересів народу або, принаймні, його більшої частини; виражає інтереси відповідних соціумів, захищає права, свободи та законні інтереси представників цих соціумів. Демократичне право має бути взірцем свободи, зосередженням справедливості, гарантом рівності прав на самореалізацію, захистом від агресії держави. Цінність такого права обумовлена його здатністю слугувати метою і засобом для задоволення соціально-справедливих потреб індивідів і суспільства, утверджуючи справедливі і гуманні засади у взаємовідносинах особи і влади, держави і суспільства. Тобто сутність демократичного права, на переконання Н. Оніщенко, полягає у тому, що воно повинно слугувати інтересам людини [4, с. 147].

Отже, право і демократія є нерозривними у своєму призначенні слугувати інтересам людини і стверджувати відповідні цінності та мораль, про що далі йтиметься.



Як справедливо зауважив Ю. Шайгородський, «суспільство, у якому досягнуто консенсусу відносно того, що є моральним, що вважати цінністю, а що ні, може розглядатись як стабільна система, оскільки ліквідується головне джерело протиріч, які породжують нестабільність, катаклізми, потрясіння» [5, с. 9]. В. Шишко уточнює, що у реальному житті можуть траплятися випадки, коли суспільство, визнаючи ті чи інші явища цінностями, водночас здійснює дії, скеровані проти них, з метою забезпечення інших цінностей (наприклад, застосування такого виду покарання, як смертна кара) [6, с. 76].

У вітчизняній юридичній літературі ціннісними орієнтаціями називають систему матеріальних і духовних благ, які людина та суспільство визнають як владну силу над собою, яка визначає думки, вчинки і взаємовідносини людей. Ідеали, ціннісні орієнтації людини окреслюють, визначають її справжню духовну серцевину. Життя суспільства чималою мірою залежить від того, які переконання й ідеали сповідує освічена частина суспільства, що вона вважає найвищою цінністю на шкалі ціннісної ієрархії [7, с. 234].

Тобто цінності мають передусім ідеологічний зміст, яким, зокрема, мають наповнюватися усі демократичні процеси, що відбуваються у суспільстві.

Особливістю будь-яких цінностей є те, що вони мають об'єктивний характер і не залежать від їхнього відображення у свідомості людини. Цінність – це об'єктивна властивість фактів, подій, речей, відносин мати певну значущість для особи чи групи осіб. Об'єкт, що наділений властивостями, які об'єктивно мають певне значення для суб'єкта, у разі необхідності виконає своє призначення незалежно від уявлень останнього про його існування. Прикладом, який свідчить про обґрунтованість такої позиції, може бути, скажімо, право громадян на захист їхніх інтересів за допомогою закону або відповідальність перед законом за неправомірні дії незалежно від знання закону [8, с. 104].

І. Патерило, досліджуючи правові цінності, наголошує, що вони: по-перше, є конкретним виразом власної цінності права у практичному житті людей – безпека людини в конфліктних ситуаціях, визначеність і гарантованість її прав, забезпечення справедливого вирішення юридичних питань; по-друге, є особливими правовими засобами та юридичними механізмами, що забезпечують цінність права, гарантованість прав кожної людини і суспільства загалом, інституту, які виражають оптимальне співвідношення нормативного й індивідуального регулювання [9, с. 32–33].

На розвиток демократії безпосередньо впливає правове середовище, правова культура, традиція, менталітет народу, розуміння права тощо. Тому з огляду на тоталітарне минуле нашої держави важливим для теорії права є дослідження питання тих ціннісно-правових засад, які сприяють утвердженню демократії, громадянського суспільства та правової, соціальної держави. Це надасть змогу глибше з'ясувати передумови як розвитку демократії, так і ті чинники, які цьому перешкоджають.

М. Оніщук наголошує, що ідеї та ідеали демократії традиційно належать до найбільш шанованих загальнолюдських цінностей. Індекс привабливості тієї чи іншої держави для життєдіяльності людини вже з кінця минулого століття визначається не тільки з огляду на соціально-економічні показники її розвитку, досконалість її національного законодавства тощо, а й з урахуванням рівня розвитку демократичних інститутів цієї держави [10, с. 11].

О. Скрипнюк зазначає, що демократичні цінності відіграють як регулятивну, так і коригуючу функції. З одного боку, вони визначають (врегульовують) характер та специфіку взаємовідносин між державою і суспільством, а з другого – виступають тим орієнтиром, у напрямі якого мають розвиватися суспільство і держава [11, с. 244].

Отже, у філософській та правовій думці найпоширенішими цінностями називають справедливість, рівність, свободу, людську гідність, природні невід'ємні права людини, верховенство права, практичну розумність, здоровий глузд тощо. Ідеї свободи, рівності та справедливості є фундаментальними ідеями-принципами для права. Задекларовані як основні постулати кожної правової системи, вони набувають специфічного змістовного забарвлення у різні історичні епохи [12, с. 171].

Окрім зазначеного, важливим є виокремлення саме демократичних цінностей як тих ідеологічних засад, на яких сьогодні має будуватися громадянське суспільство та правова держава. З огляду на це ракурс аналізу зосереджується саме на тих правових цінностях, які становлять найбільш міцний і перспективний фундамент для розвитку демократії в Україні.

Серед них можна виокремити такі найважливіші, як праворозуміння, верховенство права, невідчужувані права і свободи людини, справедливість, рівність. Окрім того, однією з фундаментальних правових цінностей побудови демократії є свобода, однак її природа та зміст безпосередньо наповнюють, зокрема, саме розуміння права, невід'ємних прав і свобод людини тощо. Тобто ідея свободи є невід'ємним наповненням кожної цінності.

Так, принцип верховенства права виступає важливою ціннісною складовою демократії, на чому акцентують увагу відомі вітчизняні та зарубіжні вчені. Зокрема, Н. Оніщенко звертає увагу на принцип верховенства права, який є одним із основоположних принципів правової доктрини та правового життя.

На її думку, вказаний принцип є визначальним при формуванні всіх інститутів держави і суспільства загалом. У такому розумінні право виступає найвищою соціальною цінністю, найголовнішим суспільним орієнтиром. Саме на них має спиратися законодавець, закріплюючи загальнообов'язкові приписи, надаючи їм нормативного характеру [13, с. 6].

О. Руднева наголошує, що принцип верховенства права належить до «мега-принципів», стандартів прав людини найвищого ціннісного рівня [14, с. 15]. У довідковій літературі верховенство права трактується як панування права у життєдіяльності громадянського суспільства і функціонуванні держави [15, с. 341].

В Україні принцип верховенства права визнається і діє відповідно до ст. 8 Конституції України, що передбачає підпорядкованість держави та її інститутів правам людини, визнання пріоритету права перед іншими соціальними правами, такими як мораль, звичай тощо.

Ще однією правовою цінністю у розвитку демократії є праворозуміння, яке ґрунтується на природно-правових засадах. Такий акцент робиться у зв'язку з історичним минулим України та переважанням позитивістської теорії праворозуміння. За умов тоталітарного режиму радянських часів панівна роль належала політиці, а право виступало ефективним і гнучким інструментом політики. Право вважалося виразом волі держави, завжди мало політичний зміст і було однією з форм політики.

У демократичній державі легітимация офіційної політики передбачає її відповідність праву, а легалізація – закріплення у правовому законі [16, с. 282]. Т. Полякова аналогічно підкреслює зазначену тезу, вказуючи, що демократією є передусім система ретельно підготовлених і суворо дотримуваних законів, що регламентують усі сфери життя держави, гарантують права й обов'язки громадян [17, с. 36].

За нормальної взаємодії влади і права, цілком природно за умов демократичного суспільства і державного ладу, відбувається їх взаємне притирання і, крім того, взаємне збагачення. Саме тоді набувають реального значення положення і формули про «правову державу», «верховенство права», «панування права» [18, с. 69–70].

Зазначене особливо доводить аксіологічну функцію сучасного праворозуміння для розвитку демократії. І як слушно наголошує С. Бобровник, невизначеність поняття «право» сприяє створенню умов для поширення правових конфліктів, а засоби для їх впорядкування втрачають правове підґрунтя, що виключає можливість формування і застосування правового компромісу [19, с. 356].

Н. Пархоменко зазначає, що як комплексне поняття праворозуміння є тим етичним, духовним, правовим, ціннісним «згустком», який наповнює юридичну форму правовим змістом, примушуючи законодавця ухвалювати закони, відповідно не тільки до об'єктивних потреб суспільства, а й до вимог формальної рівності, свободи та справедливості [20, с. 62].

Тому право стає невід'ємною цінністю у процесі розвитку демократичної, правової держави лише за широкого його розуміння, коли значення не зужується лише до поняття законодавства. Коли право розуміється, як влучно визначив М. Цвік, як міра свободи і рівності, що відображає панівні уявлення про справедливість і потреби суспільного розвитку, основи яких формуються у процесі повторюваних суспільних відносин, які визнаються, схвалюються та охороняються державою [21, с. 27].

Отже, сучасне розуміння права передбачає визнання людини найвищою соціальною цінністю, а забезпечення прав і свобод людини та громадянина – головною метою державної влади, яка реалізує свою компетенцію тільки в межах конституції та законів країни.

Тому наступною демократичною цінністю слід вважати невідчужувані природні права людини. Під основними фундаментальними правами людини зазвичай розуміють права, які містяться у конституціях держав і міжнародно-правових документах з прав людини, зокрема, у Загальній декларації прав людини 1948 р. [22], Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. [23], Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. [24], Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 р. [25]. Зазначені документи становлять стрижень правового статусу індивіда, в їх положеннях містяться можливості інших прав, необхідних для життєдіяльності людини.

Важливою складовою захисту прав і свобод людини та такою, що вказує на ствердження демократичних цінностей у суспільстві, стало створення в Україні інституту Омбудсмена – уповноваженого з прав людини. 23 грудня 1997 р. Верховна Рада України прийняла Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», сферою застосування якого є відносини, що виникають при реалізації прав і свобод людини та громадянина між громадянами України незалежно від місця їхнього проживання, іноземцем чи особою без громадянства, які перебувають на території України та органами державної влади і місцевого самоврядування та їх посадовими і службовими особами [26].

Отже, розвиток і зміцнення демократичної, соціальної, правової держави неможливі без утвердження прав і свобод людини. Їхнє існування ставить питання про їх гарантування, що виступає своєрідним зовнішнім методом обмеження влади, яка завжди прагне до саморозширення і посилення своєї присутності в усіх сферах життя людства [27, с. 167].

На сьогодні в Україні гостро стоїть питання про реальне забезпечення проголошених засад прав і свобод людини та громадянина. Україна є одним із лідерів за кількістю заяв, що надходять до Європейського суду з прав людини. Це свідчить про необхідність системного вдосконалення вітчизняного законодавства, адміністративної та судової практики, де б людина почувала себе захищеною, почутою, гідною і рівною у можливості реалізації своїх прав та законних інтересів. Зазначене вказує на неабияку цінність справедливості і рівності у праві та їх ключову роль у процесі побудови демократичного суспільства.

Як справедливо наголошується у науковій літературі, «політичний режим є демократичним тільки в разі, якщо він представляє інтереси широких верств населення. Політична еліта повинна правити в інтересах більшості суспільства, а не для вигоди привілейованої меншості. Демократія виходить із цінності кожної людини, тому прагне до створення цивілізованих умов життя для всіх громадян незалежно від багатства і таланту» [28].

Отже, саме людина має стати в центрі державної політики. Той самий «пересічний українець» має бути усвідомленим як головна цінність, найбільше багатство країни. І як наголошується в юридичній науці, недостатня імплементація демократичних цінностей у суспільній свідомості українського суспільства є загрозою розбудови конституційно проголошеної демократії європейського гатунку.

С. Головатий наголошує, що поняття демократії виступає і як європейська цінність, що лежить в основі українського конституційного правопорядку, так і як юридичне зобов'язання України, що випливає з членства у Раді Європи (із міжнародного права), то таке тлумачення має неодмінно враховувати той зміст, що обумовлений міжнародними стандартами, передусім європейськими. Власне практичний досвід повоєнної Європи (у другій половині XX – першій половині XIX ст.) створив сприятливі умови для того, щоб демократія як європейська цінність набула нової якості, поставши як універсальна цінність. Свідченням цього є таке положення Саміту Організації Об'єднаних Націй 2005 р.: «...демократія є універсальною цінністю, в основі якої лежить вільно виражена воля людей визначити свою власну політичну, економічну, соціальну і культурну систему та свою повну участь у всіх аспектах їх життя» [29, с. 18].

Можна погодитися з науковцями, які наголошують на тому, що сьогодні держава «зобов'язана взяти на себе тягар турбот про цю ціннісну систему, забезпечити діалог у суспільстві громадян, які належать до різних ціннісних сегментів. <...> йдеться передусім про європейські цінності. Жорстокі війни та катаклізми викристалізували гуманістичний підхід до людини, людського життя й здоров'я. Секрет такої популярності всього “європейського” у тому, що найважливішою цінністю європейського суспільства стала людська гідність, людина як особистість та індивідуум» [30].

Отже, зазначені демократичні цінності сучасної України мають бути зорієнтованими на європейську модель, це ті еталони та суспільні ідеали, які мають лежати в основі взаємодії влади і суспільства. І як наголошується у науковій літературі, демократичні цінності – це те, заради чого демократію варто захищати, це уособлення її значущості і привабливості для мільйонів людей, те, завдяки чому демократія здобуває нових прихильників в усьому світі. Демократія потребує свідомого й активного залучення громадян до суспільного життя і без цього вона не може відбутися [31].

Розглянуті цінності не претендують на вичерпність й однозначність, це лише ті з них, без яких є не можливою побудова демократія, вони є її фундаментом. Можна згадати й цінності другого рівня, які постають із вказаних вище, – це законність, правова культура, гендерна рівність, відповідальність держави перед особою, ефективність законодавства тощо. Існують й деякі інші цінності, які межують між правом і політикою. Зазначене свідчить про існування цілої системи демократичних цінностей, яка має пронизувати усі сфери суспільного життя – право, політику, особисте і професійне життя особи тощо.

#### Використані джерела

1. Поклонська О. Ю. Правова держава та громадянське суспільство як основні ідеї пострадянської трансформації України (1991–2006) : монографія / О. Ю. Поклонська. – Сімферополь : ДІАЙП, 2009.
2. Атаманчук Г. Теорія державного управління : курс лекцій / Г. Атаманчук. – М. : ОМЕГА – Л, 2005.
3. Радченко О. В. Ціннісна система суспільства як механізм демократичного державотворення : монографія / О. В. Радченко. – Харків : Магістр, 2009.
4. Оніщенко Н. До питання про демократичний правовий розвиток (деякі теоретичні узагальнення) / Н. Оніщенко // Право України. – 2013. – № 8.
5. Шайгородський Ю. Суспільна мораль як система цінностей / Ю. Шайгородський // Правові засади захисту особистісних цінностей та суспільної моралі : зб. нормативних актів України / уклад.: Ю. Ж. Шайгородський, К. П. Меркотан. – Київ : Український центр політичного менеджменту, 2007.
6. Шишко В. В. Культурологічні аспекти правотворчості : монографія / В. В. Шишко. – Львів : Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2006.
7. Права людини: соціально-антропологічний вимір : колективна монографія / голов. ред. П. М. Рабінович. – Львів : Світ, 2006. – Вип. 13. – (Серія І. Дослідження та реферати).

8. Львова О. Л. Ціннісні орієнтації у праві як фактор утвердження принципу верховенства права в Україні / О. Л. Львова // Верховенство права як принцип правової системи: проблеми теорії : монографія / відп. ред. Н. М. Оніщенко. – Київ : Юридична думка, 2008.
9. Патерило І. В. Право як ціннісна категорія : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / І. В. Патерило. – Київ, 2006.
10. Оніщук М. Референдна демократія: проблеми конституційної теорії та практики : монографія / М. Оніщук. – Київ : Вид-во Європейського ун-ту, 2009.
11. Скрипнюк О. В. Демократія: Україна і світовий вимір (концепції, моделі та суспільна практика) / О. В. Скрипнюк. – Київ : Логос, 2006.
12. Дубровський Д. И. Проблема идеального / Д. И. Дубровский. – М. : Мысль, 1983.
13. Оніщенко Н. М. Монізм у праві в контексті сучасного праворозуміння / Н. М. Оніщенко // Держава і право: зб. наук. праць. – Вип. 47. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010.
14. Руднева О. Міжнародні стандарти прав людини та принцип верховенства права: до проблеми співвідношення правових явищ / О. Руднева // Юридична Україна. – 2012. – № 4 (112).
15. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. – Київ : Українська енциклопедія, 1998. – Т. 1 : А–Г.
16. Теліпко В. Е. Універсальна теорія держави і права : підручник / В. Е. Теліпко. – Київ: БІНОВАТОР, 2007.
17. Полякова Т. М. Право и политика. Спецкурс для студентов гуманитарных вузов : учеб.-метод. пособ. / Т. М. Полякова. – Майкоп : Изд-во Адыгейского гос. ун-та, 2001.
18. Мохонько А. В. Правові та політичні норми в системі соціального регулювання (теоретико-правові аспекти) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А. В. Мохонько. – Київ, 2012.
19. Бобровник С. В. Компромiс і конфлікт у теорії праворозуміння // Національні тенденції та міжнародний досвід сучасного праворозуміння : монографія / С. В. Бобровник. – Київ : Юридична думка, 2013.
20. Пархоменко Н. М. Концептуальні підходи до визначення сутності та змісту права в українській юридичній науці / Н. М. Пархоменко // Національні тенденції та міжнародний досвід сучасного праворозуміння : монографія / за заг. ред. Н. М. Оніщенко. – Київ : Юридична думка, 2013.
21. Цвік М. Праворозуміння (значення повторюваності суспільних відносин для його дослідження) / М. Цвік // Право України. – 2010. – № 4.
22. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015)
23. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
24. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_042)
25. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043)
26. Про утворення Верховної Ради України з прав людини : Закон України від 23 грудня 1997 р. № 776/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg>
27. Конституційне право України / Ю. М. Тодика, В. С. Журавський. – Київ : Ін Юре, 2002.
28. Швець В. Особливості становлення демократії та впровадження демократичних цінностей в Україні і світі / В. Швець, Ю. Шайхалієва // Віче. – 2010. – № 17.
29. Головатий С. Тріада європейських цінностей – верховенство права, демократія, права людини – як основа українського конституційного ладу / С. Головатий // Право України. – 2013. – № 8.
30. Багмет М. О. Історія та практика державного управління і місцевого самоврядування в Україні / М. О. Багмет, В. М. Смельянов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://buklib.net/books/35885/>.
31. Демократичні цінності Європи: пам'ятка користувачеві [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://ukrcei.org/uploads/files/default/demokratichni\\_cinnosti\\_evropi.pdf](http://ukrcei.org/uploads/files/default/demokratichni_cinnosti_evropi.pdf)

**Кабанець О. С. Ціннісно-правові аспекти демократії: актуальні питання сучасності**

Стаття присвячена аналізу становлення сучасної демократії через призму правових цінностей, зокрема таких як праворозуміння, верховенство права, невідчужувані права і свободи людини, справедливість, рівність. Надається авторське визначення поняття «демократичні цінності».

*Ключові слова:* демократія, правові цінності, права людини, рівність, свобода, справедливість, верховенство права.

**Кабанець А. С. Ценностно-правовые аспекты демократии: актуальные вопросы современности**

Статья посвящена анализу становления современной демократии через призму правовых ценностей, в частности таких как правопонимание, верховенство права, неотчуждаемые права и свободы человека, справедливость, равенство. Дается авторское определение понятия «демократические ценности».

*Ключевые слова:* демократия, правовые ценности, права человека, равенство, свобода, справедливость, верховенство права.

**Kabanets O. Values and legal principles of modern democracy**

The article is devoted to analysis of the development of modern democracy through the prism of legal values, such as legal thinking, the rule of law, inalienable rights and freedoms, justice, equality. Through the prism of the specified author's definition of the concept of «democratic values».

*Key words:* democracy, legal values, human rights, equality, freedom, justice, the rule of law.

*Сергій Миколайович Капишін,  
здобувач кафедри теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

## ДО ПИТАННЯ СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОЗАКОННОСТІ В УКРАЇНІ: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ

Актуальність теми дослідження зумовлена теоретичною і практичною значущістю питань, пов'язаних із формуванням в Україні дієвого механізму правового регулювання. Цілком зрозуміло, що проблема реальності, захищеності та забезпеченості прав і свобод людини та громадянина безпосередньо пов'язана з конкретними історичними особливостями розвитку конкретної держави, формою організації державної влади і соціально-економічним ладом, що панує в ній, розвитком політичних інститутів, політичною свідомістю й активністю народних мас та іншими умовами, що існують у кожному суспільстві. Сприйняття українською правовою наукою ідеї верховенства права, універсалізація прав людини, глобальна модернізація української правової системи зміцнюють усталені уявлення про законність, право та правозаконність, особливо в аспекті захисту прав і свобод людини.

Світова наукова думка в галузі права пов'язує кульмінацію переосмислення уявлень про законність із сучасним відродженням ідеї правозаконності (rule of law). Особливо актуальні для дослідження правозаконності праці таких зарубіжних правознавців ліберального напрямку, як: А. Дайсі, М. Оукшота, Ф. Хайєка, у яких правозаконність (rule of law) була концептуально розроблена. Також особливу значущість для аналізу концепції правозаконності мають праці Р. Феллона, С. Ігла, Р. Касса, Н. Крітца, Т. Зивіскі, Д. Томаса, М. Хорвіца, А. Шайо. У дореволюційній Росії питання правозаконності висвітлювалися у працях таких російських мислителів, як М. Бердяєв, В. Дурдулевський, Б. Кістяківський, І. Покровський, Б. Чичерін. У розвиток вчення наприкінці ХІХ – на початку ХХ ст. зробили свій внесок українські філософи та юристи М. Драгоманов, С. Котляревський, М. Палієнко та ін.

Не полишають розробку концепції правозаконності вчені і в наш час. Серед українських правознавців проблему законності вивчали М. Козюбра, В. Копейчиков, О. Мироненко, В. Сіренко, В. Цветков, Ю. Шемшученко та ін.

Із давніх часів у різних культурах світу, починаючи з філософів античності, питання права, закону, прав і свобод людини вивчалось разом із теоріями виникнення державності. Однак ми хочемо приділити увагу саме генезису розвитку права на території сучасної України. Згадаємо, що саме на українській землі наприкінці ІV – на початку ІІІ ст. до н. е. було створено блискучий зразок античної демократії – присягу громадянина Херсонесу, де згадується про захист свободи громадян, боротьбу із корупцією, захист демократичного устрою, право на справедливий суд та ін. [1, с. 1].

Згодом у союзі східнослов'янських племен зародився оригінальний, досить ефективний для тих часів, суспільно-політичний лад з елементами демократії, першими паростками народовладдя і самоврядування.

Пригадаймо і могутню Київську Русь (ІХ–ІІІ ст.), правову основу якої становила «Руська правда» (1036–1037 рр.) – перший писаний кодифікаційний акт руського феодального права, авторство якого пов'язують з іменами Ярослава Мудрого та його нащадків. «Руська правда» в багатьох аспектах вигідно відрізнялася своїм відносним гуманізмом і юридичною технікою від аналогічних європейських «варварських прав». Можливо навіть прослідкувати деякі ознаки законності, правосуддя та дотримання права людини на життя. Так, «суддям належить вникати в суть справи, оскільки мають право осудити без слідства і без тортур. Будь-який справедливий вирок людина не скоро сприйме, хай не осудять не повинного, не убивають». Допускалось вбивство крадія тільки під час захисту права власності, «коли злодія уб'ють в домі під час крадіжки, то уб'ють його як пса, а коли виживе до ранку, то мають привести на княжий двір. Коли ж буде вбитий і будуть люди, що бачили його зв'язаним, то платити за нього 12 гривень». Тобто із зазначеного випливає, що після затримання особи вже має бути повноцінний судовий розгляд [2, с. 1].

Аналіз норм «Руської правди» свідчить, що вони виникли на місцевому ґрунті й були результатом розвитку юридичної думки в Київській Русі. Отже, наші пращури були носіями високої на той час правової культури. «Руська правда» справила неабиякий вплив на розвиток права західних і північно-східних слов'ян, відчутно вплинула на становлення таких пам'яток права, як Литовські статuti, Псковська судова грамота, Судебники 1497, 1550 рр. і певною мірою – Соборне уложення 1649 р. [3, с. 81].

Після розпаду Київської держави й занепаду Галицько-Волинського князівства державно-правовий

розвиток українських земель тісно пов'язується із Великим князівством Литовським. Як свідчить історія, литовські князі поступово підкорилися слов'янському культурному впливові, засвоїли давньоруську писемність і навіть прийняли «Руську правду» як власне джерело права. У подальшому Литовські статuti (1529, 1566, 1588 pp.), особливо останній з них, який багатьма сучасниками вважався найдосконалішою книгою законів у Європі, закріпили низку принципово нових підходів до статусу особи. Так, для всіх підданих держави встановлювалась єдність законодавства і їх **рівність перед законом**, хоча ці положення значною мірою були лише декларацією. Проголошувалася обмежена віротерпимість (лише для християнських релігій). Заборонялося перетворювати вільну людину на невільника і видавати жінку заміж проти її волі. Проголошувалися недопустимість арешту без законних підстав і покарання без суду, право на юридичну допомогу. Значно раніше, ніж в інших країнах, було закріплено виборність суддів і відокремлення суду від адміністрації [4, с. 3–4].

Статут 1566 р., по суті, на високому рівні кодифікаторської техніки завершив розвиток Великого князівства Литовського як правової держави, підтвердивши цикл реформ, що передували оголошенню самого Статуту. Ще Більський привілей 1564 р. і для магнатів, і для шляхти запроваджував спільні виборні шляхетські суди за зразком земського судочинства в Польщі. У такий спосіб Статут радикально зреформував усю систему органів влади й управління, остаточно утвердивши ідею самоврядної і шляхетської держави. Крім того, Другий Статут продемонстрував високий рівень системної правничої думки [5, с. 53–55], який продовжував діяти після Люблінської унії 1569 р. і взагалі вважався українським.

У третьому Статуті 1588 р. регламентувалася процедура судочинства. Як зазначають І. Усенко та В. Чехович, прогресивним було декларування обмеження влади монарха законом, проголошення єдності права для всіх громадян, відмежування судової влади від адміністрації. Статут захищав інтереси українського (руського) населення від польської експансії, гарантуючи право судитися за нормами свого звичаєвого права у копних (громадських) судах, вимагав, щоб суддів й управителів обирали з людей, знаючих право й руське письмо. Так, у преамбулі до Статуту говориться про справедливе судочинство: «дивіться, що маєте чинити, бо не чините суд людський, а суд Божий. Як кого засудите – все на вашій совісті буде, даруйте справедливість землі, у якій чините суд», «правдиво судіть, сини людські» [6, с. 1]. За своїми правничими якостями Третій Литовський Статут стояв значно вище багатьох тогочасних західноєвропейських кодексів. Він мав чималий вплив на законодавство сусідніх держав, був чинним, як офіційний збірник законів, в Україні-Гетьманщині і продовжував діяти на українських землях аж до середини XIX ст. [3, с. 184]. Крім того, встановлювалася і відповідальність шляхти як ознака рівності перед законом. Так, положенням артикулу 29 Статуту було закріплено правило: за одного вбитого шляхтича страчувався один шляхтич – учасник вбивства. Родичі вбитого («сторона, що скаржиться») мали визначити серед учасників вбивства особу, яку слід стратити. Це міг бути будь-який учасник групового вбивства, як організатор, так і той, що виконував другорядну роль [7, с. 18].

В умовах спольщення української еліти центром визвольного руху в Україні, головним чинником українського державотворення стала Запорозька Січ [3, с. 190]. На Запорозькій Січі сформувалася правова система. Козаки не визнавали дії Статутів та магдебурзького права. *Універсальним джерелом права на Січі було козацьке звичаєве право*, яке регламентувало процедуру виборів козацької старшини, судочинство, правила воєнних дій, порядок землекористування, порядок укладання окремих видів договорів, види злочинів і систему покарань [3, с. 237].

Д. Яворницький у праці «Про суди, покарання та кари у запорозьких козаків» 1892 р. зазначав, що запорізькі козаки керувалися не писаними законами, а «стародавнім звичаєм словесним правом і здоровим глуздом». Звичай, замість писаних законів, визнавав як гарантію твердого ладу в Запоріжжі й російський уряд: так, імператриця Катерина II, придушуючи повстання гайдамаків, указом від 12 липня 1768 р. веліла «поступать с ними **по всей строгости запорожских обрядов**» [8, с. 149].

Однак не слід стверджувати, що запорізькі судді, керуючись у своїй практиці виключно звичаєм, дозволяли собі сваволлю чи тяганину: незначна чисельність запорізького товариства, його чисто народний устрій і цілковита доступність кожного члена козацької громади до вищих начальників, робили суд у Січі простим, швидким і справедливим у повному й точному розумінні цих слів. Скривджений і кривдник усно викладали перед суддями суть своєї справи, вислуховували їх усне рішення й відразу припиняли свої чвари й непорозуміння, до того ж перед суддями всі були однаково рівними – і простий козак, і значний товариш [8, с. 149].

Як зазначає В. Іванов, поява козацтва відкрила у вітчизняній історії добу з новим змістом і складом. Вступ до січової громади передбачав взяття козаком на себе зобов'язання служити власному народу, виконувати певні військові обов'язки. Аналіз організації козацького самоврядування і судочинства дає підстави стверджувати, що тут відроджувалася українська державність. Система органів військово-

адміністративної влади забезпечувала виконання властивих державі внутрішніх і зовнішніх функцій. Запорозька Січ являла собою військово-політичну організацію, автономне християнсько-демократичне державне утворення, що постало на руїнах княжої держави [3, с. 237].

Зусиллями Б. Хмельницького і його соратників було повалено польсько-шляхетський лад на значній частині території України та створено козацьку державу, яка здобула міжнародне визнання і з існуванням якої рахувалися провідні європейські держави. Переяславська угода 1654 р., Березневі статті, Батуринські статті 1663 р. та інші акти, які закріпили українсько-московський альянс, хоча й передбачали протекторат московського царя, залишали Україну окремим державним організмом із власними політичним і правовим устроєм, адміністрацією, судами, військом, фінансами та зберігали раніше установлені права і свободи. Ось як про це записано у документі, а саме в «Жалуваній грамоті царя Олексія Михайловича Війську Запорозькому на збереження його прав і вольностей»: «Ми <...> військо Запорозьке пожалували, веліли їм бути під нашою царською величності високою рукою в попередніх їх правах і привілеях, які їм надані були королями польськими та великими князями литовськими, і тих їх прав і вольностей порушувати нічим не веліли, і судитись їм веліли своїми старшими **за своїми попередніми правами**, а наші царської величності бояри і воеводи в ті їх військові суди втручатися не будуть» [9, с. 309–310]. Тобто насамперед необхідно відзначити вказане як позитив. Це було фактичне утвердження української державності, де суспільно-політичний лад і взаємовідносини між козацькою верхівкою і козацькою масою будувалися на найдемократичніших засадах тогочасної Європи.

Наприкінці XVII – на початку XVIII ст. під час занепаду козацько-гетьманської держави спостерігається значний сплеск державно-правової думки. Вершиною козацького нормотворення певною мірою вважається Конституція Пилипа Орлика 1710 р. У різних історико-правових джерелах цей документ називають по-різному: «Бендерська конституція», «Конституція прав і свобод Війська Запорозького», «договір між запоріжцями та гетьманом Малоросії» [10, с. 1].

Як відомо, після поразки під Полтавою шведський король Карл XII та український гетьман І. Мазепа з рештками своїх військ відступили на південь, на територію Туреччини, у м. Бендери (нині – Республіка Молдова), де невдовзі І. Мазепа помер. На козацькій раді 5 квітня 1710 р. гетьманом України був обраний Пилип Орлик – соратник Мазепа та цього ж дня на раді було також оголошено і прийнято складену П. Орликом державну Конституцію України, яка називалася «Пакти і Конституція прав і вольностей Війська Запорозького». По латині вона звучала так: «Pacta et Constitutiones legum libertatumque Exercitus Zaporoviensis». Це була перша писана конституція у світі (далі – Конституція) [10, с. 1].

Сама природа і зміст цього документа не викликають сумнівів у тому, що він віддзеркалює вимоги козацтва. Конституція П. Орлика не лише проголошувала незалежну Українську державу республікою, а й закладала підвалини поділу влади, юридично закріплювала систему виборів посадових осіб. Вона передбачала встановлення національного суверенітету й визначення державних кордонів, забезпечення прав людини, створення правового суспільства на засадах єдності і взаємодії трьох гілок влади (ст. 6 Конституції) – законодавчої (виборна Генеральна рада, що мала збиратися тричі на рік – Різдво, Великдень і Покрову), виконавчої (гетьман, дії якого обмежувалися законом, що виключало монархічну форму правління, генеральна старшина та обрані представники від кожного полку) і судової, підзвітної і контрольованої. Також статтею 7 Конституції установлювалася заборона карати будь-якої особи гетьманською владою, і при цьому **закріплювався обов'язок подати справу на розгляд до суду**, рішення якого має найвищу силу: «і яким би лицемірним чи облудним не здавався вирок, кожен, хто винен, повинен прийняти його» [10, с. 4]. Крім того, актом обмежувалися податкові стягнення (ст. 10 Конституції), встановлювалось непорушне правило захисту жінок – вдів козаків, їх дружин, дітей-сиріт (ст. 11 Конституції), на гетьмана покладався обов'язок забезпечувати додержання непорушних громадянських вольностей [10, с. 5].

Конституцію П. Орлика одразу після її прийняття визнали уряди Швеції та Туреччини. Вона й сьогодні вражає своєю актуальністю й високим правовим рівнем. Учені й політики нині небезпідставно вважають, що, втілюючи ідеї її натхненника І. Мазепа, вона як державний акт республіканського спрямування на 80 років випередила ідеї Французької революції. Українська Конституція 1710 р. стала реальною моделлю вільної, незалежної держави, яка б засновувалася на природному праві її громадян на свободу і самовизначення. Значно пізніше ця ідея знайде своє детальне обґрунтування у теорії поділу влади Ш.-Л. Монтеск'є, а втілиться у державно-правовій практиці США.

#### Використані джерела

1. *Присяга громадян Херсонесу*. Кінець IV – початок III ст. до н. е. / пер. з давньогрецької В. В. Латишева [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ukrhist.at.ua/publ/39-1-0-345/>

2. *Переклад зроблено за виданням: Правда руська*. Тексти на основі 7 списків та 5 редакцій. Склав та підготував до друку проф. С. Юшков. – Київ : ВУАН, 1935. – Редакція IV. – С. 137–144. (На основі тексту Архівної комісії АН СРСР,

№ 240, Новгородський 1-й літопис XV ст.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://litopys.org.ua/oldukr2/oldukr51.htm>

3. *Іванов В. М.* Історія держави і права України : підруч. / В. М. Іванов. – Київ : КУП НАНУ, 2013. – 892 с.
4. *Лутковська В.* Генезис прав людини / В. Лутковська ; Уповноважений Верховної Ради України з прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/history/genesis>
5. *Швидько Г.* Історія держави і права України (X–XIX століття) : навч. посіб. / Г. Швидько ; ред. А. В. Шерстюк, Л. П. Небогатова ; М-во освіти України ; Нац. гірнич академія України. – Дніпропетровськ : Вид-во ДДУ, 1998. – 175 с.
6. *Литовський статут 1588 року* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://uris.org.ua/istoriya-gosudarstva-i-prava-ukrainy/litovskiy-statut-1588-roku>
7. *Беніцький А. С.* Правовий аналіз норм щодо причетності до злочину та співучасті у злочині за Литовським статутом 1588 р. / А. С. Беніцький // Юридичний Вісник 2013. – № 3. – С. 17–21.
8. *Яворницький Д. І.* Історія запорозьких козаків : у 3 т. / Д. І. Яворницький ; пер. з рос. І. Сварник. – Львів : Світ, 1990. – Т. 1. – 320 с.
9. *Хрестоматія з історії Української РСР* : в 3 т. – Київ : Радянська школа, 1959 – Т. 1. З найдавніших часів до кінця 50-х рр. XIX ст. : посібник для вчителя / ред. І. О. Гуржій. – 748 с.
10. «Договори і постанови прав і свобод військових між Ясновельможним Його Милості паном Пилипом Орликом, новообраним гетьманом Війська Запорізького, і між генеральними особами, полковниками і тим же Військом Запорізьким з повною згодою з обох сторін». Затверджені при вільному обранні формальною присягою від того ж Ясновельможного Гетьмана, підтверджені 5 квітня 1710 року від Різдва Христового [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1710.html>

**Капишин С. М. До питання становлення правозаконності в Україні: історичний аспект**

Аналізується ідея правозаконності через призму історії в часи перебування України в складі Князівства Литовського, Польщі та Гетьманату. Прослідковується розвиток права та забезпечення прав людини за Литовськими Статутами, а також в добу козацтва. Приділяється особлива увага Конституції Пилипа Орлика як моделі правової держави.

*Ключові слова:* право, закон, верховенство права, правозаконність, права людини, «Руська правда», Литовські Статути, Конституція Пилипа Орлика.

**Капишин С. Н. К вопросу о становлении правозаконности в Украине: исторический аспект**

Анализируется идея правозаконности через призму истории во времена пребывания Украины в составе Княжества Литовского, Польши и Гетманата. Прослеживается развитие права и обеспечения прав человека в Литовских Уставах, а также за время казачества. Уделяется особое внимание Конституции Пилипа Орлика как модели правового государства.

*Ключевые слова:* право, закон, верховенство права, правозаконность, права человека, «Русская Правда», Литовские Уставы, Конституция Пилипа Орлика.

**Kapyshin S. On the question of the formation of the rule of law in Ukraine: historical aspect**

We analyze the idea of the rule of law through the prism of history at the time of stay of Ukraine as a part of Duchy of Lithuania, Poland and Hetmatu. Traced the development of law and human rights by the Lithuanian Statute and in the day of the Cossacks. Special attention for Orlyk Constitution as a model of law

*Key words:* law, statute, rule of law, pravozakonnist, human rights, Ruska Pravda, Lithuanian Statute, Konstytutsiya of Orlyk.

УДК 340.11; 930.1

**Віталій Олександрович Карнічков,**  
асистент кафедри історії права та держави  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка,  
кандидат юридичних наук

**ІСТОРИКО-ПРАВОВА РЕАЛЬНІСТЬ ЯК ФОРМА БУТТЯ ПРАВА  
У ПРОСТОРОВО-ЧАСОВІЙ ПЛОЩИНІ**

Дослідження історико-правової реальності залишається однією із дискусійних проблем вітчизняної та зарубіжної філософії права, яка тісно пов'язана з основними питаннями методології науки про те, що розуміється під «реальністю», яка її природа та яке місце посідає право в історичній реальності. Належність права до історичної дійсності визначає необхідність переосмислення самого розуміння історико-правової реальності й акцентування уваги на основних рисах цієї категорії як особливої форми буття права у просторово-часовій площині. Тому метою нашого дослідження є змістовний теоретико-категоріальний аналіз історико-правової реальності, її ознак, властивостей та сутності.

Вивченням правової реальності у радянський період займалися: Є. Бистрицький, Г. Остроумов, П. Рабінович, Л. Спиридонов, В. Тененбаум. У пострадянський період правову реальність вивчали українські та російські вчені – С. Алексєєв, О. Бандура, С. Баранов, В. Бачинін, В. Братасюк, С. Гусарєв, В. Лемак, Л. Луць, С. Максимов, І. Малінова, Л. Мамут, М. Марченко, В. Нерсєсянц, Н. Оніщенко, П. Рабінович, Т. Тарахонич, Л. Тіунова, В. Шаповал та ін. Досліджували проблеми правової реальності також західні філософи права – П. Бергер, П. Бурдє, Ю. Габермас, А. Кауфман, Г. Кельзен, Т. Лукман,



М. Мюллер, Г. Радбурх, Є. Фехнер, Л. Фуллер. Однак на сьогодні питання історико-правової реальності повністю не розкрито та потребує всебічного, глибинного теоретико-категоріального дослідження.

Перш ніж розкрити природу і зміст історико-правової реальності, варто дослідити зміст таких категорій, як «реальність» та «історична реальність». На підставі аналізу наукових джерел можна зробити висновок про те, що термін «реальність» вживається у різних значеннях, наприклад, як те, що об'єктивно існує; об'єктивно існуючі явища дійсності; факти, що існують в дійсності [1, с. 566]. Філологічне значення терміна «реальність» полягає у її характеристиці як об'єктивної дійсності, що має практичне значення та є практично потрібною [2, с. 104].

До проблеми осмислення реальності зверталися зарубіжні філософи і соціологи П. Бергер, П. Бурдье і Т. Лукман, які визначають реальність як певну якість, властиву феноменам мати буття, тобто існувати незалежно від волі людини [3, с. 9]. На думку П. Бергера і Т. Лукмана, різні об'єкти визначаються людською свідомістю як елементи різних сфер реальності. Це означає, що людська свідомість здатна переміщуватися у різних площинах реальності. Інакше кажучи, людина усвідомлює світ таким, що складається із множини реальностей. Однією з таких реальностей є реальність повсякденного життя. Вона не вимагає жодної додаткової перевірки окрім того, що вона просто існує. Ця реальність існує як самоочевидна і неперекорна фактична дійсність, що має просторово-часову структуру [3, с. 12].

Враховуючи багатозначність цієї категорії, можна припустити, що реальність є не стільки онтологічною, скільки феноменологічною категорією, оскільки робить акцент не на об'єктивному існуванні світу, а на сприйнятті буття як того, що існує поза волею людини. З цього приводу в науці прийнято розрізняти об'єктивну реальність, тобто все те, що існує у матеріальному розумінні, матерію в сукупності різних її проявів, і реальність суб'єктивну, що існує у людській свідомості, тобто наше сприйняття дійсності, суб'єктивний погляд людини на об'єктивно існуючу реальність [4, с. 18–21].

Отже, реальність є складним багатоаспектним явищем, що конструюється із множини різних площин та характеризує об'єктивне просторове буття саме «тут» і «зараз». Реальністю є сукупність всіх речей, структур (фактичних і концептуальних), подій, дій та явищ дійсності. Інакше кажучи, до реальності можна віднести все те, що людина може побачити, почути, досягнути, збагнути та описати за допомогою органів чуття і світобачення.

Одним із різновидів реальності є історична реальність. Вона має об'єктивний характер та існує незалежно від нашої волі, однак є залежною від свідомості, мислення, а також здатності людини розуміти та інтерпретувати історичні події. Розкриття історичної реальності через призму її об'єктивності, з одного боку, наголошує на важливості існування об'єктивного історичного минулого, яке не залежить від суб'єкта пізнання, а з другого – не дає змоги чітко окреслити взаємозв'язок історичної реальності минулого та реальності сьогодення, а також її зв'язок із самим суб'єктом пізнання, який існує лише тут і зараз у теперішньому часі.

Цілком логічно стверджувати, що існує реальність у вигляді історичного минулого, яке дійсно мало місце в історії та яке було втягнуто в процес пізнання. Окрім цього, існує ще одна реальність у вигляді образу історичного минулого, яке пізнається, сконструйованого в свідомості суб'єкта пізнання. Причому варто зазначити, що далеко не все те, що належить до реальності минулого, стає частиною реальності сьогодення, оскільки історичні події можуть інтерпретуватися різними суб'єктами пізнання по-різному. Не менш важливу роль у процесі історичного пізнання відіграє методологічний інструментарій науки, за допомогою якого досліджується історична реальність та який у підсумку визначає предметні і просторово-часові межі цього пізнання [5, с. 128].

Процес історичного пізнання полягає у різнопланових науково-теоретичних дослідженнях історії, минулого, його систем й елементів у певному історичному розрізі або ж у порівнянні з сучасністю; аналізі великої кількості різних історичних джерел і фактів. Результатом історичного пізнання є отримання конкретної інформації (знань) про ті чи інші явища дійсності у певний історичний період певного суспільства (держави). Тут історична реальність виступає одночасно і об'єктом, і результатом історичного пізнання [6, с. 39].

Отже, історична реальність як форма буття різних явищ суспільної дійсності у просторі й часі існує незалежно від нашої волі, тобто має об'єктивний характер. Проте історична реальність, яка є продуктом історичного пізнання, існує лише у свідомості самого суб'єкта пізнання. А оскільки кожному індивіду притаманний власний світогляд, то однакові факти історичної реальності можуть розумітися й тлумачитися різними суб'єктами по-різному. У цьому значенні об'єктивно існуюча історична реальність постає суб'єктивною категорією, що залежить не лише від сукупності фактів минулого, а й від самого суб'єкта, який ці факти вивчає, аналізує та робить власні висновки [7, с. 102–119].

На нашу думку, категорія «історична реальність» застосовується для позначення особливого різновиду реальності, що має просторово-часову структуру, об'єктивний та суб'єктивний характер і охоплює буття усіх без винятку явищ дійсності (речей, структур, систем, подій, дій, феноменів, тощо) у певний історичний період певного суспільства та/або держави.

Світ правових явищ, що відкривається при зверненні до історико-правової реальності, багатий і різноманітний. Історична відстороненість правової дійсності надає можливість стверджувати, що історико-правова реальність є складною системою, яка конструється із множини різноманітних правових явищ, що об'єктивно існують у певному суспільстві в межах конкретної просторово-часової площини.

Історико-правова реальність має складну будову, яка, з одного боку, зумовлена специфікою правової реальності, а з другого – просторово-часовою структурою історії. На нашу думку, до структури історичної правової реальності належить право в усіх його формах і проявах, його становлення, динаміка та еволюція у межах конкретних просторово-часових меж існування певного суспільства (держави).

Історико-правовій реальності притаманні ознаки, що є характерними як для правової, так і для історичної реальності. Зокрема те, що вона: є особливою формою історичного буття права та усіх його проявів; має просторово-часову будову та обмежується межами історичного пізнання; поєднує в собі об'єктивний і суб'єктивний аспекти буття права і нерозривно пов'язана з людською свідомістю та історичною пам'яттю людства [8, с. 65]; має нерозривний зв'язок з історичним минулим та інформацією про правову реальність минулого; охоплює всі без винятку правові явища, що існують (існували) у певному суспільстві, державі (державах), як позитивні, так і негативні; має динамічний характер, постійно змінюється та рухається вперед у часовій площині; характеризує загальну картину права та стан правової реальності певного соціуму або держави у конкретний історичний період, а також процес розвитку окремих правових інститутів і реальні зміни, що в них відбулися [9, с. 72].

Таким чином, враховуючи зазначене, можна дійти висновку, що історико-правова реальність – це складна багатогранна категорія, яка застосовується для позначення історичного буття права, усіх його проявів і всієї багатоманітності правової реальності певного суспільства та/або держави у просторово-часовій площині, обмеженій межами історичного пізнання.

Історична реальність права розуміє перш за все зведення безлічі фрагментів наукових знань і фактів про правову реальність в адаптоване для сприйняття єдине ціле. Різноманітні теорії та концепції права, правосвідомість, писані й неписані джерела права, пам'ятки права проходять крізь історію і зберігаються до наших днів. Вони знаходять свій прояв у свідомості одного покоління, поступово інтегруються у пам'ять наступних поколінь, набуваючи статусу об'єктивної дійсності, яка існує не лише у межах суб'єктивної свідомості певної особи або групи осіб, а яка існує у площині чогось набагато більшого – свідомості суспільства, нації та всього людства загалом. Таку складну, суб'єктивно-об'єктивну, або ж навіть інтеграційну природу історико-правової реальності важко збагнути, досягнути, тим паче дослідити повно й всебічно.

Історико-правова реальність постійно змінюється, переформатовується та розвивається, зазнає дії різних об'єктивних і суб'єктивних чинників, переймаючи на себе їх вплив. Саме тому вона не позбавлена вад, хибності, суперечностей як і сама людина. Жодне явище правової дійсності не може зрівнятися у своїй значущості і величч з історико-правовою реальністю, яка складніша за будь-які концепції та системи разом узяті, адже будь-яке явище, будь-яка система, якою б складною вона не була, завжди буде чимось меншим порівняно з реальністю, часом і простором. Всі наукові теорії та концепції намагаються пояснити ті чи інші фрагменти історії права та держави, проте жодна з них не може охопити історико-правову реальність повністю.

#### Використані джерела

1. Шинкарук В. І. Філософський словник / В. І. Шинкарук ; за ред. В. І. Шинкарука. – 2-ге вид., перероб. і допов. – Київ : Голов. ред. УРЕ, 1986. – 800 с.
2. Новий тлумачний словник української мови : у 3 т. / укладачі: В. Яременко, О. Сліпушко – 2-ге вид., випр. – Київ : Аконті, 2001. – Т. 1. – 926 с.
3. Бергер П. Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания / П. Бергер, Т. Лукман ; пер. Е. Руткевич. – М. : Медиум, 1995. – 323 с.
4. Рыбаков В. А. Совместима ли психология и естественнонаучная парадигма? / В. А. Рыбаков, А. Л. Покрышкин. – Томск : Дельтаплан, 2005. – 47 с.
5. Оукшот М. Рационализм в политике и другие статьи / М. Оукшот. – М. : Идея-Пресс, 2002. – 288 с.
6. Есипчук Н. М. Историческая реальность как предмет познания / Н. М. Есипчук. – Київ : Наукова думка, 1978. – 144 с.
7. Хайдеггер М. Прологомены к истории понятия времени / М. Хайдеггер ; пер. Е. В. Борисова. – Томск : Водолей, 1997. – 384 с.
8. Тиунова Л. Б. О системном подходе к праву / Л. Б. Тиунова // Советское государство и право. – 1986. – № 10. – С. 46–52.
9. Карпічков В. О. Правова реальність: поняття та місце в системі категорій права : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / Карпічков Віталій Олександрович. М-во освіти і науки України, Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка – Київ, 2014. – 198 с.

**Карпічков В. О. Историко-правовая реальность как форма бытия права у просторово-часовой плоскости**

Досліджується історико-правова реальність як особлива форма буття права у просторово-часовій площині. Здійснено теоретико-категоріальний аналіз таких понять, як «реальність» та «історична реальність». Розкривається зміст історико-правової реальності на підставі аналізу категорій «реальність» та «історична реальність». Автором надається власне бачення та визначення історико-правової реальності, її ознак і структури.

*Ключові слова:* право, історія, реальність, історична реальність, правова реальність, правова дійсність, історико-правова реальність.

**Карпичков В. А. Историко-правовая реальность как форма бытия права в пространственно-временной плоскости**

Исследуется историко-правовая реальность как особая форма бытия права в пространственно-временной плоскости. Проведенный теоретико-категориальный анализ таких понятий, как «реальность» и «историческая реальность». Раскрывается содержание историко-правовой реальности на основе анализа категорий «реальность» и «историческая реальность». Автором предоставляется собственное виденье и определение историко-правовой реальности, ее признаков и структуры.

*Ключевые слова:* право, история, реальность, историческая реальность, правовая реальность, правовая действительность, историко-правовая реальность.

**Karpichkov V. Historical and legal reality as a form of being right in the space-time plane**

We study the historical and legal reality as a special form of being right in the space-time plane. Placed theoretical and categorical analysis of such concepts as «reality» and «historical reality». The content of historical and legal reality on the analysis of the categories of «reality» and «historical reality». The author is given their own vision and determination of historical and legal reality, its characteristics and structure.

*Key words:* law, history, reality, historical reality, legal reality, the legal reality, historical and legal reality.

УДК 34.01+316.43

*Ольга Геннадіївна Кобан,  
асистент кафедри теорії права та держави  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка,  
кандидат юридичних наук*

**ДІЯЛЬНІСТЬ ВИКОНАВЧОЇ ГІЛКИ ВЛАДИ  
ЯК ОБ'ЄКТ СОЦІАЛІЗАЦІЇ**

Демократизація суспільної системи та влади передусім знаходить своє вираження у принципово іншій оцінці ролі людини та її соціалізації. Соціалізація в умовах демократії створює умови для мотивації «входження» людини до влади. Поряд із цим соціалізація є відповідальною за «якість» владних суб'єктів, яка перш за все виступає як процес встановлення та підтримки взаємної довіри між владними інститутами та людиною. Таким чином, соціалізація не лише долучає людину до влади, а й примушує саму владу, передусім виконавчу, розширювати та закріплювати відносини з громадянським суспільством.

Як слушно зазначав Б. де Жувенель, для того, аби продовжити своє існування, влада повинна «соціалізуватися» [1, с. 164]. Соціалізація влади виражається в її орієнтації на цінності та потреби людей, у здатності закріпити себе у звичаях, моральних цінностях та нормах. Завдяки цьому жорстка централізація змінюється системою управління, яка базується на принципах служіння держави суспільству, зростають вимоги до соціальної відповідальності влади перед українським суспільством, актуалізується проблема розвитку соціально значущих якостей виконавчої влади.

Аналіз сучасних наукових джерел свідчить, що проблема переходу до соціалізованого, людиноцентристського принципу організації та реалізації влади, коли влада є максимально наближеною до потреб особистості, стає пріоритетною саме у нинішній період реформування та оновлення українського суспільства в умовах демократії. Ознакою ж демократичного режиму є наявність високо розвинутого громадянського суспільства. Саме в межах громадянського суспільства відбувається організація соціалізації, поєднання і врахування інтересів різноманітних соціальних сил, що припускає зіткнення, протиріччя та конфлікти між ними.

В умовах, коли жорстка централізація змінюється системою управління, що базується на принципах служіння держави суспільству, зростають вимоги до соціальної відповідальності виконавчої влади перед суспільством, актуалізується проблема розвитку соціально значущих якостей її представників.

Так, на шляху до підвищення соціальної відповідальності влади перед суспільством, Україна підійшла до трансформаційної межі, яка потребує визнання пріоритету ідей людиноцентризму, який акцентує увагу на особистісних цінностях, способах і можливостях їх реалізації, виявленні внутрішніх,

глибинних основ ефективної професійної діяльності людини та її комфортного буття в соціумі. На сучасному етапі українське суспільство гостро потребує термінового вироблення чіткої концепції соціалізації суспільства, яка б сприяла соціальній і національній консолідації, вказувала напрями подальшого здійснення процесу державотворення, побудови демократичної, правової держави.

У сучасних демократичних суспільствах те, що приймається державою як обов'язкове, не означає, що воно автоматично стає обов'язковим для кожного громадянина.

Відповідно до загальноновизнаної теорії поділу влади державна влада поділяється на законодавчу, виконавчу і судову. Поділ влади, забезпечений ефективним механізмом стримувань і противаг, належить до найважливіших цінностей соціалізації. Багатовіковий досвід довів, що виконавча влада за своєю природою прагне до експансії та неконтрольованості. Аби запобігти виникненню абсолютної влади, різні гілки влади не повинні концентруватися в одному з владних інститутів і мають бути розподілені. Поділ влади, таким чином, стає структуроутворюючим і функціональним принципом для забезпечення раціональної організації та контролю.

Перехід до нового людиноцентристського та ціннісно-орієнтованого суспільства можливий лише за умови переосмислення базових засад та орієнтирів побудови, функціонування і розвитку соціальних інститутів, зокрема інституту виконавчої влади. Якщо порівняти розвиток усіх гілок влади в сучасному світі, то стає очевидним, що саме виконавча влада відрізняється найбільшим динамізмом. Вона найкраще відповідає своєму призначенню саме тоді, коли не тільки вловлює і втілює зміни, які відбуваються як у суспільстві загалом, так і в окремих його сферах зокрема, а й передбачає такі зміни, створює передумови для їх настання і видозмінюється разом із ними, пристосовуючись до нових часів. Виконавча влада має універсальний характер у часі і просторі, її органи діють постійно і на будь-якій території, де проживають відносно компактні маси людей. Безперервність виконавчої влади відрізняє її від двох інших гілок влади. У той час, коли законодавча влада діє під час сесій, а судова функціонує, караючи за злочини та вирішуючи майнові спори, виконавча влада функціонує постійно і її діяльність не може припинитися ні на мить.

Окрім цього, універсальність виконавчої влади, яка охоплює всі найважливіші сфери і галузі суспільного життя, географічно поширюється на всі регіони і території країни, дає підстави стверджувати, що з практичного погляду виконавча влада серед трьох гілок державної влади займає провідне місце. З цієї причини саме виконавча влада є першочерговим об'єктом соціалізації, оскільки одним із найголовніших завдань всебічного реформування українського суспільства бачиться становлення професійної, вискоєфективної, стабільної, авторитетної виконавчої гілки влади, яка здатна відповідати на виклики сьогодення.

Нагальною потребою є вироблення нової управлінської ідеології, спрямованої на оновлення адміністративної культури, очищення влади та її соціалізацію, формування готовності виконавчої влади та управлінського персоналу до прийняття рішень в умовах зростаючої свободи дій та підвищення особистої відповідальності з орієнтацією на служіння громадянам. Без вирішення цієї проблеми запровадження норм та цінностей демократії як основних підвалин подальшого державного розвитку і реального формування, зростання їх соціалізації, повноцінного громадянського суспільства в Україні буде або взагалі неможливим, або може стати фіктивним прикриттям для зовсім інших за змістом та спрямуванням суспільних процесів. Це може призвести не лише до деморалізації суспільних відносин та формального підходу державних службовців до своєї професійної діяльності, а й, і це головне, до низького рівня якості надання державних послуг громадянам і, як результат, до подальшого зниження авторитету державної влади в українському суспільстві.

У науковій літературі, особливо в зарубіжній, досліджуються численні проблеми, що стосуються сучасних підходів як до соціалізації загалом, так і до сфери виконавчої влади і державного управління зокрема.

Важливе значення для вивчення теоретичних проблем сфери виконавчої влади та державного управління мають праці вітчизняних таких науковців: В. Авер'янова, В. Бакуменка, С. Газарян, Н. Гончарук, С. Дубенко, Б. Колеснікова, Н. Липовської, О. Оболенського, Н. Нижник, В. Олуйка, Т. Пахомової, А. Рачинського, С. Серьогіна, А. Сіцінського, С. Хаджирадевої, І. Хожило, Ю. Шарова, І. Шпекторенка та ін.

Витоки дослідження соціалізації виявляються у працях М. Вебера, В. Зомбарта, К. Маркса, П. Сорокіна, Г. Спенсера. Проблеми загальної і професійної соціалізації розглянуті у працях російських та українських соціологів Я. Гелінського, Є. Головахи, А. Ковальова, О. Козлової, А. Кравченко, Р. Кричевського, а також Л. Мітіної, М. Попова, В. Сергеева, С. Спасибенко, В. Татенко та ін.

Проте за наявності досить розгалуженої теоретичної та емпіричної бази дослідження різних аспектів соціалізації залишається недостатньо розкритою проблема дослідження ролі і функціонального значення виконавчої влади як об'єкта соціалізації.

У широкому розумінні слова термін «соціалізація» (від лат. *socialis* – суспільний) означає процес розвитку людської спільноти й окремого індивіда. Також у науковій літературі існує багато визначень цього поняття: а) процес засвоєння індивідом певної системи знань, норм і цінностей, що дають змогу йому функціонувати як повноправному члену суспільства; б) процес формування основних параметрів людської особистості (свідомості, почуттів, здібностей) на основі навчання і виховання, засвоєння соціальних ролей, у результаті чого людина перетворюється на члена сучасного суспільства; в) процес засвоєння й активного відтворення індивідом соціального досвіду, системи соціальних зв'язків і відносин у його власному досвіді тощо [2].

Завдяки соціалізації людина залучається до суспільства, засвоюючи звичаї, традиції та норми певної соціальної спільноти, відповідні способи мислення, властиві певній культурі, зразки поведінки, форми раціональності та чуттєвості. Це процес розвитку людини від індивідуального до соціального під безпосереднім чи опосередкованим впливом таких факторів соціального середовища, як сукупність ролей і соціальних статусів, соціальні спільноти, у межах яких індивід може реалізувати певні соціальні ролі й набути конкретного статусу; система соціальних цінностей і норм, які домінують у суспільстві й які молодше покоління унаслідок від старших; соціальні інститути, що забезпечують виробництво й відтворення культурних зразків, норм і цінностей та сприяють їхній передачі й засвоєнню тощо [3, с. 232].

Концептуальні підходи щодо поняття соціалізації розробляються багатьма науками, зокрема психологією, соціологією, культурологією, антропологією, філософією, історією тощо. Тому є сенс говорити про міждисциплінарність підходів, що передусім обумовлює й багатозначність самого терміна «соціалізація». Втім, навіть у межах окремої науки – соціології – поняття соціалізації є складним, багатовимірним феноменом, який включає численні його інтерпретації. Практично всі наукові теорії, напрями, школи мають своє визначення процесу соціалізації.

Аналізуючи цю проблематику, представники тих або інших наукових традицій і шкіл або пропонували відповідні їх позиціям підходи до аналізу соціалізації, або створювали конкуруючі теорії, що сприяли становленню нових парадигм. Аналіз численних концепцій соціалізації показує, що всі вони так чи інакше тяжіють до одного з двох підходів, які розходяться між собою в розумінні ролі самої людини у процесі соціалізації. Із цього різноманіття концепцій соціалізації можна виокремити два основні: суб'єктно-об'єктний і суб'єктно-суб'єктний. Згідно з першим – людина пасивна. Вона пристосовується до життя. Суспільство виступає суб'єктом, а людина – об'єктом. Соціалізація розуміється як процес адаптації особистості до умов, що з часом мають тенденцію змінюватися [3, с. 234].

Другий підхід і суспільство, і людину ставить у позицію суб'єкта. Людина активна; вона не лише засвоює, а й присвоює цінності суспільства, реалізує себе як творчий, активний суб'єкт [4, с. 271].

З позиції першого підходу соціалізація сприяє збереженню того, що є, із позиції другого – соціалізація є важелем, за допомогою якого суспільство рухається вперед.

Отже, проведений аналіз наукових концепцій і теорій дав змогу визначити соціалізацію як процес комунікативний, інтегративний, формуючий, тривалий та перманентний, під час якого виробляються нові, більш успішні моделі поведінки через активну взаємодію індивіда із соціальним середовищем. Як бачимо, в сучасній літературі існує безліч трактувань поняття «соціалізація». Більшість із них зводяться до розуміння соціалізації як процесу засвоєння знань, цінностей і норм, властивих суспільству, соціальній спільноті, групі. Однак при такому підході поза увагою залишається джерело соціалізації. Водночас будь-яка соціалізація передбачає неодмінною умовою наявність соціальних відносин, тоді як в основі соціальних відносин лежать відносини між соціальними інституціями та членами товариства, тобто в межах соціальної організації суспільства.

Таким чином, джерелом соціалізації можуть виступати тільки соціальні інститути, які встановлюють граничні межі життєдіяльності для членів певного суспільства. Відтак домінуючим у суспільстві соціальним інститутом визнається держава.

Водночас однією з основних умов існування держави є легітимність її соціальних формувань в очах суспільства.

Отже, проведений аналіз наукових концепцій і теорій дає можливість визначити соціалізацію як процес комунікативний, інтегративний, формуючий, тривалий і перманентний, під час якого виробляються нові, більш успішні моделі поведінки через активну взаємодію індивіда з соціальним середовищем.

Аналіз соціалізації з позицій другого підходу, в поєднанні з позицією людиноцентризму, коли суспільство та людина є первинними суб'єктами, а державна влада – підконтрольна їм, дає змогу розглядати виконавчу владу як об'єкт соціалізації та полягає у впровадженні в широкий управлінський обіг нової людиноцентристської парадигми, у якій людські ресурси мають осмислюватись як людські можливості, управління людськими ресурсами – як управління людськими можливостями і, відповідно, оцінювання людських ресурсів – як оцінювання людських можливостей [5, с. 120, 124–128].

У зв'язку з цим відмова від системоцентристського на користь людиноцентристського підходу в діяльності виконавчої влади обумовлюється тим, що нині управління суспільними процесами потребує

від всіх представників виконавчої влади обов'язкового звернення до індивідуального світу окремої особистості, коли зміст суспільних процесів розкривається в особистісному індивідуально-неповторному сенсі. Саме тому визнання людської гідності та поваги до особистості з боку кожного управлінця має стати основою ефективної міжособистісної взаємодії у форматі «суб'єкт управління – об'єкт управління».

Пріоритетними напрямками запровадження людиноцентристського підходу в соціалізації діяльності виконавчої влади та в системі мають стати такі:

– модернізації функціонування Української держави та наближення державної машини до громадян (а не навпаки);

– подолання політичної заангажованості в функціонуванні органів державної виконавчої влади;

– формування атмосфери соціальної згоди та соціального партнерства й співробітництва з метою як гармонізації відносин у форматі «державна – суспільство – особистість», що забезпечить умови для саморозвитку і самореалізації особистісного потенціалу кожного громадянина, так і реального перевороту громадян України зі статусу споживачів державних послуг у статус рівноправних партнерів держави;

– відмова від спрямування діяльності виконавчої влади в бік обслуговування держави та апарату управління на користь вдосконалення якісних характеристик соціального буття громадян;

– обов'язковість переведення у прозору площину процесу проектування і прийняття виконавчою владою управлінських рішень;

– запозичення зарубіжного досвіду діяльності виконавчої влади шляхом дієвої адаптації з метою реального вдосконалення діяльності та результатів функціонування органів державної влади всіх рівнів, і, як наслідок, поліпшення соціального буття всіх українців.

– постановка на національному рівні питання про необхідність розробки нової парадигми управлінської теорії, продиктованої сучасними вимогами суспільства до виконавчої влади;

– осучаснення державної машини з метою її наближення до громадян (а не громадян до неї) та переведення їх у статус партнерів шляхом розширення переліку й підвищення якості державних послуг, які надають органи державної виконавчої влади усіх рівнів;

– розробка нового нормативно-правового забезпечення, що базуватиметься на стандартах єдиного європейського адміністративного простору, а також сучасних досліджень у цій сфері.

Таким чином, діяльність державної виконавчої влади та її соціалізація полягає у задоволенні потреб суспільства в ефективному адміністративному державному управлінні та забезпеченні прав громадян на якісні державні послуги.

### Використані джерела

1. Жувенель Б. де. Власть: Естественная история ее возрастания / Б. де Жувенель ; пер. с франц. В. П. Гайдамака и А. В. Матешук. – М. : ИРИСЭН, Мысль, 2011. – 546 с. – (Серия: «Политическая наука»).

2. Соціалізація: Соціологічний словарь ИАЦ «SOCIUM» [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.socium.info/dict.html>

3. Соціологія : підруч. / за ред. В. Г. Городяненка. – Київ : Академія, 2008. – 544 с.

4. Дворецька Г. В. Соціологія : навч. посіб. / Г. В. Дворецька. – Київ : КНЕУ, 2002. – 472 с.

5. Пашко Л. А. Актуалізація людського чинника у сфері державного управління як запорука результативності взаємодії у форматі «державна – громадянське суспільство» : монографія / Л. А. Пашко // Громадські організації та органи державного управління: питання взаємодії / за заг. ред. Н. Р. Нижник та В. М. Олуйка. – Вид. 2-ге, розшир. та допов. – Черкаси : Вид-во Чабаненко, 2009. – С. 117–135.

#### **Кобан О. Г. Діяльність виконавчої гілки влади як об'єкт соціалізації**

У статті розглядаються деякі питання діяльності виконавчої влади в аспекті людиноцентристського та ціннісно-орієнтованого праворозуміння. Обґрунтовано положення про те, що поглиблення соціалізації виконавчої влади є запорукою її успішної діяльності.

*Ключові слова:* виконавча влада, право, суспільство, людина, соціалізація.

#### **Кобан О. Г. Деятельность исполнительной ветви власти как объект социализации**

В статье рассматриваются некоторые вопросы деятельности исполнительной власти в аспекте человекоцентристского и ценностно-ориентированного правопонимания. Обосновано положение о том, что углубление социализации исполнительной власти является залогом ее успешной деятельности.

*Ключевые слова:* исполнительная власть, право, общество, человек, социализация.

#### **Coban O. The activity of the executive branch of power as an object of socialization**

In the article some questions of the executive power's activity are considered in the aspect of the person-centric and value-oriented legal understanding. The position is grounded that the deepening of the socialization of the executive power is the key to its successful activity.

*Key words:* executive power, law, society, man, socialization.

*Віта Михайлівна Козаченко,  
здобувач відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

## **ПРАВОВА СВІДОМІСТЬ ЯК ДЖЕРЕЛО ПРАВА У МУСУЛЬМАНСЬКІЙ ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ**

Як показали події Революції Гідності в Україні 2013–2014 рр., правосвідомість громадян є важливим чинником функціонування демократії та правової держави. Тому неабияку наукову та практичну цінність становлять наукові дослідження цього феномена правової дійсності (правової системи). На думку автора, саме порівняльний метод дослідження є найбільш інформативним для вивчення будь-яких суспільних явищ, зокрема правових. У зв'язку з цим становить науковий інтерес компаративістське дослідження правової свідомості як джерела права у такій оригінальній правовій системі, як мусульманська.

Наукові дослідження у цій галузі наукового знання були досить поширеними за часів існування Радянського Союзу. Але на сьогодні склався певний теоретичний вакуум у царині дослідження зазначеної проблематики. З огляду на останнє автор ставить собі за мету проаналізувати існуючі наукові джерела, а також нові тенденції у розвитку мусульманської правової системи в розрізі її джерел, зокрема такого як правова свідомість.

Як відомо, іслам є дуже поширеною релігією серед багатьох країн світу та народів, які мешкають у таких країнах. За різними оцінками цю релігію сповідають близько 900 млн людей, які становлять більшість у 51 державі світу [1, с. 7].

З арабської «ісламське право» перекладається як шаріат (божественне право). Шаріат – це «належний шлях». Ісламське право є сукупністю норм чи правил, вилучених із божественного одкровення, яких має дотримуватися віруючий мусульманин, якщо він бажає правильно виконувати свій релігійний обов'язок [2, с. 253].

Загальновизнаним є позадержавне походження мусульманського права. Його першджерелом вважають волю Аллаха, який через свого пророка Мухаммеда повідомив її людям. Як стверджує арабський дослідник С. Махмасані: «Мусульманське право – божественне право за своїми джерелами та основними нормами. Воно отримує свою силу не з державної влади, а у волі Аллаха» [1, с. 9]. Зазначена воля Аллаха знайшла свій вираз у Корані – священній книзі всіх мусульман, яка складається із різних проповідей, молитов, юридичних приписів, повчальних розповідей та притч, які були виголошені Мухаммедом у Мекці та Медині. Зміст Корану становлять висловлювання Аллаха своєму пророку та посланцю Мухаммеду [3, с. 206].

Таким чином, щодо Корану як головної книги всіх мусульман можна сказати, що її зміст був ретрансльований Мухаммедом після божественного одкровення, яке він отримав від Аллаха. Інакше кажучи, правосвідомість пророка виконала роль провідника ідей Бога.

Другим важливим після Корану джерелом мусульманського права визнавалась Суна – книга, яка містила інформацію щодо вчинків, висловлювань, навіть мовчання, пророка Мухаммеда. На відміну від Корана, який містив повчання Аллаха своєму пророку, Суна є збірником адатів, традицій, що стосуються опису діяльності Мухаммеда, відтворених та оброблених низкою відомих у той період богословів та юристів. Зміст Суни становлять достовірні хадиси, кожний із яких є переказом дій та висловлювань пророка [4, с. 209]. Зрозуміло, що і в цьому випадку роль правосвідомості зазначених осіб полягала в ретрансляції, відтворенні інформації, що була отримана (прямо чи опосередковано) від свідків діяльності пророка Мухаммеда.

Час появи Суни пов'язують із тридцятирічним правлінням перших чотирьох «праведних» халіфів, які по черзі після смерті Мухаммеда займали посади «правовірних» і голів мусульманської держави. Ці хадиси формулювалися на підставі тлумачення заповідей пророка і теоретично розглядалися як такі, що виходять від всієї мусульманської спільноти [1, с. 5]. Водночас, слід мати на увазі, що Суна – це джерело мусульманського права, яке підпорядковане Корану і тому хадиси Суни не мають юридичної сили у випадку, коли вони суперечать Корану [1, с. 10].

Оскільки ні Коран, ні Суна не були систематизованим джерелом норм мусульманського права, стародавні судді-мусульмани, роль яких у більшості випадків виконували відомі богослови, вимушені були застосовувати різні форми тлумачення зазначених вище джерел. Серед останніх – застосування аналогії, яка набула назви киясу. Не ризикуючи відступити від канонів, мусульманські правознавці встановили правило, що користування раціоналістичними прийомами можливе тільки тоді, коли для

логічного умовиводу з будь-якого конкретного питання можна знайти аналогію у Корані та хадисах [5, с. 18].

У зв'язку з зазначеним, кияс набув визнання третього джерела мусульманського права. Очевидною тут є роль правосвідомості стародавніх мусульманських правознавців-богословів, які, беручи за взірєць Коран та Суну, формулювали нові правові норми, які, однак, не можна визнати повністю самостійними – як витвір людини. На думку мусульманських правознавців, люди – лише виконавці волі Аллаха, який водить їх рукою, через них виявляє свою волю. Їхнє завдання – тільки надати волі Аллаха вигляд норми, статті, глави [5, с. 10].

У мусульманському праві існує ще одне джерело, яке має назву іджма. А. Піголкін визначає іджму як узгоджений висновок стародавніх правознавців, знавців ісламу щодо обов'язків правовірних, отримавши значення юридичної істини, яка походить із Корану та Суни [6, с. 379]. Іджма є своєрідним засобом, який виконує роль заповнювача прогалін у мусульманському праві в тих випадках, коли ні Коран, ні Суна не можуть надати переконливої відповіді на питання, що виникають [4, с. 209]. Однак головною ознакою цього джерела права була однотайність, яку висловлювали муджтахіди, муфтії (мусульманські богослови-правознавці) при вирішенні конкретних питань, не врегульованих Кораном та Суною, введення нового правила поведінки на підставі консенсусу, тобто відсутності незгодних [1, с. 11]. Проте на відміну від Корану та суни, іджма – джерело мусульманського права, яке може зазнавати змін, оскільки норми, які сформульовані на його ґрунті, можуть бути переглянуті [1, с. 11].

Як вбачається із зазначеного вище, роль правосвідомості мусульманських правознавців у цьому випадку полягала в тлумаченні Корана та Суни й узгодженні їх правових позицій при вирішенні конкретних питань на основі незмінності приписів цих священних мусульманських книг.

Таким чином, узагальнюючи наведене з приводу джерел мусульманського права, можемо констатувати, що їх було чотири: Коран, Суна, кияс, іджма. Поступово ці джерела були визнані всіма мусульманськими правознавцями, хоча із неоднаковим тлумаченням змісту та меж двох останніх. Слідом за визнанням чотирьох «коренів» мусульманського права склався їх поділ на «корені» – усуль (тобто джерела права) та на гілки – фуру (тобто конкретні питання, що вирішуються на підставі «коренів») [5, с. 19].

У контексті зазначеного вище слід сказати, що деякі сучасні науковці-юристи вказують ще на такі джерела мусульманського права, як фетва та фікх. Фетва – це рішення судді у конкретній справі, зміст фікху становлять праці ісламських науковців, тобто, використовуючи сучасну термінологію, – це правова доктрина.

Так, на думку В. Чиркіна, мусульманські богослови-правознавці (муджтахіди), вирішуючи конкретну справу, передусім намагалися знайти ту чи іншу норму у класичній спадщині, але, оскільки власне правових норм там було дуже мало, останнім часіше всього лишалося на ґрунті самих загальних положень ісламу конструювати норми для рішення конкретних справ. Теоретично вони лише надавали юридичну форму раніше сформульованим принципам ісламу, а насправді ці рішення (фетви) створили початок виокремленню власне права з великої кількості інших соціальних норм ісламу [1, с. 6].

Що стосується фікху, то оскільки шаріат – це не тільки право, а й соціальні і релігійні норми, то як зазначалося вище, при розгляді конкретних спорів мусульманські правознавці виділяли з ісламу юридичні норми. Цю справу продовжили ісламські науковці-юристи, що писали свої праці. Ці праці становлять науку про право – фікх. Але фікх водночас означає і саме чинне право, оскільки до таких праць також можна звертатися при вирішенні справ у суді, посилаючись на них, обґрунтовуючи своє рішення [1, с. 11].

Таким чином, у цьому випадку також очевидно є роль правосвідомості у формулюванні правових приписів. Як у випадку розгляду конкретної судової справи, так і у випадку узагальнень судової практики, від мусульманських богословів та науковців у цій інтелектуальній роботі вимагалось застосування певного логічного інструментарію (категорій): аналізу, синтезу, екстраполяції тощо. І норми права, які з'являлися під час такої «правотворчості», були діючим правом.

Наприклад, сьогодні до праць, які входять до поняття фікха, відносяться твори найвідоміших знавців шаріату. Причому ці праці, головним чином, були написані у Середні віки. Однак ніякого реєстру цих праць немає, вони офіційно не визнані як джерела права; відповідно до існуючого в ісламі загального підходу вони відбираються шляхом природнього відбору – залежно від свого авторитету. Суди при вирішенні тих чи інших питань, якщо вони не врегульовані нормами інших джерел права, посилаються на ці положення [1, с. 12].

У зв'язку з зазначеним слушною є думка К. Цвайгерта та Х. Кьотца, що для сучасного права мусульманських країн вирішальне значення визнається за погодженою, єдиною думкою вчених, бо саме вона у підсумку визнає, яку норму Корану чи Суни безпосередньо чи за аналогією необхідно застосувати в значенні чинного права [6, с. 447]. Аналогічної позиції дотримується М. Марченко, коли стверджує, що оскільки Суна, як і Коран не містять будь-яких нормативних положень, чітких вказівок на



права та обов'язки сторін, то при розгляді справ судді надають перевагу «книжкам права», тлумачення широко відомих правознавців, аніж Корану чи Суні [3, с. 209].

У контексті аналізу наведених джерел мусульманського права очевидно стає роль правосвідомості у формулюванні правових приписів шляхом тлумачення (інтерпретації) первинних джерел ісламського права, якими передусім є Коран та Суна. Так, зокрема, з цього приводу Л. Корчевна зазначає, що ісламська юриспруденція визнає, що впродовж століть доктора ісламу працювали над інтерпретацією права, яке відкрилося людям унаслідок божественного об'явлення, перш ніж їм вдалося пізнати всю глибину змісту правових джерел і підготувати їх для практичного застосування. Інтерпретація була необхідною внаслідок того, що божественне право не було первісно ясным для розуміння. Однак згідно з ортодоксальними ісламськими поглядами усі ці інтерпретаційні зусилля були спрямовані не на створення нового права, а на відкриття, засвоєння і формулювання вже існуючого божественного права [2, с. 254].

На думку більшості науковців, мусульманське право сформувалося і зупинило свій розвиток у X ст. Звідси такі його риси, як архаїчність, казуїстичність, а тому застосування його норм у сучасному світі потребує використання засобів, які немовби перебувають поза межами мусульманського права, але які не суперечать йому [2, с. 261; 7, с. 322].

Одним із таких засобів, на думку М. Марченко, є застосування такого юридичного прийому, як стратегіми та фікції. Оскільки Коран є ортодоксальним джерелом права, то в сучасних умовах його важко застосовувати, тому актуальним є його розширене тлумачення. На прикладі тлумачення такого правового інституту, як лихварство, яке забороняє Коран, сучасні інтерпретатори обходять цю заборону, стверджуючи, що заборона лихварства стосується лише фізичних осіб. З зазначеного випливає, що ця ж фінансова операція, яку виконують юридичні особи, вже не є такою, що підпадає під заборону. Аналогічним чином вирішується питання з заборонаю оренди землі, підміняючи її дозволенним договором товариства. Існують й інші приклади. Зокрема, заборона на укладення договору страхування між мусульманами долається укладенням такого договору між мусульманином та особою іншої релігійної належності [3, с. 213].

Отже, очевидно є креативна роль правосвідомості ісламських юристів у регулюванні суспільних відносин, без якої останні зазнали б свого колапсу з огляду на визнання єдиним джерелом права божественного одкровення, яке було отримано Мухаммедом задовго до існування сучасних соціальних зв'язків, зокрема у сфері економіки та бізнесу.

Говорячи про правосвідомість як джерело права у мусульманській правовій системі, треба зважати на певні особливості цієї системи відносно, наприклад, континентальної системи права, що призводить до появи відмінних, аніж у традиційних системах права, рис правосвідомості та її дії на суспільні відносини.

Так, по-перше, норми шаріату охоплюють всі сторони життя мусульман – мораль, релігію, право [7, с. 14]. Вони регулюють не тільки зовнішню поведінку людини, а й внутрішній світ і навіть життя після смерті. З цієї причини вони мають синкретичний характер. Як і багато інших традиційних систем права (індуїстська, іудейська), вони переводять правила особистого життя на рівень правових норм [1, с. 13]. Інакше кажучи, право тут «виростає», головним чином, із релігійних норм, слугує їх органічним продовженням.

По-друге, на думку мусульманських науковців, шаріат як мусульманське право має не територіальний, а персональний характер [8, с. 3]. Шаріат претендує на те, що він не має державних кордонів і всі «правовірні» (мусульмани) становлять одну спільноту, і де б вони не жили, повинні керуватися у своїй поведінці нормами шаріату. У зв'язку з цим поняття правопорушення за цих умов ототожнюється із порушенням віри, за що карає держава [1, с. 13].

Остання розглядається не як окремий політичний інститут, а як спільнота віруючих і це третя особливість мусульманського права. Причому така спільнота характеризується колективною відповідальністю за поведінку кожного свого члена та індивідуальним зв'язком «правовірного» з «Творцем» і спільнотою [1, с. 15].

По-четверте, як наголошує відомий французький науковець-компаративіст Р. Давід, шаріат ґрунтується на ідеї обов'язків, які покладаються на людину, а не концепції наданих їй прав [9, с. 386]. На думку В. Чиркіна, справа полягає у тому, що на відміну від деяких інших релігій (наприклад, індуїзму), в ісламі головне місце займає ідея наявності боргу людини перед Аллахом, покірності йому, приниженого стану особи (молоді у порівнянні з літніми людьми, жінок – з чоловіками, мусульман – із немусульманами та ін.). У праві ця тенденція знайшла свій вираз у висуванні на перший план обов'язків, що було лише зовнішньо прикрито положенням про рівність мусульман між собою [1, с. 14].

По-п'яте, правові норми, закріплені у Корані (а ще частіше – у Суні) і які містять конкретні правила поведінки, хоча і були сформульовані пророком як божественне одкровення, мають переважно казу-

альний характер: більшість із них виникла при вирішенні пророком конкретних конфліктів, оцінці ним окремих випадків і дій або як його відповіді на запитання, що ставилися [10, с. 12].

По-шосте, до особливостей мусульманського права можна віднести також те, що окремі його норми визнаються такими, що не підлягають тлумаченню, інші – визнаються такими, що його потребують. Так, на думку Л. Сюккйяйнен, до першої групи належать абсолютно точні і такі, що не дозволяють різних тлумачень положення, серед яких всі правила релігійного культу і деякі норми, що регулюють відносини між людьми. Ця категорія норм не дозволяє самостійного тлумачення правознавцями, а також формулювання на цій підставі різних конкретних рішень, являє собою зрозумілі та однозначні правила поведінки, які можуть безпосередньо застосовуватись на практиці. Другий різновид норм становлять недостатньо зрозумілі приписи, які не тільки дають можливість різного розуміння їх змісту, а й такі, що передбачають конкретизацію у різних правилах поведінки, без якої ці розпливчасті та багатозначні приписи взагалі не можуть бути застосовані для оцінки поведінки людини та нормативно регулювати суспільні відносини [11, с. 22].

Саме остання група норм покликана до життя різні правові школи, які шляхом тлумачення Корану та Суні створили розгалужену систему тлумачень, що дали змогу наступним поколінням юристів незалежно від існуючих відмінностей у таких тлумаченнях застосовувати мусульманське право у відносно несуперечливий спосіб. З цього приводу Р. Давід зазначав, що положення юридичного характеру, які містив Коран, були недостатні для того, щоб створити кодекс. Відтак мусульманський суддя не повинен тлумачити Коран: авторитетне тлумачення цієї книги надано докторами права, і саме на їхні праці може посилається суддя [10, с. 388]. Аналогічної думки дотримувався відомий знавець мусульманського права Р. Шарль, коли говорив, що історично мусульманське право бере свій початок не безпосередньо із Корану, воно розвивається на основі практики, котра часто відходила від священної книги, а вища ступінь розвитку священного закону збігається із появою шкіл [12, с. 28].

Таким чином, узагальнюючий висновок щодо ролі правосвідомості як джерела права у мусульманській правовій системі буде полягати у такому. По-перше, вона виконує роль ретранслятора у переведенні волі бога – Аллаха у приписи Корану. По-друге, вона відтворює події, пов'язані з діяльністю Мухаммеда як пророка Аллаха, що містяться у Суні. По-третє, вона виконує аналітичну роботу з тлумачення положень Корана та Суні відносно правових ситуацій, щодо яких відсутнє однозначне розуміння волі Аллаха. В останньому випадку матеріальними носіями такого тлумачення виступають такі джерела, як кіяс, іджма, фетва, фікх.

#### Використані джерела

1. Чиркин В. Е. Мусульманская концепция права / В. Е. Чиркин // Мусульманское право. – М., 1984. – 144 с.
2. Корчевна Л. О. Проблемы різноджерельного права: дослід порівняльного правознавства : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.01 / Л. О. Корчевна. – Київ, 2005. – 412 с.
3. Марченко М. Н. Мусульманське право / М. Н. Марченко // Общая теория государства и права. Академический курс. – М., 2013. – Т. 2. – 802 с.
4. Хайдарова М. С. Формирование и развитие мусульманского права в арабском халифате (VII–VIII вв.) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений / Хайдарова Муатар Саидмурадовна. – М., 1985. – 24 с.
5. Пиголкин А. С. Общая теория права / под ред. А. С. Пиголкина. – М., 1994. – 678 с.
6. Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : в 2 т. / К. Цвайгерт, Х. Кет. – М. : Международные отношения, 2000. – Т. II. – 512 с.
7. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози. – М. : Прогресс, 1988. – 496 с.
8. Mahmood T. Muslim Law of India / T. Mahmood. – Allahabad, 1980. – 133 p.
9. Давид Р. Основные правовые системы современности (сравнительное право) / Р. Давид. – М., 1967.
10. Субхи ас-Салех. Особенности мусульманского права / Субхи ас-Салех. – Изд. 2-е. – Бейрут, 1978.
11. Сюккйяйнен Л. Р. Структура мусульманского права / Л. Р. Сюккйяйнен // Мусульманское право. – М. 1984. – 144 с.
12. Шарль Р. Мусульманское право / Р. Шарль. – М., 1959. – 143 с.

#### **Козаченко В. М. Правова свідомість як джерело права у мусульманській правовій системі**

У статті розглядаються основні джерела мусульманського права через призму їх сприйняття і відтворення правосвідомістю. До перших належать: Коран, Суна, іджма, кіяс. Стверджується, що правосвідомість у сприйнятті Корану виконує функцію ретранслятора волі Аллаха. У випадку Суні – їй належить роль феномена, що відтворює події, пов'язані з діяльністю Мухаммеда як пророка Аллаха. Найбільш креативну роль правосвідомість виконує при застосуванні такого засобу формування мусульманського права, як колективного обговорення найбільш авторитетними знавцями шариату питань, прямо не врегульованих Кораном та Суною. Свій вираз такі обговорення знаходять в іджмі – узгодженому висновку цих стародавніх знавців шариату. Кіяс – джерело ісламського права, де через використання раціональних механізмів правосвідомості, зокрема логічних операцій за аналогію, подібною до сучасних аналогії права та закону, відбувається його формування.

*Ключові слова:* правосвідомість, мусульманське право, Коран, Суна, іджма, кіяс.

**Козаченко В. М. Правовое сознание как источник права в мусульманской правовой системе**

В статье рассматриваются основные источники мусульманского права через призму их восприятия и воспроизводства правосознанием. К первым относятся Коран, Суна, иджма, кияс. Утверждается, что правосознание в восприятии Корана выполняет роль ретранслятора воли Аллаха. В случае Суны – ему принадлежит роль феномена, который воспроизводит события, связанных с деятельностью Мухаммеда как пророка Аллаха. Наиболее креативную роль правосознание выполняет при применении такого способа формирования норм мусульманского права, как коллективное обсуждение наиболее авторитетными знатоками шариата вопросов, прямо не урегулированных Кораном или Сунной. Свою материализацию такие обсуждения находят в иджме – согласованному выводу этих древних знатоков шариата. Кияс – следующий источник мусульманского права, где через использование рациональных механизмов правосознания, в частности логической операции аналогии, похожей на современные аналогию права и закона, происходит его формирование.

*Ключевые слова:* правосознание, мусульманское право, Коран, Суна, иджма, кияс.

**Kozachenko V. M. Legal consciousness as a source of law in Muslim legal system**

The article discusses the main sources of Islamic law through the prism of their perception and the reproduction of consciousness. The first is the Quran, sunah, ijma, kiyas. It is argued that the consciousness in the perception of the Qur'an acts as a relay the will of Allah. In the case of Suna – he owns the role of the phenomenon which reproduces the events related to the activities of Muhammad as a prophet of Allah. The most creative role of the sense of justice performs when using this method, the formation of norms of the Muslim right as a collective to discuss the most authoritative experts on Shariah matters not expressly regulated by the Quran or Sunoi. Its the materialization of such debates found in the scholarly consensus – the agreed conclusion of these ancient connoisseurs of Sharia. CES – the next source of Islamic law, where, through the use of rational mechanisms of justice and, in particular, logical operation of analogy, similar to the modern analogy of law, it is the formation.

*Key words:* awareness, Islamic law, Qur'an, sunah, ijma, kiyas.

УДК 340.134 (045)

*Вікторія Сергіївна Корнієнко,  
аспірантка відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

**МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ  
ПРАВОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ В НОРМОПРОЕКТНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ**

Сучасний розвиток науки потребує глибшого теоретичного обґрунтування проблеми правової експертизи. Все це можливо лише при правильному підборі методологічного інструментарію, а саме: засобів, прийомів і способів, методів і принципів наукового пізнання.

В Україні постійно приймаються нові та вносяться зміни до вже існуючих нормативно-правових актів. Вказані процеси вимагають застосування спеціальних знань фахівців і потребують проведення правової експертизи.

В Україні питання щодо визначення сутності правової експертизи частково порушувалися у працях як вітчизняних, так і зарубіжних учених, зокрема: О. Бутенко, Т. Дідича, В. Долежана, К. Журкіної, І. Закірова, В. Захарової, О. Короткової, О. Костенка, В. Литвина, Н. Пархоменко, В. Піголкіна, В. Погорілка, В. Рагозіна, Г. Рибікової, М. Ралдугіна, А. Селіванова, О. Скакун, О. Селезньової, Ю. Сидельнікова, Р. Халфіної, Ю. Шемшученка.

Заслужують на увагу праці вчених, у яких акцентовано увагу на визначенні природи правової експертизи, що дало змогу виокремити конкретний методологічний інструментарій та всебічно проаналізувати предмет цього виду експертизи.

Метою статті є виокремлення і ґрунтовний аналіз методологічного інструментарію, що надає можливість охарактеризувати поняття «правова експертиза» та визначити її місце в нормопроектній діяльності.

Всебічне пізнання предмета дослідження потребує врахування вимог теорії пізнання. Ключовим елементом цієї теорії є методологія, яка визначає змістовність та істинність одержаних результатів і висновків наукового дослідження. Методологія розглядається як сукупність основних положень і вимог теорії пізнання, вихідних філософсько-діалектичних законів і категорій, загальнологічних принципів, методів, способів і прийомів, які наука використовує для опису, аналізу та вивчення різних сторін об'єктивної дійсності, а також при пошуку нових знань [1, с. 8].

У юридичній науці розуміння методології та її функціонального призначення зазнало суттєвих змін. Вузкий формально-логічний підхід змінився змістовним збагаченням наукової проблематики, що включає соціокультурний, гуманістичний вимір знання і пізнавальної діяльності. Методологічний аналіз, будучи формою самосвідомості науки, прояснює способи поєднання знання і діяльності, будову, організацію, способи одержання та обґрунтування знань. Виявляючи умови пізнавальної діяльності, зокрема філософсько-світоглядні, методологічний аналіз перетворює їх у засоби усвідомленого вибору та наукового пошуку [2, с. 23].

Для більш чіткого розуміння сутності предмета дослідження звернемо увагу, по-перше, на визначення поняття «правова експертиза». Так, І. Закіров наголошує, що правова експертиза – це дослідження, яке проводиться експертом за рішенням або дорученням уповноважених на те осіб, або без таких, але внаслідок прямої вказівки нормативно-правових актів, засноване на застосуванні спеціальних знань із метою використання його результатів у юридичній діяльності [3, с. 8].

Слід також виокремити думку Г. Рибікової, яка на підставі узагальнення ознак понять «експертиза», «правова експертиза», визначила категорію «правова експертиза нормативно-правових актів» як діяльність, яку здійснюють незалежні фахівці в галузі правознавства з метою оцінки нормативно-правових актів на предмет їхньої відповідності визначеному юридичному критерію якості, результатом якої є обґрунтований експертний висновок відповідно до поставлених завдань [4, с. 6].

Слід також запропонувати і своє бачення поняття «правова експертиза в нормопроектній діяльності». Так, під цим поняттям варто розуміти вид юридичної діяльності, який спрямований на дослідження нормативно-правового акта ще на етапі нормопроектування, що здійснюється суб'єктами, які володіють спеціальними знаннями (експерти) з метою підвищення рівня ефективності та якості законодавства.

По-друге, важливим є також розуміння поняття «нормопроектування». Слід погодитися із думкою Т. Дідича, який під нормопроектною діяльністю розуміє специфічну діяльність компетентних органів, яка полягає у процедурі виявлення та вивчення суспільних відносин, що потребують правового регулювання, розробки, обговорення і затвердження проектів нормативно-правових актів, націлених на прийняття, зміну чи припинення дії правових приписів [5, с. 15].

Таким чином, нормопроектна діяльність – це особливий вид діяльності відповідних органів державної влади, який чітко регламентовано законодавчо, тобто має визначену процедуру проведення, інструментарій, а також коло осіб, яке здійснює цей вид діяльності у процесі створення проекту нормативно-правового акта, який націлений на регулювання певної сфери суспільних відносин.

Визначаючи поняття «правова експертиза нормативно-правових актів на етапі нормопроектування», потрібно взяти до уваги, що необхідною умовою дослідження правової експертизи є виокремлення системи принципів та методів наукового пізнання.

Так, у юридичній літературі «принципи дослідження правової експертизи» розуміють як систему взаємопов'язаних між собою основоположних начал, ідей, застосування яких у процесі експертного дослідження спрямоване на досягнення єдиної мети – отримання якісного результату, який використовується у юридичному процесі [6, с. 188].

На думку Г. Рибікової, принципами організації і проведення правової експертизи нормативно-правових актів є система об'єктивно обумовлених, взаємопов'язаних між собою основних положень, що вказують на сутність, побудову та зміст дослідження чинних нормативно-правових актів та їх проектів.

Експертна діяльність має будуватися на цілісній системі, яка є сукупністю принципів у їх взаємозв'язку з урахуванням визначального змісту одних і тих самих правових норм та інститутів, регламентованих межами єдиного правового поля. Порушення навіть одного з них, як правило, призводить до порушення й інших, що означає збій всієї системи принципів експертної діяльності і, як наслідок, недосягнення цілей експертизи [7, с. 28].

Дослідження питання принципів проведення правової експертизи потрібно розпочати з принципу законності, під яким розуміють основні, вихідні положення правової діяльності суспільства.

У юридичній літературі обґрунтовано певні вимоги до принципу законності. Так, у сучасному вітчизняному правознавстві до принципів законності, які на практиці використовуються для дослідження питання правової експертизи, відносять: загальність вимог законності, тобто верховенство закону, єдність (однаковість) законності, гарантованість основних прав і свобод громадян.

Можна погодитися із думкою І. Закірова, що до системи принципів дослідження правової експертизи слід віднести такі їх різновиди, а саме принципи: науковості, своєчасності, оперативності, планомірності, безперервності, повноти, відповідності заявленим питанням, обґрунтованості, фінансової забезпеченості, інформаційної всебічності та збалансованості [3, с. 9].

За допомогою застосування принципу науковості при дослідженні правової експертизи розкривається причинно-наслідковий зв'язок процесів, які відбуваються при проведенні експертного дослідження нормативно-правових актів.

Важливим є принцип своєчасності, адже вчасне проведення правової експертизи нормативно-правових актів ще на етапі нормопроектування дає змогу в майбутньому уникнути правових колізій, прогалин у праві та неефективності законодавства.

За допомогою принципу планомірності усі процеси, які відбуваються при проведенні правової експертизи, здійснюються заплановано та узгоджено.

Актуальним є принцип безперервності, який означає, що проведення правової експертизи має здійснюватися на постійній основі.

Не менш важливим є принцип повноти проведення правової експертизи на етапі нормопроекування. Так, цей вид експертного дослідження повинен проводитися із застосуванням спеціальних знань, необхідної кількості засобів, способів і прийомів наукового пізнання, а також відповідними компетентними суб'єктами.

Заслугує на увагу принцип оперативності, який надає змогу виокремити недоліки, які виявляються при проведенні правової експертизи на стадії нормопроекування нормативно-правових актів, а також вжити конкретні заходи реагування для виправлення цих недоліків.

Доречно також зауважити про принцип відповідності заявленим питанням. За допомогою цього принципу стає можливим попередження виникнення непорозумінь при проведенні правової експертизи нормативних актів, оскільки дослідження, що проводиться експертом, відповідає чіткому переліку питань, які потребують вирішення.

Наявність достатньої кількості підстав для проведення правової експертизи забезпечує реалізацію принципу обґрунтованості. Слід зазначити, що цей принцип втрачає свою актуальність, коли правова експертиза нормативно-правових актів на етапі нормопроекування проводиться виключно в обов'язковому порядку, який регламентовано законодавчо.

Актуальним також є принцип фінансової забезпеченості, що відіграє важливу роль при проведенні правової експертизи. Достатній рівень фінансування надає змогу залучити висококваліфікованих фахівців у тій чи іншій сфері суспільних відносин.

Процес пізнання правової експертизи забезпечується використанням принципу інформаційної усебічності. У цьому разі нормативно-правовий акт є носієм інформації, яка досліджується.

Застосування принципу збалансованості надає можливість звернути увагу на комплексні взаємодоповнюючі елементи при проведенні правової експертизи (предмет, об'єкт, суб'єкт тощо).

Поряд із зазначеним, на думку Г. Рибікової, важливе місце в аналізі правової експертизи належить таким принципам, як: обґрунтованості та мотивованості експертного висновку; обов'язковості проведення правової експертизи; оцінки нормативно-правового акта у взаємозв'язку з іншими нормативно-правовими актами; врахування вимог правотворчої техніки, стандартів національного законодавства; вільного викладу особистої думки експерта з питань експертного аналізу [7, с. 28].

Всебічний аналіз методології наукового пізнання правової експертизи потребує ґрунтовного аналізу методів наукового дослідження правової експертизи.

Існують різні підходи до вибору методів дослідження поняття «правова експертиза».

Так, один із таких підходів застосовує К. Журкіна. Вона використовує такі різновиди методів дослідження правової експертизи, як: системний, аналітичний, порівняльно-правовий, формально-юридичний, а також логічного і структурного аналізу, синтезу та аналогії. Ці методи дають змогу проаналізувати значення правової експертизи як інструмента подолання дефектів нормотворчості, підвищення ефективності законодавства [8, с. 7].

Іншу позицію щодо вибору методів дослідження поняття «правова експертиза» має В. Рагозін. Вказане ґрунтується на комплексі основних методів пізнання: системно-функціонального, порівняльно-правового, формально-юридичного, логічного, теоретико-прогностичного та ін. [9, с. 5].

На думку І. Закірова, можна також застосовувати діалектичний метод, з позиції якого явища й об'єкти розглядаються комплексно в русі, взаємозв'язку, взаємодії з іншими явищами. Окрім вказаного, потрібно використовувати й інші загальнонаукові та приватно-наукові методи пізнання поняття «правова експертиза», зокрема: аналіз, синтез, індукція, дедукція, узагальнення й абстрагування. Науковець використовував порівняльний метод для зіставлення однопорядкових явищ. Системний підхід дав змогу дослідити складові правової експертизи, а функціональний – її функціональне призначення. Також були виокремлені соціологічний, лінгвістичний та юридичний прийоми наукового пізнання [3, с. 6].

Для повноцінного розкриття поняття «правова експертиза в нормопроектній діяльності» потрібно розкрити сутність методів, які використовуються при дослідженні нормопроекування. Так, Т. Дідич для реалізації вказаного вище використовує систему загальнонаукових і спеціальнонаукових методів, що забезпечують об'єктивний, всебічний аналіз досліджуваного предмета. Особлива увага приділяється діалектичному методу, який використовується відповідно до принципу історизму, за допомогою якого нормопроекування досліджується як явище, що змінюється у часі під впливом соціальних чинників, а результат нормопроекування – проект юридичного документа, відповідає певному історичному етапу розвитку суспільства. З урахуванням специфіки теми, мети і завдань дослідження науковець також застосовував такі спеціально-наукові методи: системно-структурний, історико-правовий, логічний, моделювання, порівняльний, соціологічний, структурно-функціональний, мовний [5, с. 5–6].

Враховуючи досвід та результати праць зарубіжних і вітчизняних учених, можна виокремити групу методів, застосування яких найбільшою мірою дасть змогу дослідити предмет правової експертизи на стадії нормопроекування.

Насамперед слід зазначити, що будь-яка юридична наука повинна творчо використовувати закони, методи і категорії філософії. Вони мають бути основою її методології [10].

Так, потрібно виокремити діалектичний метод дослідження питання правової експертизи. Він вимагає врахування у процесі пізнання оточуючої дійсності, загальний взаємозв'язок і постійний розвиток явищ [11, с. 12].

До загальнонаукових методів, які пропонується застосовувати при дослідженні поняття правової експертизи, варто віднести, зокрема, конкретно-соціологічний метод, який полягає у дослідженні правової експертизи на основі фактичних даних.

Не менш важливим є статистичний метод, який застосовується при дослідженні і вивченні кількісних аспектів змін при проведенні правової експертизи, що в майбутньому слугує для різних наукових і практичних цілей. Цей метод доцільно використовувати в сукупності з порівняльним методом, адже в такому разі буде видно результат проведення правової експертизи після набуття чинності нормативно-правового акта, який експерти дослідили ще на стадії нормопроекування.

Охарактеризувати закономірності виникнення та розвитку правової експертизи допоможе історичний метод.

Актуальним є системно-функціональний метод, який досліджує і вивчає правову експертизу за допомогою системно-функціонального підходу, а метод кількісного і якісного аналізу – досліджує і вивчає кількість правових експертиз нормативно-правових актів, що конкретизує властивості їхньої якості.

Окрім того, слід акцентувати увагу на соціологічному методі, за допомогою якого досліджується поняття «правової експертизи», а також в основі якої зосереджені такі соціологічні прийоми: анкетування, опитування населення, проведення соціально-правових експериментів тощо.

За допомогою системного підходу, в основі якого лежать загальнонаукові методологічні принципи (вимоги), правова експертиза розглядається як система, яка має певні складові, між якими й існують взаємозв'язки.

Варто погодитися з думкою Г. Рибікової, яка серед загально-логічних методів теоретичного аналізу для дослідження питання правової експертизи виокремила такі: аналіз, синтез, індукція, дедукція та моделювання.

Так, аналіз і синтез надали змогу провести класифікацію видів правової експертизи нормативно-правових актів та визначити поняття правової експертизи нормативно-правових актів. Для з'ясування теоретичної конструкції правової експертизи нормативно-правових актів використано метод моделювання [4, с. 3].

До приватно-наукових методів слід віднести, зокрема, метод порівняльного правознавства, техніко-юридичного аналізу, конкретизації, тлумачення тощо [10].

Так, за допомогою формально-юридичного методу оптимізується поняття правової експертизи і передбачається можливість дослідження зовнішньої та внутрішньої форм зазначеного виду експертизи.

Окрім того, застосування порівняльно-правового методу дає змогу зіставити юридичні поняття, явища і процеси, які відбуваються при проведенні правової експертизи, а також виокремити їхні спільні та відмінні ознаки.

Узагальнюючи наведене вище, можна зробити висновок, що правильний підбір методологічного інструментарію наукового пізнання є запорукою глибокого та всебічного дослідження обраного предмета. При цьому слід враховувати досвід вітчизняних і зарубіжних учених для виокремлення власних засобів, прийомів, способів, методів і принципів, які використовуватимуться для вивчення поняття «правова експертиза».

### Використані джерела

1. *Пархоменко Н. М.* Джерела права: проблеми теорії та методології : монографія / Н. М. Пархоменко. – Київ : Юридична думка, 2008. – 336 с.

2. *Основи методології та організації наукових досліджень* : навч. посіб. для студентів, курсантів, аспірантів і ад'юнктів / за ред. А. С. Конверського. – Київ : Центр учбової літератури, 2010. – 352 с.

3. *Закиров И. А.* Правовая экспертиза : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / Закиров Илья Александрович. – Н. Новгород, 2008. – 27 с.

4. *Рибікова Г. В.* Правова експертиза нормативно-правових актів в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Рибікова Ганна Володимирівна ; Національна академія внутрішніх справ. – Київ, 2017. – 19 с.

5. *Дідич Т. О.* Нормопроекування: теоретико-правовий аспект : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Дідич Тараса Олегович ; Ін-т законодавства Верховної Ради України. – Київ, 2006. – 18 с.

6. *Юрчишин В. Д.* Принципи правової експертизи як основа забезпечення якості та ефективності проектів нормативно-правових актів в Україні / В. Д. Юрчишин // Правова держава. – 2011. – № 13. – С. 186–192.

7. *Рибікова Г. В.* Принципи організації і проведення правової експертизи нормативно-правових актів / Г. В. Рибікова // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. – 2013. – № 3. – С. 27–31.

8. Журкина Е. В. Правовая экспертиза нормативного правового акта как средство повышения эффективности законодательства : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / Журкина Екатерина Владимировна. – М., 2009. – 25 с.

9. Рагозин В. Ю. Правовая экспертиза законопроектов в Российской Федерации : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституционное право; муниципальное право» / Рагозин В. Ю. ; Российская академия гос. службы при Президенте РФ. – М., 1998. – 22 с.

10. *Теорія держави і права*. Академічний курс : підруч. / О. В. Зайчук [та ін.] ; ред. О. В. Зайчук, Н. М. Оніщенко. – Київ : Юрінком Інтер, 2008. – 688 с.

11. Кельман М. С. Загальна теорія держави та права : підруч. / М. С. Кельман, О. Г. Мурашин, Н. М. Хома. – 2-ге вид., стереотипне. – Львів : Новий світ 2000, 2005. – 584 с.

#### **Корнієнко В. С. Методологічні засади дослідження правової експертизи в нормопроектній діяльності**

У статті здійснено загальнотеоретичний аналіз методологічного інструментарію проведення правової експертизи на стадії нормопроектування. Проаналізовано праці різних учених, як вітчизняних, так і зарубіжних, які займалися вивченням цієї тематики. Виокремлено різні підходи до визначення поняття «правова експертиза». Досліджено питання «нормопроектної діяльності». Надано перелік принципів, які застосовуються при дослідженні питання правової експертизи. Розкрито різні підходи до вибору методів дослідження поняття «правова експертиза на стадії нормопроектування».

*Ключові слова:* правова експертиза, нормопроектна діяльність, методологія, принцип, метод, наукове дослідження.

#### **Корнієнко В. С. Методологические основы исследования правовой экспертизы в нормопроектной деятельности**

В статье проведен общетеоретический анализ методологического инструментария проведения правовой экспертизы на стадии нормопроектирования. Проанализированы труды разных ученых, как отечественных, так и зарубежных, которые занимались данной тематикой. Выделены различные подходы к определению понятия «правовая экспертиза». Исследован вопрос «нормопроектной деятельности». Предоставлен перечень принципов, которые применяются при исследовании правовой экспертизы. Раскрыты различные подходы к выбору методов исследования понятия «правовая экспертиза на стадии нормопроектирования».

*Ключевые слова:* правовая экспертиза, нормопроектная деятельность, методология, принципы, методы, научное исследование.

#### **Kornienko V. Methodological principles of legal examination in lawmaking activity**

The article give a general theoretical analysis of methodological tools of legal examination in legislative drafting stage. It is analyzed works of different scientists both domestic and foreign, engaged in the subject. Different approaches are given to the definition of «legal examination». The question of «Lawmaking activity» is examined. A list of principles applied in legal examination is given. Different approaches are developed to the choice of research methods of the definition of «legal examination in legislative drafting stage».

*Key words:* legal examination, lawmaking activity, methodology, principle, method, scientific research.

УДК 340.13:[656.051+656.11](045)

*Антон Валерійович Кравченко,*

*аспірант*

*ВНЗ Університету економіки і права «КРОК»*

### **ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ СУБ'ЄКТІВ ПРАВА У СФЕРІ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ**

Право у сфері безпеки дорожнього руху (далі – БДР) має високий практичний «коефіцієнт проникнення» за наявності зростаючої інтенсивності дорожнього руху та/чи рівня аварійності, необхідності застосування у повсякденному житті країн із переважаючими суходільними мережами сполучення. Відомо, що в Україні окремої галузі права БДР досі не існувало. Це, серед інших причин, може впливати на рівень належності правового врегулювання у сфері БДР, яка має суттєві недоліки через свій несистемний розвиток. Так, у зв'язку з реформуванням законодавства у сфері БДР виникає потреба в уточненні низки категорій та понять цієї сфери, а також в упорядкуванні системи відповідних суб'єктів права.

Так, наприкінці 2015 р. під час парламентських слухань заявлено про імовірне запровадження нового державного органу для загальної координації дій усіх уповноважених органів означеної сфери. Її обґрунтовано, зокрема, і тим, що «в Україні наразі немає єдиного незалежного органу, відповідального за координацію заходів із впровадження та досягнення цілей, спрямованих на реформування сфери організації безпеки дорожнього руху, координацію розроблення та впровадження комплексу заходів, спрямованих на підвищення рівня безпеки дорожнього руху» [1]. Іншою рекомендацією згаданих слухань є також розроблення законопроекту про БДР. Таким чином, на рівні законодавчого органу держави прямо чи опосередковано визнано існування декількох ключових проблем: а) відсутність законодавчого визначення сфери БДР як такої; б) необхідність постійного доповнення існуючої системи суб'єктів права у сфері БДР; в) відсутність цілісного розуміння системи організації безпеки дорожнього руху;

г) відсутність відповідальності за реалізацію профільних програм і досягнення конкретних показників.

Особливості суб'єктів права, правової та юридичної безпеки, а також окремі аспекти безпеки дорожнього руху досліджували такі вчені, як: С. Алексєєв [2], С. Архипов [3], Б. Дрейшев [4], К. Кістен'єв [5], О. Тер-Акопов [6], А. Фомін [7] та ін.

Наявні наукові праці свідчать про інтенсивність досліджень таких напрямів, як теоретико-правові розробки концепцій національної безпеки, юридичної безпеки, захищеності прав людини, транспортної психології, кримінології, соціальної безпеки, історико-правові дослідження вказаного напрямку тощо. Водночас теоретико-правовий аналіз проблем правового регулювання саме сфери БДР здійснювався недостатньо мірою, внаслідок чого понятійно-категоріальний апарат цієї сфери та його систематизація активно не розроблялися.

Метою статті є дослідження на основі загальнотеоретичного аналізу сучасного стану визначення суб'єктів права у сфері БДР України. Вказана мета обумовлює постановку та вирішення таких завдань: дослідження актуальних проблем визначення суб'єктів права у сфері БДР та їх різновидів і відмінностей.

Сучасні процеси державотворення постійно стикаються із новими викликами та вимагають чіткого юридичного обґрунтування багатьох напрямів, понять і категорій. Загальні особливості правового регулювання сфери БДР в Україні є такими: відсутність однойменної галузі права у правовій науці та належного теоретико-правового обґрунтування розробки й прийняття нормативно-правих документів. Унаслідок цього відносини відповідних суб'єктів права врегульовано або спеціальними одиничними нормативними актами, або кодифікованими актами суміжних галузей права: Законом України «Про дорожній рух» [8], Правилами дорожнього руху [9], Кодексом України про адміністративні правопорушення [10]. Враховуючи цю специфіку, а також відсутність збалансованого нормативного визначення безпеки дорожнього руху, визначення і статус суб'єктів права сфери БДР та їх системи залишається неврегульованими. Зі свого боку, це призводить до таких негативних явищ, як: недосконалість і декларативність законодавства, невідповідність законів праву, безвідповідальність і правовий нігілізм, низькі правосвідомість та юридична захищеність суб'єктів права. Правові норми при цьому характеризуються такими ознаками, як: суперечливість та неефективність, матеріальна незабезпеченість реалізації, вибірковість застосування тощо.

Внаслідок цього тривалий час існує потреба в уточненні поняття суб'єктів права цієї сфери, вдосконалення їх систематизації, а також в аналізі змісту правоздатності та дієздатності. Це також спричиняє необхідність простеження загальних закономірностей становлення і відображення статусу суб'єктів права у законодавстві при сучасних показниках аварійності.

Такі потреби є нагальними як для традиційних, так і новостворюваних суб'єктів цієї сфери. Наприклад, у грудні 2015 р. постало питання про створення додаткового координаційного органу з організації безпеки дорожнього руху на загальнодержавному рівні. Заявлена мета його можливого створення – координувати впровадження та досягнення заходів, спрямованих на реформування сфери безпеки дорожнього руху, координувати впровадження і досягнення заходів, спрямованих на реформування сфери дорожнього руху, розроблення та впровадження комплексу заходів, спрямованих на підвищення рівня безпеки дорожнього руху в державі.

По суті, це лише доводить факт неефективної діяльності системи існуючих суб'єктів права у сфері БДР. А перша ініціатива розробки законопроекту про БДР свідчить про відсутність повноцінного правового врегулювання галузі, важливої для безпеки держави. Оскільки незадовго до цього було створено Національну поліцію, на яку покладено обов'язок контролю за сферою БДР, слушно постає питання доцільності та ефективності діяльності цього та інших суб'єктів сфери БДР при розподілі їхніх наявних владних повноважень (пункти 11, 13 ч. 1 ст. 23) [11].

Поряд із появою нових суб'єктів, є пропозиції щодо запровадження нових категорій у правовій доктрині. Так, право, правотворчість і правозастосування, будучи ключовими ланками в механізмі забезпечення національної безпеки, у сукупності можуть бути виокремлені у самостійну специфічну сферу безпеки – *юридичну безпеку* [7, с. 101]. Тому важливим є належне теоретичне визначення категоріальних понять.

Зокрема, під *безпекою дорожнього руху* в Україні досі прийнято вважати «характеристику дорожнього руху, що визначається аварійністю» [12, с. 2]. Визначення пов'язує БДР тільки з небезпекою, оскільки не включає таких його складових, як уникнення чи мінімізація аварійності (не визначеного нормативно терміна). Воно охоплює та фактично покладає відповідальність лише на безпосередніх учасників руху за їхні дії, залишаючи поза увагою інших суб'єктів права (зокрема, державу). Водночас для поняття юридичної безпеки як різновиду соціальної (національної) безпеки характерним є стан гарантування та юридичної захищеності суб'єктів права [7, с. 102]. Захищеність суб'єктів сфери БДР від будь-якої шкоди пропонуємо врахувати у допрацьованому визначенні терміна:



**БДР** – стан дорожнього руху, який забезпечує мінімальну вірогідність виникнення небезпеки (перешкоди) для руху та/або дорожньо-транспортної пригоди. Відповідно, із врахуванням запропонованого визначення поняття, пропонуємо таке визначення поняття *суб'єкта*:

**Суб'єкт права у сфері БДР** – це особа чи інші соціальні утворення, за якими право визнає здатність бути ініціаторами та/чи розробниками та/чи носіями суб'єктивних прав і юридичних обов'язків з метою забезпечення БДР.

Оскільки прийнято розрізняти властивості та відмінності, притаманні *суб'єктам права та суб'єктам правовідносин (учасниками дорожнього руху)*, а також розрізняти ці додаткові категорії [13, с. 16], варто навести конкретні приклади таких відмінностей.

Зокрема, держава може безпосередньо діяти як суб'єкт права, але не може – як суб'єкт правовідносин.

Фізична особа може безпосередньо діяти і як суб'єкт права, і як суб'єкт правовідносин.

За рівнем категоріального узагальнення суб'єкт права відноситься до найвищого рівня, у той час як суб'єкт правовідносин – до найнижчого.

Суб'єкт права є первинним щодо суб'єкта відносин, оскільки перший може існувати без другого, але не навпаки.

Суб'єкти права та взаємовідносин взаємно відрізняються за своїм обсягом, а також нормативно-правовою формою визначеності (закріпленості), оскільки для перших вона є можливою, а для других – обов'язковою.

Рівень індивідуалізації – найнижчий для суб'єкта права і найвищий для суб'єкта правовідносин.

Наявність правосуб'єктності – можливий для суб'єкта й обов'язковий для суб'єкта правовідносин.

Загальною особливістю суб'єктів правовідносин є їхня діяльність у сфері БДР, яку можна умовно розподілити на категорії та навести відповідні аналоги форм реалізації права його суб'єктами.

Так, форми реалізації права його суб'єктами можуть включати такі категорії:

1) *ознайомлення* – у вигляді дій для набування певного рівня правосвідомості (наприклад, під час вивчення положень законодавства);

2) *використання* – реалізація з власної ініціативи дозвільних норм (наприклад, рух на заборонний сигнал світлофора при наявності таблички зі стрілкою);

3) *виконання* – активна поведінка з реалізації зобов'язальних норм, незалежно від бажання (наприклад, підкорення примусу руху, зупинки);

4) *дотримання* – пасивна поведінка суб'єктів, спрямована на уникнення порушення (наприклад, дії водія у межах обмежень швидкості руху);

5) *застосування* правових норм – організаційно-владна діяльність компетентних органів держави з реалізації правових норм (наприклад, рішення суду);

6) *ініціювання* – започаткування розробки правових норм: за власною ініціативою та/або зобов'язанням реалізуються надані права чи обов'язки щодо нормотворчості;

7) *погодження* – за власним бажанням схвалення (затвердження) норм на етапі їхньої розробки та/або прийняття (індивідуально або колегіально).

Водночас види діяльності суб'єктів відносин у сфері БДР можуть розподілятися на такі різновиди:

1) *загальна* – у ролі користувача загальнодоступної інформації без участі в русі (наприклад, аналіз дорожньої обстановки чи погодження маршруту руху);

2) *спеціальна* – у ролі суб'єкта зі спеціальним статусом (наприклад, учасника дорожнього руху при здійсненні останнього).

3) *спеціалізована* – у ролі суб'єкта владних повноважень, законодавчої ініціативи, представника громадськості, уповноваженого представника громадськості тощо (наприклад, розробка законопроекту).

Таким чином, враховуючи перелічені форми реалізації права та види діяльності суб'єктів відносин, до суб'єктів права сфери БДР можуть відноситися:

1) за класифікацією видів *суб'єктів*:

- держава;
- особи;
- громадські об'єднання без реєстрації статусу юридичної особи;
- інші специфічні неформальні утворення (наприклад, Загальнонаціональний форум БДР);
- програми (проекти) міжнародної технічної допомоги;

2) за класифікацією видів *осіб*:

- держава;
- юридичні публічного права;
- юридичні приватного права;
- фізичні;

- 3) за класифікацією різновидів *юридичних осіб*:
- міжнародні організації чи інші утворення, членом яких є Україна;
  - органи державної влади;
  - органи самоврядування;
  - комунальні підприємства та корпорації;
  - громадські об'єднання з реєстрацією статусу юридичної особи.

Існуюча система понятійно-категоріального апарату сфери БДР не входить до автономної галузі права та не має належного теоретико-правового обґрунтування. Внаслідок цього сфера БДР має наслідком неякісне наповнення змісту більшості ключових теоретико-правових категорій та понять. Зі свого боку, це явище має прямий вплив на: включення до переліку суб'єктів окремих носіїв прав та обов'язків; розподіл чи баланс повноважень і відповідальності суб'єктів сфери БДР; рівень правосвідомості; можливість реалізації права його суб'єктами; а також рівень дорожньої аварійності (як одна з її можливих причин). Проблема потребує посиленого моніторингу, постійного оновлення на тлі детального теоретико-правового обґрунтування для підтримання здатності ефективного функціонування законодавства сфери БДР.

#### Використані джерела

1. *Про Рекомендації парламентських слухань на тему: «Стан і перспективи забезпечення в Україні безпеки дорожнього руху»* : Постанова Верховної Ради України від 13 квітня 2016 р. № 1091-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1091-19>
2. *Алексеев С. С.* Общая теория права : в 2 т. / С. С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1982. – Т. II. – 360 с.
3. *Архипов С. И.* Субъект права: Теоретическое исследование : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Архипов Сергей Иванович. – Екатеринбург, 2005. – 522 с.
4. *Дрейшев Б. В.* Правовая безопасность и проблемы ее обеспечения / Б. В. Дрейшев // Правоведение. – 1998. – № 2. – С. 11–19.
5. *Кистенев К. И.* Система субъектов российского права в условиях рыночных отношений : автореф. дис. на соискание науч. степени. канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Кистенев Кирилл Иванович. – Саратов, 2011. – 26 с.
6. *Тер-Акопов А. А.* Юридическая безопасность человека в Российской Федерации (Основы концепции) / А. А. Тер-Акопов // Государство и право. – 2001. – № 9. – С. 11–18.
7. *Фомин А. А.* Юридическая безопасность и правовая защищенность: соотношение и взаимосвязь / А. А. Фомин // Журнал российского права. – 2005. – № 11 – С. 101–108.
8. *Про дорожній рух* : Закон України від 30 червня 1993 р. № 3353-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3353-12>
9. *Про Правила дорожнього руху* : Постанова Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 р. № 1306 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1306-2001-%D0%BF>
10. *Кодекс України* про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. № 8073-X [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>
11. *Про Національну поліцію* : Закон України від 1 квітня 2016 р. № 1091-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/580-19>
12. *ДСТУ 2935-94* «Безпека дорожнього руху. Терміни та визначення». – Київ : Держстандарт України, 1995. – 16 с.
13. *Информационные правоотношения: теоретические аспекты* : кол. монография / под ред. И. М. Рассолова. – М. : Проспект, 2016. – 226 с.

#### **Кравченко А. В. Поняття та види суб'єктів права у сфері безпеки дорожнього руху**

Вивчено стан сфери безпеки дорожнього руху України з точки зору її теоретико-правового обґрунтування, поняття і видів її суб'єктів. Запропоновано види класифікації суб'єктів права сфери безпеки дорожнього руху. Наведено відмінності характеристик суб'єктів права та суб'єктів відносин вказаної сфери.

*Ключові слова:* безпека дорожнього руху, правове регулювання, суб'єкт права, Україна.

#### **Кравченко А. В. Понятие и разновидности субъектов права в сфере безопасности дорожного движения Украины**

Изучено состояние сферы безопасности дорожного движения Украины с точки зрения ее теоретико-правового обоснования, понятия и видов ее субъектов. Предложены виды классификации субъектов права сферы безопасности дорожного движения. Приведены отличия характеристик субъектов права и субъектов отношений указанной сферы.

*Ключевые слова:* безопасность дорожного движения, правовое регулирование, субъект права, Украина.

#### **Kravchenko A. Concept and types of legal subjects in road traffic safety legislation in Ukraine**

Researched road safety area of Ukraine in terms of its theoretical and legal reasoning, the definition and types of its legal subjects. Suggested classification types of legal subjects of road traffic safety legislation. Described distinctive characteristics of legal subjects and relationship subjects of the specified area.

*Key words:* road traffic safety, law regulation, legal subject, Ukraine.

*Олег Миколайович Кужелєв,  
аспірант відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

## ПРАВОВІ ПОСЛУГИ ЯК ЧИННИК ГАРАНТУВАННЯ ПРАВ ОСОБИСТОСТІ

Становлення громадянського суспільства і правової держави в Україні зумовлює актуальність проблеми забезпечення та захисту прав і свобод особистості. Реалізація конституційного припису про те, що права та свободи людини визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а головним її обов'язком є утвердження і забезпечення прав та свобод особистості, неможлива без ефективної системи правових гарантій. Одним із важливих юридичних засобів у механізмі забезпечення та захисту прав і свобод особистості є правові послуги.

Проблематика правових послуг як чинник гарантування прав особистості не була предметом дослідження у вітчизняній правовій науці, хоча окремі види правових послуг досліджувалися ученими у галузі адміністративних (О. Андрійко, М. Гурковський, Г. Писаренко, В. Тимошук, Є. Легеза, Я. Михайлюк), соціально-забезпечувальних (В. Литвиненко, І. Оклей), цивільних (І. Венедіктова, Д. Степанович, Т. Ільїна, Д. Музюкін, О. Орлов, Г. Ярошевська) правовідносин.

Метою статті є дослідження сутності правових послуг як чинника гарантування прав особистості, що зумовлено розвитком й удосконаленням правової системи, розширенням сфер правового регулювання, появою нових і поліпшенням існуючих видів правових послуг.

Забезпечення і надання правових послуг органами державної влади, місцевого самоврядування, юридичними особами публічного та приватного права є одним із пріоритетних напрямів їхньої діяльності. Важливим кроком на цьому шляху стало прийняття низки нормативно-правових актів, що визначають порядок та особливості надання правових послуг. Зокрема, це: глава 63 Цивільного кодексу України, закони України «Про адміністративні послуги», «Про соціальні послуги», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», «Про нотаріат», «Про безоплатну правову допомогу», «Про Національну поліцію» та ін.

Незважаючи на те, що у Конституції України відсутні прямо закріплені положення про правові послуги, у ній визначено засади прав і свобод особистості, які фактично встановлюють межі діяльності інститутів державної влади, зокрема в частині гарантій надання правових послуг. Аналіз норм Конституції України дає змогу зробити висновок про наявність підстав, достатніх для організації діяльності державних органів щодо надання правових послуг особистості, а також принципів, які гарантують їх отримання. Як зазначає В. Сороко, функціонування державних інститутів має забезпечити демократичний характер взаємодії зі споживачем послуги, в основу якої має бути покладено соціальні гарантії її отримання, причому здійснюватися вона повинна виключно на правових засадах. Зміст ст. 6 Конституції України дає підстави стверджувати, що у структурі процедури надання правової послуги мають бути визначені законодавчі засади її надання, виконавчий механізм реалізації, а також атрибути, що регулюють відповідальність суб'єктів процесу та механізми оскарження певних дій чи рішень у судовому порядку. Стаття 7 Конституції України гарантує місцеве самоврядування та визначає ще одного суб'єкта процедури надання послуг – органи місцевого самоврядування [1, с. 5]. Так, Указом Президента України від 7 грудня 2016 р. № 545/2016 «Про першочергові заходи з розвитку місцевого самоврядування в Україні на 2017 рік» для підвищення інституційної спроможності місцевого самоврядування в Україні одним із пріоритетів розвитку держави на 2017 р. визначено «надання адміністративних послуг та розширення повноважень органів місцевого самоврядування у цій сфері, сприяння органам місцевого самоврядування у створенні центрів надання адміністративних послуг» [2].

У статті 58 Конституції України передбачено право кожного на професійну правничу допомогу. Право на професійну правничу допомогу – це гарантована Основним Законом держави можливість особи отримати високоякісні правові послуги, які може забезпечити лише професійний адвокат, який пройшов спеціальну підготовку. При цьому запропонована формула не заперечує права на правничу допомогу загалом, зокрема й безоплатну, яку можуть надавати інші, крім професійних адвокатів, фахівці-правники.

Зазначимо, що у науковій літературі досить часто поняття «правова послуга» вживається як наближене до поняття «правова» чи «правнича» допомога. Т. Вільчик, систематизувавши погляди учених щодо проблеми співвідношення понять «правова (правнича) допомога» та «правові послуги», дійшла висновку, що: більшість авторів розрізняють ці поняття, причому деякі наголошують, що правнича до-

помога – це професійна діяльність, а правові послуги – різновид підприємницької діяльності (В. Печерський, А. Чебаненко); деякі вчені вважають, що підстав для розмежування цих понять немає і вживають їх як синоніми (А. Муранов, Т. Ільїна); інші вчені критерієм їх розмежування називають відплатний характер, тобто якщо правнича допомога надається на відплатній основі, то її слід визначати як правові послуги (О. Гнатів, Т. Пухова); деякі вчені зазначають, що доступ до правових послуг здійснюється завдяки правничій допомозі (О. Дзюбенко, Р. Мельниченко); інші дослідники вважають застосування терміна «правові послуги» у контексті правничої допомоги неприпустимим, оскільки це знижує значення останньої до рівня побутових послуг (Т. Варфоломеева) [3, с. 26].

На думку В. Заборовського, на конституційному рівні особам гарантується право на професійну правничу (правову) допомогу, а не правову послугу. Обов'язок її надання покладено на адвокатуру, при цьому встановлені значні кваліфікаційні вимоги до претендентів на здобуття статусу адвоката. Учений розмежовує поняття «правнича допомога» і «правові послуги» за комплексом критеріїв, серед яких називає суб'єктів одержання та надання допомоги, вказуючи, що допомогу отримує особа, яка перебуває у складній (проблемній) правовій ситуації, а надається допомогою особою, що наділена особливим професійним статусом [4, с. 135]. Така позиція видається дискусійною, оскільки для того, щоб надавати правові послуги суб'єкт також має володіти відповідною кваліфікацією та професіоналізмом, а суб'єкт отримання правової послуги також звертається до послугодавця при виникненні певних життєвих ситуацій та у зв'язку з необхідністю задоволення власних інтересів у сфері права.

Поширеним є науковий підхід, відповідно до якого доступ до правничої допомоги розглядається через надання особі різних видів правових послуг. Так, О. Дзюбенко вважає, що поняття «правнича допомога» є більш широким поняттям за своїм змістом, ніж правові послуги, оскільки виражається у практичній діяльності виконавців правничої допомоги шляхом надання правових послуг. При цьому надання правової послуги, з одного боку, може бути самостійним предметом договору надання правових послуг, а з другого – складовою правничої допомоги, оскільки остання може виражатися у наданні декількох видів правових послуг, наприклад, консультуванні та складанні процесуальних документів [5, с. 267].

Таку ж позицію підтримує і Конституційний Суд України (далі – КСУ), що у своєму рішенні у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича (щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України) зазначає: «Права і свободи є основним елементом правового статусу людини і громадянина. Діставши закріплення в Конституції України, права і свободи визначають міру можливої поведінки людини і громадянина, відображають певні межі цих прав і свобод, можливість користуватися благами для задоволення своїх інтересів. З метою забезпечення реалізації закріплених прав і свобод людини і громадянина Конституція України встановлює відповідні правові гарантії. Зокрема, в частині першій статті 59 Конституції України закріплено право кожного на правову допомогу. Право на правову допомогу – це гарантована Конституцією України можливість фізичної особи одержати юридичні (правові) послуги» [6].

Ще в одному рішенні до правових (юридичних) послуг КСУ відносить і послуги адвоката, встановивши, що «у контексті статті 59 Конституції України потрібно розуміти так, що до складу судових витрат на юридичні послуги, які підлягають відшкодуванню юридичній особі у господарському судочинстві, належать суми, сплачені такою особою, якщо інше не передбачено законом, лише за послуги адвоката» [7].

Ми поділяємо думку В. Личко, що правнича допомога реалізується як юридична діяльність кваліфікованого суб'єкта та виражається через правову послугу – як результат юридичної діяльності. Дослідниця визначає правничу допомогу як надання правових послуг, спрямованих на забезпечення реалізації не тільки прав і свобод людини та громадянина, а й юридичних обов'язків, визначених Конституцією України та іншими нормативно-правовими актами [8, с. 8].

Аналіз змісту нормативно-правових актів дав змогу зробити висновок, що одним із перших понять правової (правничої) допомоги як надання правових послуг, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод людини та громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення у разі порушення, закріпив Закон України «Про безоплатну правову допомогу» (далі – Закон). У статті 1 Закону дається визначення правових послуг як надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань; складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру; здійснення представництва інтересів особи в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; забезпечення захисту особи від обвинувачення; надання особі допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації [9].

Таким чином, важливою державною гарантією забезпечення та захисту прав і свобод особи є безоплатна первинна та вторинна правова допомога.

Безоплатна первинна правова допомога – вид державної гарантії, що полягає в інформуванні особи про її права і свободи, порядок їх реалізації, відновлення у випадку їх порушення та порядок оскар-

ження рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ст. 7 Закону). Частиною 2 ст. 7 Закону визначено, що безоплатна первинна правова допомога включає такі види правових послуг, як: надання правової інформації; надання консультацій і роз'яснень з правових питань; складення заяв, скарг та інших документів правового характеру (крім документів процесуального характеру); надання допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації.

Державною гарантією, що полягає у створенні рівних можливостей для доступу осіб до правосуддя, є безоплатна вторинна правова допомога, що реалізується на практиці адвокатами і передбачає такі види правових послуг: захист; здійснення представництва інтересів осіб, що мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; складення документів процесуального характеру (ст. 13 Закону).

Законодавче закріплення та функціонування інститутів первинної і вторинної правової допомоги, що реалізується через надання правових послуг, є важливою законодавчою гарантією захисту прав, свобод і законних інтересів особистості. Варто зазначити, що чинна редакція Закону потребує термінологічного уточнення та заміни словосполучення «правова допомога» на «правничу допомога» у зв'язку з прийняттям і набуттям чинності Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та внесенням відповідних змін до ст. 59 Конституції України [10].

Отже, право на правничу допомогу передбачає отримання правових послуг з метою забезпечення особистої, економічної, культурної та політичної безпеки й життєдіяльності людини і громадянина. Предметом правничої допомоги є правові відносини, що виникають у процесі отримання особою правових послуг. Законодавство України спрямоване на забезпечення особи правовими послугами, зміст і порядок надання яких впливає з повноважень інститутів державної влади та місцевого самоврядування.

Після запровадження інституту адміністративних послуг, прийшов час переосмислення ролі у регулюванні суспільних відносин усіх владних структур держави, зокрема й тих, які традиційно сприймалися суспільством як інструмент примусу. Прийняття Закону України «Про Національну поліцію» (далі – Закон про поліцію) [11] та нормативне закріплення категорії «поліцейські послуги» викликано необхідністю трансформування функцій поліції з карально-репресивних на сервісні, що зумовлено зміною сутнісного спрямування діяльності правоохоронних органів загалом. Це спричинено не лише входженням нашої держави в європейський правовий простір, а й оновленням нормативно-правової бази згідно з європейськими правовими стандартами.

Рада Європи розробила стандарти щодо статусу поліції, поліцейських і порядку виконання ними повноважень. Однією зі складових статусу поліції є те, що вона надає суспільству й окремим його представникам допомогу та послуги щодо забезпечення безпеки і правопорядку [12, с. 7].

У статті 2 Закону про поліцію визначено завдання поліції, якими є надання поліцейських послуг. Водночас слід зазначити, що законодавець не розкриває поняття «поліцейські послуги» та їх види. Натомість встановлює сфери надання поліцейських послуг, зокрема: забезпечення публічної безпеки і порядку; охорона прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; протидія злочинності; надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [10]. Ю. Біла-Тюріна зазначає, що поліцейські послуги у широкому значенні можна розуміти як будь-яку діяльність Національної поліції, а у вузькому – як надання у межах, визначених законом, послуг із допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [13, с. 53]. Вважаємо, що відсутність у Законі про поліцію визначення поняття «правові послуги» ускладнює формування концептуальних підходів щодо розуміння їхньої сутності.

Д. Ластович під метою запровадження «поліцейських послуг» розуміє результат, якого влада прагне досягти, наділяючи правоохоронні органи відповідними функціями та повноваженнями щодо надання ними поліцейських послуг [14, с. 141–142]. Забезпечує надання поліцейських послуг і контролює їхню реалізацію Міністр внутрішніх справ України (ст. 13 Закону про поліцію).

Відтак поліція має служити суспільству, стати захисником прав, свобод і законних інтересів особистості. Відповідно, поліцейські послуги є тими правовими засобами, за допомогою яких забезпечується реалізація прав і свобод особистості, а їхнє законодавче закріплення є гарантією забезпечення комплексу прав і свобод людини та громадянина, протидії злочинності, підтримки публічної безпеки і порядку.

Підсумовуючи викладене вище, зазначимо, що роль держави в наданні різних видів правових послуг особистості полягає як у забезпеченні можливості скористатися ними, так і реалізації цих послуг уповноваженими суб'єктами. Забезпечення особистості правовими послугами досягається шляхом їх гарантування законодавством. Лише людиноцентристське розуміння права, що базується на визнанні

людини, її прав і свобод абсолютною цінністю, здатне розкрити справжню цінність правничої допомоги, що виражається через надання правових послуг особистості як невід'ємного її права та гарантії реалізації інших прав і свобод.

Закріплення категорії «правові послуги» у нормативно-правових актах є формально-юридичною гарантією їхньої реалізації, а інституційними гарантіями надання цих послуг є органи державної влади, місцевого самоврядування, адвокатура, поліція, юридичні особи публічного й приватного права та інші уповноважені суб'єкти, що мають відповідну кваліфікацію. Позитивно сприймаючи законодавче закріплення поліцейських послуг та їх віднесення до завдань поліції, слід зазначити, що існує необхідність визначення законодавчої дефініції «поліцейські послуги» та їх видів. Це, на нашу думку, є перспективним напрямом подальших наукових розвідок з цієї проблематики.

#### Використані джерела

1. Сороко В. М. Надання публічних послуг органами державної влади та оцінка їх якості : навч. посіб. / В. М. Сороко. – Київ : НАДУ, 2008. – 104 с.
2. Про першочергові заходи з розвитку місцевого самоврядування в Україні на 2017 рік : Указ Президента України від 7 грудня 2016 р. № 545/2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/545/2016>
3. Вільчик Т. Б. Співвідношення понять «правова допомога» та «правові (юридичні) послуги» в юридичній науці та законодавстві України / Т. Б. Вільчик // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2013. – Вип. 6-2 (1). – С. 26–29.
4. Заборовський В. В. Співвідношення понять «правова допомога» та «правова послуга» в аспекті визначення сутності професійної діяльності адвоката / В. В. Заборовський // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2016. – Вип. 40. – Т. 2. – С. 131–137. – (Серія «Право»).
5. Дзюбенко О. Л. Загальні положення договору про надання правової допомоги (правової послуги) / О. Л. Дзюбенко // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. – 2013. – Вип. 2. – С. 265–275.
6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатов Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 268, 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про право вільного вибору захисника) від 16 листопада 2000 р. № 13-рп/2000 // Офіційний вісник України. – 2000. – № 47. – Ст. 109.
7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Приватного малого підприємства фірми «Максима» щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 59 Конституції України, частини першої статті 44 Господарського процесуального кодексу України (справа про відшкодування витрат на юридичні послуги у господарському судочинстві) від 11 липня 2013 р. № 6-рп/2013 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 57. – Ст. 99.
8. Личко В. С. Поняття та види правової допомоги в Україні: загальнотеоретичне дослідження : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Личко Валерія Сергіївна. – Одеса, 2013. – 24 с.
9. Про безоплатну правову допомогу : Закон України від 2 червня 2011 р. № 3460-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3460-17>
10. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : Закон України від 2 червня 2016 р. № 1401-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1401-19>
11. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/580-19>
12. Статус поліції: міжнародні стандарти і зарубіжне законодавство / за заг. ред. О. А. Банчука. – Київ : Москаленко О. М., 2013. – 588 с.
13. Біла-Тюріна Ю. З. Поліцейські послуги – базис формування нової поліції в Україні / Ю. З. Біла-Тюріна // Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 20 травня 2016 р.) : у 2 т. / відп. ред. М. В. Афанасьєва. – Одеса : Юридична література, 2016. – Т. 2. – С. 51–53.
14. Ластович Д. М. Місце та значення поліцейських послуг в діяльності Національної поліції / Д. М. Ластович // Форум права. – 2016. – № 1. – С. 141–146.

#### **Кужелев О. М. Правові послуги як чинник гарантування прав особистості**

Стаття присвячена дослідженню проблематики правових послуг як чинника гарантування прав особистості. Автор аналізує співвідношення понять «правнича допомога» та «правова послуга», розкриває значення поліцейських послуг як правових засобів, за допомогою яких забезпечується реалізація прав і свобод особистості.

*Ключові слова:* правові послуги, правнича допомога, поліцейські послуги, гарантії прав і свобод особистості.

#### **Кужелев О. Н. Правовые услуги как фактор гарантирования прав личности**

Статья посвящена исследованию проблематики правовых услуг как фактора гарантирования прав личности. Автор анализирует соотношение понятий «правовая помощь» и «правовая услуга», раскрывает значение полицейских услуг как правовых средств, с помощью которых обеспечивается реализация прав и свобод личности.

*Ключевые слова:* правовые услуги, правовая помощь, полицейские услуги, гарантии прав и свобод личности.

#### **Kuzheliev O. Legal services as a factor in guaranteeing individual rights**

The article investigates the problems of legal services as a factor guaranteeing individual rights. It is noted that the right to professional legal assistance – is guaranteed by the Constitution of Ukraine to individuals to receive high quality legal services that can provide a professional lawyer. The right to legal assistance is not denied that may provide other than professional lawyers, expert- lawyers.

The author analyzes the views of scientists concerning the relationship between the concepts «legal aid» and «legal services». Supports the idea that legal aid is implemented as a qualified legal activity subject and expressed through the legal service.

The author notes that an important state guarantees security and protection of rights and freedoms is a free primary and secondary legal aid, implemented through the provision of law. It is shown that the current wording of the Law of Ukraine «On legal aid» requires clarification of terminology and replace the phrase «legal assistance» to «Legal Aid» in connection with the adoption and entry into force of the Law of Ukraine «On Amendments to the Constitution of Ukraine (on justice)» and the appropriate amendments to the station. 59 of the Constitution of Ukraine.

It is found that police services are the legal means by which ensured the rights and freedoms of the individual. Their legislative consolidation of the complex is the guarantee of human rights and civil rights, combating crime, support public safety and order.

The opinion states that the role of government in providing various types of legal services is how to provide opportunities to use them and implement these services by authorized entities. Ensuring individual legal services is achieved through guaranteeing their legislation. Only humanocentrism understanding of the law, based on the recognition of human rights and freedoms are absolute values, is able to reveal the true value of legal aid, expressed through the provision of legal services as an integral part of the individual rights and guarantees of rights and freedoms of others.

*Key words:* legal services, legal aid, police services, guarantees rights and freedoms.

УДК 340.12

*Роман Петрович Луцький,  
доцент кафедри теорії держави і права  
Івано-Франківського університету права  
імені Короля Данила Галицького,  
кандидат юридичних наук*

### ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ У ПОЗИТИВНОМУ ПРАВІ

На сучасному етапі розвитку українського державотворення людина стає рівноправним суб'єктом суспільних відносин разом із правом, державою та її органами і посадовими особами. Розглядаючи сутність взаємодії між державою і правом, теорія держави і права як наука й навчальна дисципліна вивчає окрему людину, індивіда, особистість через призму взаємовідносин людина і право. При цьому визначальна роль у цьому виді взаємодії належить позитивному праву (закону), яке за допомогою правових механізмів забезпечує стабільність і розвиток суспільства з метою недопущення протистоянь та розколів усередині останнього. Саме дослідження цієї складової взаємодії становить актуальність порушеної проблематики.

Методологічною основою статті стали праці С. Алексєєва, В. Бабкіна, В. Бачиніна, О. Зайчук, М. Костицького, В. Нерсєсянца, Н. Оніщенко, М. Панова, О. Копиленка, Н. Пархоменко, С. Сливки, Л. Фуллера, Р. Халфіна та фундатора української юриспруденції Ю. Шемшушенка, які сприяють осмисленню поточних процесів у теорії права та мають важливе значення для подальшого їх дослідження.

На сьогодні досить багато досліджень у теорії права спрямовані на розкриття сутності взаємодії між особистістю та правом як регулятором поведінки людей. Водночас практично без уваги залишається одна з визначальних складових цього процесу, яка лежить у системі координат «людина – позитивне право (чинне законодавство)», оскільки саме чинне законодавство повинно, розмежовуючи приватні чи специфічні інтереси, які можуть закладатися у підтексті учасниками законодавчої діяльності, концентрувати в собі загальну волю чи загальний інтерес суспільства і цим самим виражати справжнє призначення права щодо держави, суспільства та людини.

Характеризуючи взаємодію між людиною і правом, доцільно відзначити, що право саме собою не є дієвим. Діють вільні люди, які у своїх взаємовідносинах є суб'єктами права. Вільна людина – це розумна істота, яка має волю, дар мислення, здатна виробляти знаряддя праці та може свідомо користуватися ними. Індивід – це конкретна людина з її природними властивостями (талантами, недоліками). У людини як індивіда розрізняють біологічні та соціальні якості. Біологічне в людині, яка є частиною матеріального світу, складається з її природної основи, що характеризується наявністю тіла, органів чуття, природної фізичної сили та інших біологічних якостей. Проте саме лише біологічне в людині не визначає її як особистість. Особу характеризує поєднання біологічного змісту і соціальних якостей, саме тому остання є правовим суб'єктом, який уособлює правове буття, принцип права і є його носієм і реалізатором. Тож правоздатність і правосуб'єктність людей є правовими характеристиками вільних індивідів у їх взаємовідносинах, а також необхідними формами реалізації цієї свободи людей, тобто буття права.

Обов'язковість й однаковість правових норм досягається дією позитивного права (закону) як встановленого зв'язку між діями і вчинками людей та їх наслідками. Саме закон, за словами Ж.-Ж. Руссо, є необхідною умовою громадянської асоціації та співжиття [1, с. 158]. Адже право не лише гарантує

рівну міру свободи, справедливості, а й накладає на людей зобов'язання, виконання яких необхідне для забезпечення прав інших, що досягається дією позитивного права. У процесі законодавчої роботи право набуває статусу закону (позитивується), тобто йому надається форма загальності й визначеності. Тому позитивне право не просто взаємопов'язане із правом, а є необхідною загальнообов'язковою формою його об'єктивності, виразу і дії в суспільному житті.

На переконання українського філософа М. Драгоманова, як позитивне право, так і право зокрема, являється вираженням волі народу, і тільки на цьому має бути побудований закон [2]. Тому право часто визначається як владна загальнообов'язковість того, що офіційно визнається і встановлюється як закон у конкретний час і в конкретному суспільному просторі. За такої тотожності права і закону вживається поняття «позитивне право».

Позитивне право, на відміну від права, яке з'являється спонтанно у ході природного плину людського буття, формується людьми свідомо й цілеспрямовано. А тому він не може не відобразити корисливих інтересів законодавця. Закон може бути знаряддям реалізації права, а може і суперечити праву, бути повністю або частково формою офіційного визнання, нормативної конкретизації і захисту як права, так і неправових вимог, дозволів чи заборон. Недаремно Г. Гегель зазначав, що законодавство може спотворити зміст права: «Те, що є закон, може бути відмінним від того, що є право в собі» [3, с. 128]. Ось чому в політиці розрізняють закони правові та неправові, авторитарні, які є тільки законодавчо оформленим свавіллям. Стає зрозумілим, чому прийняття законів є предметом гострої політичної боротьби, безпосередньо пов'язаної зі змаганнями різних корпоративних сил за державну владу, за участь в її здійсненні. Але за будь-яких обставин дієвість та ефективність прийнятих законів як сили дотримання встановленого порядку й справедливості буде залежати від того, наскільки вони адекватні праву. Як правове явище закон виступає тільки у формі об'єктивно обумовлених властивостей права. Тільки за таких обставин закон стає правовим законом, тобто правом, що одержало офіційну форму визнання, конкретизації й захисту.

Правовий закон – адекватне вираження права в його офіційному визнанні, загальнообов'язковості, визначеності й конкретності. Набуття законом такого статусу є складним процесом. Він передбачає не лише врахування об'єктивних властивостей і вимог права, що є першою і необхідною умовою, а й залежить від багатьох інших об'єктивних і суб'єктивних соціальних, економічних, політичних чинників. Невідповідність закону праву може бути спричинена особливостями суспільно-політичного ладу, що не визнає право, а також неправовою позицією законодавця або низькою правовою, законодавчою культурою тощо. Буває, що всі ці чинники виявляються водночас. Так, за командно-адміністративної системи домінувало розуміння права лише як юридично визначеної міри свободи, як вираження у законах державної влади панівних у суспільстві економічно-політичних, соціальних інтересів владної бюрократії. Таке спотворення ототожнення права й закону породило ілюзію всесилля закону, і замість очікуваного зміцнення закону виявилася його широкомасштабна девальвація, недієвість, правовий нігілізм.

Нерозрізнення права і закону, переважання закону над правом стало підґрунтям політичного волюнтаризму, напівпараноїчної тиранії Й. Сталіна, систематичного терору і породженої ним «летаргії послуху» тощо. Звичайній сваволі було надано видимість закону.

Для уникнення появи законів, що порушують право, людство виробило й утвердило систему спеціальних інститутів, процедур і правил як законотворчої діяльності, так і контролю за відповідністю закону праву. Йдеться про систему противаг у відносинах між законодавчою, виконавчою і судовою гілками влади, загальносудовий, конституційно-судовий, прокурорський контроль за правовою якістю закону.

Закон не має іншої сутності, крім сутності права. Загальнообов'язковою силою володіє тільки правовий закон. Інакше слід було б визнати, що нічого власне правового не існує, що за підтримки сили і насилля можна будь-яке свавілля видати за «право» і «справедливість». Загальнообов'язковість правового закону зумовлена його правовою природою і є наслідком загальнозначущості об'єктивних властивостей права, показником соціальної потреби і необхідності дотримання, конкретизації та захисту принципу й вимог права у відповідних офіційних актах і постановах. Не право є наслідком офіційно-владної загальнообов'язковості, а ця обов'язковість є наслідком права (державно-владна форма вияву загальнозначущого соціального сенсу права). Отже, загальнообов'язковість правового закону зумовлюють:

- об'єктивна природа права, що постає як воля законодавця (офіційно-владне опосередкування між вимогами права і формою їх конкретного законодавчого вираження);
- об'єктивні умови, необхідні для появи та дії правових законів, тобто міра зрілості соціуму.

Неправовий закон позбавляє правове буття об'єктивності. Його сутність і принципами є тільки владні установлення у формі загальнообов'язкових норм. Однак і за таких обставин право існує: з одного боку, як заперечення антиправового закону, а з другого – як те, що заперечується цим законом. Адже офіційне заперечення об'єктивної природи права, хоч і в негативній формі, але визнає наявність



того, що заперечується. Заперечення не означає усунення того, що заперечується. Неправовий закон не може скасувати об'єктивні властивості права. Правовий принцип рівності справедливості та свободи людей за будь-яких обставин зберігає свою об'єктивну загальнозначущість, є основою для критики наявного насилля та свавілля, єдино правильним орієнтиром до бажаної правової перспективи – правового закону.

Право або правовий закон мають різні форми своєї буттєвості: правові норми, відносини, свідомість, правосуб'єктність, правові процедури, процесуальні форми тощо. Відмінність між ними є не сутнісною, а функціональною. Сутність єдиного принципу формальної рівності існує, наприклад, у правовій нормі – правилах поведінки суб'єктів права; правових відносинах – взаємовідносинах формально рівних, вільних і незалежних суб'єктів права; правосвідомості – усвідомленні сенсу і вимог принципу права учасниками правового співтовариства; правосуб'єктності – визнанні індивідів та їх об'єднань формально рівними, вільними і незалежними суб'єктами правового спілкування; правових процедурах – рівному і справедливому порядку набуття та реалізації прав і обов'язків усіма суб'єктами. Отже, право наявне в усіх правових формоутвореннях, де буттєвим є принцип формальної рівності.

Таким чином, можна підсумувати, що феномен права та позитивного права зокрема найтіснішим чином пов'язаний із людською природою, її суттю, сенсом людського буття. Р. Алексі зазначає: «Відповіді на всі теоретичні та філософські питання права зумовлюються відповіддю на питання про сенс людського буття» [4, с. 265, 270, 274; 5]. У цьому висловлюванні виражена визначальна позиція щодо права. Суть останньої полягає в розумінні того, що позитивне право є тим явищем, без якого людина не може існувати, з одного боку, і виявлення у структурі людського буття таких моментів, які породжують правові відносини (право), – з другого боку.

#### Використані джерела

1. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре, или принципы политического права / Ж.-Ж. Руссо // Антология мировой философии : сб. филос. текстов. – Киев : Наукова думка, 1991. – Т. 1. – Ч. 2. – С. 158–163.
2. Михайло Драгоманов (1841–1895) публіцист, історик, філософ, економіст, літературознавець, фольклорист, громадський діяч [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://elise.com.ua/ru/content/mihajlo-dragomanov-1841-%E2%80%941895-publitsist-istorik-filosof-ekonomist-literaturoznaveets-folklo>
3. Гегель Г. Философия права / Г. Гегель. – М. : Мысль, 1990. – 319 с.
4. Alexy R. The Dual Nature of Law / R. Alexy // IVR 24th World Congress «Global Harmony and Rule of Law» (September 15–20, 2009, Beijing, China). Papers. Plenary Session. – Beijing, 2009. – P. 257–274.
5. Максимов С. Дуальність права / С. Максимов // Право України. – 2010. – № 4. – С. 36–42.

#### Луцький Р. П. Людиноцентризм у позитивному праві

Дослідження понять взаємодії між особистістю та правом як регулятором поведінки людей відбуваються вже тривалий час. Достатньо вивченою є категорія «право», однак у юридичній теорії оминається увагою одна з визначальних складових цього процесу, яка лежить в системі координат «людина – позитивне право (чинне законодавство)».

Право саме собою не є дієвим. Діють вільні люди, які у своїх взаємовідносинах є суб'єктами права. Вільна людина – це розумна істота, яка має волю, дар мислення, здатна виробляти знаряддя праці та може свідомо користуватися ними. Проте саме лише біологічне в людині не визначає її як особистість. Особу характеризує поєднання біологічного змісту і соціальних якостей. Саме тому остання є правовим суб'єктом, який уособлює правове буття, принцип права і є його носієм та реалізатором.

*Ключові слова:* позитивне право, людина, особа, індивід, право, закон, природне право.

#### Луцький Р. П. Человеческоцентризм в позитивном праве

Исследования понятий взаимодействия между личностью и правом как регулятором поведения людей проводятся уже долгое время. Достаточно изученной представляется категория «право», однако в юридической теории недостаточно внимания уделялось одной из определяющих составляющих этого процесса, которая лежит в системе координат «человек – позитивное право (действующее законодательство)».

Право само по себе не является действенным. Действуют свободные люди, которые в своих взаимоотношениях есть субъектами права. Свободный человек – это умное существо, которое имеет волю, дар мышления, способность производить орудия труда и может сознательно пользоваться ими. Однако только биологические качества в человеке не определяют его как личность. Личность характеризует сочетание биологического содержания и социальных качеств. Именно последнее выступает правовым субъектом, олицетворяющим правовое бытие, принцип права и выступающим его носителем и реализатором.

*Ключевые слова:* позитивное право, человек, личность, индивид, право, закон, естественное право.

#### Lutsky R. Man is a positive law

Research of concepts of co-operation between personality and law as by the regulator of conduct of people, conducted already long time. Studied enough is a category law. However in a legal theory by walk a round attention one of determining constituents of this process, which lies in the system of co-ordinates a «man is a positive law (current legislation)».

Law in itself is not effective. Free people which in the mutual relations are subject of law operate. A free man is a clever creature, which has will, gift of thought, capable to produce tools and can consciously use them. However exactly only the biological in a man does not determine it as personality. A person is characterized by combination of biological maintenance and social qualities. For this reason the last comes forward legal subjek, which personifies legal life, principle of law and comes forward his transmitter and realizer.

*Key words:* positive law, man, person, individual, right, law, absolute law.

*Олена Леонідівна Львова,  
старший науковий співробітник  
відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук,  
старший науковий співробітник*

## ВІД РАДЯНСЬКОГО ТОТАЛІТАРНОГО ДЕРЖАВОЦЕНТРИЗМУ ДО ЛЮДИНОЦЕНТРИСТСЬКОГО РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

У різні історичні епохи різним народам були притаманні свої революційні й трансформаційні процеси, що реформували усе суспільне життя.

Так, свого часу Європа переживала занепад церкви, освіти, економіки, влади та взагалі руйнацію усього духовного й цінного, що з давніх-давен слугувало фундаментом для побудови суспільства й держави. Причиною цього була тотальна влада церкви над людиною і державою, і нав'язуваний страх перед нею, адже Біблія, з якої б люди могли дізнатися істину про справжнє призначення церкви, державної влади та цінність людини, була недоступна рідною мовою. Усякий, хто намагався відстоювати правду та свободу людини від надмірного церковного і феодального гніту, визнавався еретиком, який підлягав спаленню на вогнищі. Відродженню Європейської цивілізації та поверненню до справжніх духовних витоків, що реформували усі сфери суспільного життя, сприяла Реформація 1517 р. М. Лютера.

Ідеї великих реформаторів (Я. Гус, М. Лютер, У. Цвінглі, Ж. Кальвін, Т. Мюнцер, Ф. Меланхтон, Е. Роттердамський, Г. Гроцій та ін.) про людину, свободу совісті, про державну владу, право та про їх вищу мету поширювалися, розвивалися і знаходили продовження у працях їх послідовників, набули світового значення, зайняли чільне місце у законодавствах розвинутих країн.

В українській юридичній літературі практично відсутні наукові дослідження зазначеного через призму аксіологічних проблем і в контексті державоцентристської та людиноцентристської ідеології у державно-правовому житті, за винятком історико-правових чи філософсько-правових аспектів. З огляду на це метою статті є аналіз тенденцій реформування правової системи України з огляду на ціннісний людиноцентристський вимір.

Україна переживає власну, характерну їй кризу, що пов'язана із ще триваючим впливом ідеологічних пережитків примусового насадження комуністичної тоталітарної ідеології і страху перед державною «машиною», що так само нищила ідею права, свободу і цінність людини, призначення церкви у суспільстві і т. і. І відповідно, має власний шлях виходу із кризи.

Якщо за часів Середньовіччя сміливих борців за правду спалювали на вогнищі, то за радянських часів їх знищували іншим чином. Тоталітарна влада в усі часи боялася людей духовних і правдивих, які становили загрозу її безмежному авторитету, і намагалася змусити їх мовчати у будь-який спосіб, передусім ставлячи право на служіння владним інтересам.

За радянської доби право виступало інструментом у руках держави і його увага була звернена не на інтереси людини, а на інтереси держави та верхівки, що нею управляє. Держава вважалася виключним творцем права, що вже саме собою вказує на превалювання її інтересів над інтересами громадян. Цінність права зводилася до формально визначених нормативно-правових актів, вищу юридичну силу серед яких мав закон.

Влада тих часів відкинула далеко вбік багатовікову традицію, відповідно до якої на правову систему покладалася відповідні етичні обмеження. Більшовики розтлумачили право як продовження політичної влади [1, с. 119]. Зазначене прямо стосувалося питань церковного життя та віри людини в Бога. Саме ці цінності в житті людини будь-яким способом намагалася передусім знищити радянська ідеологія.

Уже перші роки перебування більшовиків при владі в Україні засвідчили їхнє прагнення вести боротьбу за ствердження власних політичних і світоглядних ідеалів у суспільстві, нав'язування своїх цінностей. Церква як носій альтернативного варіанта існування становила загрозу владі і підлягала, відповідно, витісненню із суспільного поля. Таким чином, утверджувалася монополія більшовицької партії, яка ставила за мету якнайшвидше ліквідувати релігію як таку в усіх її проявах та знищити ідею Бога [2, с. 31, 37, 42].

Для цього потрібно було відповідне правове підґрунтя, відповідна ідеологія, цілком позбавлена розуміння свободи й цінності людини.

Звернемося до правових актів того періоду, які вщент намагалися знищити можливість вільно висловлювати свою віру та переконання.

Так, 8 листопада 1917 р. виходить декрет «Про землю», відповідно до якого Церква позбавлялася права на землю. Згодом, 11 (24) грудня 1917 р., виходить декрет про передачу церковних шкіл, що належали до церковного відомства разом із їх майном у ведення Комісаріату просвіти. Декретом Всеросійського центрального виконавчого комітету від 18 (23) грудня були введені книги громадянського стану, відповідно до яких церковні шлюби визнавалися недійсними [3, с. 57].

Перша хвиля репресій проти Церкви розпочалася у 1922 р. під приводом боротьби з голодом і супроводжувалася вилученням церковних цінностей. Але насправді лише невелика частка вилучених церковних цінностей йшла на допомогу голодуючим, у більшості своїй цінності використовувалися більшовицькою владою для реалізації своїх політичних потреб.

15 травня 1932 р. Й. Сталін підписав декрет про «безбожну п'ятирічку», де ставилося цілком конкретне завдання: «До 1 травня 1937 р. ім'я Бога має бути забуте на території країни». На території України діяла республіканська філія СВБ – Спілка війовничих безбожників України. Антирелігійна комісія розробила план ліквідації релігії до 1937 р. За цим планом до 1933 р. повинні бути закриті всі церкви, храми і молитовні будинки, до 1934 р. – викоринені всі релігійні традиції, до 1935 р. планували охопити тотальною антирелігійною пропагандою всю країну, і насамперед – молодь, до 1936 р. збиралися знищити останніх священників, а до 1937 р. згідно з планом мала зникнути сама пам'ять про Бога.

Однак результати перепису населення 1937 р., в анкеті якого за розпорядженням Й. Сталіна був пункт про релігію, збив більшовиків із пантелику: з 30 млн неписьмених громадян старших 16 років – 84 % зізналися, що вірять у Бога, а з 68,5 млн грамотних – 45 %. Результати перепису швидко засекретили і вирішили перейти до тактики фізичного знищення духовенства, офіційним початком якого вважають оперативний наказ від 30 липня 1937 р. за підписом наркома Народного комісаріату внутрішніх справ Союзу Радянських Соціалістичних Республік (далі – СРСР) М. Єжова № 00447 «Об операции по репрессированию бывших кулаков, уголовников и других антисоветских элементов». У країні розпочалися арешти «ворогів народу», до яких відносилося і духовенство [4, с. 198–199].

«Велика чистка» за задумом сталінського керівництва мала здійснити певну санацію радянського суспільства від небажаних осіб, зміцнити в такий спосіб каркас соціалістичного ладу, проголошений Конституцією СРСР 1936 р. Тому зрозуміло, чому, починаючи з літа 1937 р., весь арсенал карально-репресивного апарату був задіяний на розправу з «реакційним духовенством».

За короткий період часу було знищено або ізольовано ворожі соціальні групи населення, які «заважали» будувати комунізм у СРСР. Руйнування зазнали всі без винятку церковні об'єднання України. Страх за своє життя, за долю близьких, доноси, наклепи, масові розстріли та депортації, переслідування за національною ознакою та релігійні переконання, подекуди навіть тортури та самогубство – таким було цинічне нівечення людських душ «будівничими світлого майбутнього» [5, с. 89, 92].

Репресіям піддавали також дружин «ворогів народу» та їхніх дітей. Сьогодні дослідники стверджують, що за період «Великого терору» лише по місту Києву та Київській області число розстріляних репресованих перевищувало 9 000 осіб, і цю кількість розстріляних не можна назвати остаточною. Нині в архівах Служби безпеки України продовжуються пошуки відповідних документів [6, с. 97–98].

Після смерті Й. Сталіна, 5 березня 1953 р., розпочинається новий період державно-церковних відносин. Радянське партійне керівництво, розуміючи подальшу безперспективність продовження сталінської репресивної політики, взяло курс на лібералізацію суспільно-політичного життя у СРСР. Влада здійснила низку заходів, які сприяли активізації релігійного життя. Зокрема, Указом президії Верховної Ради СРСР від 27 березня 1953 р. передбачалася амністія громадян, ув'язнених на термін до п'яти років. А вересневий законодавчий акт надав право Верховному Суду переглядати за поданням генпрокура рішення «трійок» і «особливої наради» НКВС – НКДБ – МВС – МДБ СРСР [7, с. 257].

25 лютого 1953 р. на XX з'їзді партії М. Хрущов, генсек комуністичної партії СРСР, на закритому засіданні виголосив таємну доповідь, присвячену культові особи Й. Сталіна.

Боротьба за утвердження демократичних засад у всіх сферах життя суспільства оголошувалася стратегією політичного курсу партії. 30 червня 1956 р. було ухвалено постанову Центрального Комітету Комуністичної партії Радянського Союзу «Про подолання культу особи та його наслідків», відповідно, засуджувалися сталінські злочини, однак у релігійній політиці ніяких реформ не передбачалося. За роки правління М. Хрущова, що обіцяв показати радянському народові «останнього попа», покінчити з «релігійним дурманом» і побудувати протягом найближчих двадцяти років комуністичне суспільство, антирелігійна діяльність ставала однією з першочергових завдань партійних і радянських органів [8, с. 278–279].

Закони, що забороняли релігійне виховання молоді, тепер не тільки дотримувалися суворіше, а й тлумачилися досить розширено, аж до заборони дітям та молоді ходити до церкви. І хоча не було пись-

мових розпоряджень, але за усними вказівками уповноважених священникам заборонялося починати службу, поки в церкві були діти, а також причащати молодь і дітей [9].

Отже, викладені факти змусять навіть неохочих переосмислити роль духовності, а саме – християнства, у житті суспільства і держави. Коли християнське коріння втрачає свою належну значущість у політиці та правовому житті держави, починає панувати диктатура і тиранія, що зневажає людину та її основоположні права.

Свого часу М. Лютер засуджував й оголошував «нехристиянськими» деспотизм князів, самоуправство, шкуродерство, що застосовувалися феодалами [10, с. 185]. Ж. Кальвін, зі свого боку, застерігав, що, оскільки свідомість слуг державної машини викривлена гріхом і при здійсненні офіційних справ вони не слухаються заповідей Слова Божого, то держава втрачає можливість розвиватися у правильному напрямі [11, с. 108–109].

Е. Роттердамський у своєму трактаті «Виховання християнського государя» нагадує імператору, що він не просто государ, а государ християнський, для якого щастя свого народу має бути найдорожчим над усе, який він повинен любити й плекати [12, с. 96]. Філософ писав, що князь повинен застосовувати до підданих «не владу, а любов», що той, хто вище за всіх, повинен вважати себе слугою, а не правителем», бо «...багато чим народ тобі зобов'язаний, ти ж народу зобов'язаний усім» [13, с. 73].

Ці та інші реформаторські ідеї, засновані на принципах Святого Письма, що змінили Європу та вивели її з кризи, сьогодні спроможні змінити й Україну й визволити її від тоталітарних пережитків.

Україна переживши власну, характерну їй «середньовічну інквізицію», так і не здійснила справжньої реформації у своїй історії, проте розпочала рух у вказаному напрямку.

Переосмислення діяльності органів радянської влади, розкриття злочинів проти людства, повернення історичної правди тощо починається зі встановлення у 1990 р. незалежності України. Держава визнається самостійною, зокрема, у вирішенні питань науки, освіти, культурного і духовного розвитку української нації, гарантує всім національностям, що проживають на території Республіки, право їх вільного національно-культурного розвитку (розділ VIII Декларації про державний суверенітет) [14].

Крок за кроком починається національно-культурне, духовне відродження українського народу, його історичної свідомості і традицій, національно-етнографічних особливостей, функціонування української мови у всіх сферах суспільного життя.

Одним із вінців такого реформуючого відродження української національної ідентичності слід назвати прийняття 9 квітня 2015 р. *Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їх символіки»* (далі – Закон) [15].

Цей Закон показує кардинальну зміну ідеологічної парадигми політики держави і спрямованість на європейські зразки та цінності. Зокрема, зазначається, що Верховна Рада України від імені Українського народу – громадян України всіх національностей, приймає цей Закон, спираючись на положення Загальної декларації прав людини Організації Об'єднаних Націй, беручи до уваги резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи № 1096 (2006) від 27 червня 1996 р. щодо ліквідації спадщини колишніх комуністичних тоталітарних систем, № 1481 (2006) від 26 січня 2006 р. щодо необхідності міжнародного засудження злочинів тоталітарних комуністичних режимів, № 1495 (2006) від 12 квітня 2006 р. щодо боротьби з відродженням нацистської ідеології та ін.

Відповідно до ст. 2 цього Закону комуністичний тоталітарний режим 1917–1991 рр. в Україні (так само, як і націонал-соціалістичний тоталітарний режим) визнається злочинним і таким, що здійснював політику державного терору, яка характеризувалася численними порушеннями прав людини у формі індивідуальних та масових вбивств, страт, смертей, депортацій, катувань, використання примусової праці та інших форм масового фізичного терору, переслідувань з етнічних, національних, релігійних, політичних, класових, соціальних та інших мотивів, заподіянням моральних і фізичних страждань під час застосування психіатричних заходів у політичних цілях, порушенням свободи совісті, думки, вираження поглядів, свободи преси та відсутністю політичного плюралізму, та у зв'язку з цим засуджується як несумісний з основоположними правами і свободами людини та громадянина.

Відповідно, ст. 3 Закону передбачає заборону пропаганди комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів та їхньої символіки.

Вказаним реформаційним змінам у правовій системі України передувала кардинальна зміна у *доктрині права*, яка повертається до його розуміння як природного, справжнього права, що ґрунтується на об'єктивній природі – природі Бога, людини, речей. Природне право – це право, яке втілює засади розумності, моральності та справедливості [16, с. 553].

Зокрема, Г. Гроцій у своєму відомому трактаті «Про право війни і миру» розкривав своє бачення природного і божественного права. «Право природне є приписом здорового глузду, яким та чи інша дія, залежно від згоди чи протиріччя самої розумної природи, визнається або морально ганебною, або

морально необхідно; а, відповідно, така дія або ж заборонена або приписана самим богом, творцем природи» [17, с. 45]. Отже, ще давні мислителі обґрунтовували природні властивості права як насправді істинні, які сьогодні починають займати належне місце у правовій системі України, попередньо відобразившись у таких юридичних документах, як Загальна декларація прав людини 1948 р., Європейська соціальна хартія 1961 р. та інші документи, де сформульовано ті витоки, що склали сучасний правовий статус людини.

Європейська Реформація, яка на увесь світ проголосила верховенство Бога і цінність людини не лише у релігійних, а й у державних справах, через століття зберегла, розвинула і втілила ці істини у законодавствах багатьох країн світу, зокрема й України.

Так, у Преамбулі *Конституції України 1996 р.* проголошується, що Верховна Рада України від імені Українського народу приймає цю Конституцію, «виражаючи суверенну волю народу, спираючись на багатовікову історію українського державотворення, усвідомлюючи *відповідальність перед Богом*, власною совістю, попередніми, нинішнім та прийдешніми поколіннями».

Сьогодні ця прописна істина на шляху від державоцентристської до людиноцентристської ідеології проходить складний процес свого втілення до законодавчого масиву, долаючи суттєві перешкоди, з одного боку – атеїстичної ідеології, посяяної свого часу комуністичною владою, з другого – ліберальних уявлень про свободу людини.

З огляду на вказане конституційне положення, уся правотворча діяльність держави, її органів та посадових осіб має будуватися на основі принципу відповідальності перед Богом, перед власною совістю і перед майбутніми поколіннями. Зазначене покладає суворі етичні вимоги на осіб, які несуть тягар здійснення державної влади.

Зокрема, ст. 4 *Закону України «Про державну службу в Україні»* визначає принципи державної служби, серед яких верховенство права, законність, добросовісність, рівність тощо. А ст. 3 цього Закону серед їх обов'язків називає обов'язок поважати гідність людини, не допускати порушення прав і свобод людини та громадянина [18].

На згадку реформаторських тез про те, що правителі не є досконалими людьми і їх свідомість зіпсована гріхом, слід звернутися до змісту ст. 22 Закону України *«Про запобігання корупції»* [19], яка вказує на обмеження щодо використання службових повноважень чи свого становища та щодо одержання подарунків тощо. А розділ V цього Закону містить низку етичних норм щодо поведінки і способу життя державних службовців.

З цією метою також розроблено й затверджено *«Загальні правила етичної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування»* [20], основною метою діяльності яких визнається служіння народу України та територіальній громаді, охорона та сприяння реалізації прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина (п. 3), також у процесі своєї діяльності вони «мають шанувати народні звичаї і національні традиції» (п. 9).

Оскільки на конституційному рівні проголошено значення історії нашого народу та віри в Бога, що підкреслює превалюючий світогляд українського народу, то й законодавцем при визначенні офіційних державних свят справедливо враховані такі релігійні свята, як Трійця, Великдень, Різдво.

Отже, зазначене покладає особливу відповідальність на органи державної влади усіх рівнів за збереження й ствердження християнських цінностей як щодо своєї діяльності, головною метою якої є служіння народом України, так і щодо кожної конкретної людини, адже відповідно до ст. 3 Конституції України, *«людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю»*, *«утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави»*, і *«державна відповідальність перед громадянами за свою діяльність»*.

Як бачимо, піднесення цінності людини, її свободи та гідності зайняло належне місце у Конституції України. І повертаючись до ідеї великих реформаторів про верховенство Бога над усіма державними справами і людськими законами, не можна не згадати конституційно закріплений *принцип верховенства права* (а не закону, написаного людьми).

Так, 2 листопада 2004 р. Конституційним Судом України було ухвалено рішення, в якому він вперше виклав своє розуміння верховенства права: *«...Верховенство права – це панування права в суспільстві. <...> Одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а й включає й інші соціальні регулятори, зокрема, норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства»* [21].

Суспільство, в якому досягнуто консенсусу відносно того, що є моральним, що вважати цінністю, а що ні, може розглядатись як стабільна система, оскільки ліквідується головне джерело протиріч, які породжують нестабільність, катаклізми, потрясіння [22, с. 9].

З огляду на це, недарма *об'єктами національної безпеки в Україні*, згідно зі ст. 3 Закону України «Про основи національної безпеки» [23], визнано: людину і громадянина – їх конституційні права і свободи; суспільство – його духовні, морально-етичні, культурні, історичні та інші цінності. Зокрема, ст. 1 цього Закону *національна безпека визначається як «захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави, за якої забезпечуються сталий розвиток суспільства»* тощо. Під *національними інтересами* мається на увазі «життєво важливі матеріальні, інтелектуальні і духовні цінності Українського народу як носія суверенітету і єдиного джерела влади в Україні, визначальні потреби суспільства і держави, реалізація яких гарантує державний суверенітет України та її прогресивний розвиток» і т. п.

Однак, як засвідчила історія, а також реформаторський досвід, від прокламації ідей до їх реального втілення у життя, і, тим паче, до ефективного результату, яким має стати якісний, справедливий закон і добробут людей, проходить важкий, тривалий час наполегливої боротьби тих, хто є справжнім поборником віри і правди. З огляду на це, не можна не оминати увагою *серйозні загрози, передусім морально-етичного змісту*, на шляху до реформаторських перетворень в Україні.

Якщо говорити глобально, то майже усе в Україні потребує свого оновлення та реформування, оскільки державна «машина», незважаючи на чудові прокламації, понівечена корупцією, аморальністю, жадобою до влади й наживи, зневагою й байдужістю до власного народу, до його цінностей, історії й культури. Тому зупинимось на засадничих, принципових моментах, вирішення яких, на наше переконання, здатне вплинути на всі інші сфери суспільного життя.

Якщо за часів радянської влади ідеологічним стрижнем її діяльності була пропаганда атеїзму та культивування власної величі засобами безмежного терору, то тепер, у часи постмодернізму, не заперечуються ні права людини, ні свобода совісті, але водночас відбувається пропаганда гуманної терпимості до таких речей, які суперечать не лише природі Бога, а взагалі природі речей, здоровому глузду та очевидним науковим фактам.

Відбувається переміщення неприродних, патологічних явищ у площину прав людини. Тому сьогодні ми маємо звернутися до здобутків Реформації 1517 р., які свого часу змінили світ поверненням до істини про Бога, людину та її права, щоб не заблукати у безмежному вирії людських бажань та егоїстичних цінностей, що сьогодні прийнято називати *«шляхом до Європи»*.

Однак слід згадати, що Європа будувалася на поверненні до основ віри, на християнських цінностях. Європейські цінності визначаються як сукупність основних принципів облаштування сім'ї, суспільства і держави, політико-економічних, правових, культурних, етичних та інших норм [24].

У статті 2 Договору про Європейський Союз після внесення змін, передбачених Лісабонським договором, це сформульовано таким чином: «Цінностями, на яких заснований Союз, є повага до людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства закону і поваги прав людини, включаючи права осіб, що належать до меншин. Ці цінності є спільними для сукупності держав-членів, яка характеризується плюралізмом, недискримінацією, терпимістю, справедливістю, солідарністю і рівністю між жінками і чоловіками».

На жаль, нині у центрі постала не людина, яка створена Творцем і на Його подобу у своїй честі та гідності, а *тема терпимості* до людини як егоїстичної істоти, яка концентрована на власних бажаннях і вподобаннях, що стало називатися її правом і свободою вибору.

Тобто наявна *підміна понять*, зокрема, використання поняття «права людини» часто в європейській традиції відбувається із зазіханням на ці права, що має назву *«свобода вибору»*. Принаймні так це виглядає з позиції вітчизняної правової традиції, яка засновується на дещо інших ідеологічних засадах.

Одним із таких руйнівних нав'язаних нам *«стандартів»* є: *людині можна все*. Звідси – сплеск злочинності, зокрема й на сексуальному ґрунті, звідси – руйнування суспільної моральності, що є імунною системою суспільства, і, як наслідок, загибель самого суспільства [25, с. 55]. На шляху до сучасної Європи Україна починає запозичувати та імплементувати до свого законодавства не найкращі її зразки та моделі суспільного життя, які б сприяли духовному розквіту нації, добробуту народу та окремої людини.

Серед найбільш небезпечних новел сучасного законодавства, що зазіхають на моральні основи суспільства, особливо на інститут сім'ї, можна назвати, зокрема: 1) ідею так званої рівності і недискримінації за ознаками сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності, яка надає необґрунтовані привілеї їх представникам у різноманітних сферах, зокрема, трудовій і сімейній; 2) ювенальну юстицію у тій її інтерпретації, що зрівнює дітей та батьків, нівелюючи їх авторитет і виховний вплив на власних дітей; 3) спробу легалізації проституції як професії та виду підприємницької діяльності, що формує ставлення до людини як до товару та деформує суспільне уявлення про будь-яку професійну етику, честь і гідність тощо.

Отже, в Україні підривається цінність основоположного інституту – інституту сім'ї, який є головним фундаментом усього суспільного життя та його майбутнього. На замість традиційної, природної парадигми у праві, яка століттями формувалася, зрощувалася й доводила свою доцільність і правдивість, починається впровадження через призму «ліберальних європейських цінностей» так званих «нових прав». У зв'язку з цим спостерігаються певні коливання між природним правом і позитивним правом, коли з'являється третій аспект, суб'єктивний шлях, що враховує здібності, схильності й свободи окремих груп осіб. І саме таким суб'єктивним шляхом, з метою задоволення особистих інтересів та свобод, народжуються нині «нові права», які не є природною мірою справедливості. І виправдовуються такі зазіхання так званим принципом толерантності.

Більше того, саме законодавство стає не на захисті суспільної моралі і цінностей, а руйнівним ідеологічним фундаментом, на якому змушене буде жити українське суспільство. Зокрема, про це яскраво свідчить Додаток до розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1393-р «Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 р.» [26]. Зокрема, п. 62.1 передбачає розробку та підготовку спецкурсу за напрямом «інтерсексуальність», включення зазначеного спецкурсу до програм підвищення кваліфікації; п. 105.6 – розроблення законопроекту про легалізацію в Україні зареєстрованого цивільного партнерства для різностатевих і одностатевих пар; п. 105.7 – усунення дискримінаційних заборон щодо усиновлення дітей, зокрема ВІЛ-позитивними людьми, людьми з інвалідністю та трансгендерними людьми; п. 105.8 – розроблення проекту Порядку здійснення заміни офіційних документів особам, яким встановлено клінічний діагноз «трансгендерність»; п. 106.7 – розроблення та внесення до навчальних програм підготовки юристів курсу з антидискримінаційного права тощо.

І таких прикладів сьогодні Україна має чимало. На шляху до людиноцентризму в праві перетинається здорова межа, від *людиноцентризму до егоцентризму*.

Отже, на шляху реформування і процвітання України ще стоять певні виклики, передусім морально-етичного змісту, які нам ще належить подолати. З метою запобігання руйнуванню моральних основ та духовних цінностей в Україні, які є об'єктом національної безпеки, українська влада повинна:

– зав'язати суспільний діалог із зазначених проблем і розпочати народні обговорення із ключових питань, що стосуються розширення переліку та змісту основних прав людини, *розуміння понять честі та гідності*;

– з'ясувати суспільну думку та уявлення про сім'ю та сімейні цінності, звернутися до історичного коріння українського народу і найкращих його традицій;

– дослідити українську наукову правову думку із зазначених проблем та врахувати її, дотримуючись принципу науковості в процесі законопроектної діяльності;

– з огляду на людиноцентризм і з метою запобігання егоцентризму у праві, необхідним є законодавче визначення таких понять, як «людина», «стать», «чоловік», «жінка», «життя» і т. п., що можна відобразити, зокрема, у законопроекті «Про людину»;

– обрати найкращі європейські зразки та моделі, які вплинули на розквіт Європейської цивілізації, та запозичити їх у власну правову систему;

– у своїй владній діяльності дотримуватися принципу верховенства права та чинних положень Конституції України, пам'ятаючи про відповідальність перед Богом, власною совістю, попередніми, нинішнім та прийдешніми поколіннями.

#### Використані джерела

1. Львова О. О. Ціннісні орієнтації у праві як фактор утвердження принципу верховенства права в Україні / О. О. Львова // Верховенство права як принцип правової системи: проблеми теорії : монографія / відп. ред. Н. М. Онисенко. – Київ : Юридична думка, 2008. – С. 102–152.

2. Киридон А. Протистояння: більшовицька влада та церква (1917–1930-ті рр.) / А. Киридон // Історія та сучасні виклики непокараних злочинів радянського тоталітаризму проти Церкви : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. – Дніпропетровськ : Пороги, 2015. – С. 31–43.

3. Моїсеєнко Л. Антирелігійна політика Радянської влади в 20-ті роки ХХ ст. в Україні / Л. Моїсеєнко // Історія та сучасні виклики непокараних злочинів радянського тоталітаризму проти Церкви : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. – Дніпропетровськ : Пороги, 2015. – С. 56–62.

4. Бойко Т. Політичні репресії проти представників православної церкви на прикладі ієромонахів Києво-Печерської Лаври / Т. Бойко // Історія та сучасні виклики непокараних злочинів радянського тоталітаризму проти Церкви : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. – Дніпропетровськ : Пороги, 2015. – С. 198–202.

5. Кравченко Я. Масові репресії 1937–1938 років проти представників духовенства на Київщині (за матеріалами архівно-слідчих справ) / Я. Кравченко // Історія та сучасні виклики непокараних злочинів радянського тоталітаризму проти Церкви : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. – Дніпропетровськ : Пороги, 2015. – С. 97–93.

6. Філімоніхін В. Спецдіянка НКВС УРСР (1937–1942) місце таємного поховання жертв масових політичних репресій у 19, 20 кварталах Биківнянського лісу міста Києва / В. Філімоніхін // Історія та сучасні виклики непокараних злочинів радянського тоталітаризму проти Церкви : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. – Дніпропетровськ : Пороги, 2015. – С. 94–111.

7. Дідух Т. Вплив політики лібералізації на релігійне життя римо-католицької церкви у Львівській області (1953–1958 рр.) / Т. Дідух // Історія та сучасні виклики непокараних злочинів радянського тоталітаризму проти Церкви : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. – Дніпропетровськ : Пороги, 2015. – С. 256–264.
8. Бережко К. Релігійна політика радянської влади в часи десталінізації (1953–1965 рр.) / К. Бережко, О. Голько // Історія та сучасні виклики непокараних злочинів радянського тоталітаризму проти Церкви : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. – Дніпропетровськ : Пороги, 2015. – С. 278–280.
9. Ларькіна Л. Формування нормативно-правового підґрунтя по контролю за дотриманням законодавства про культури у 60-ті рр. ХХ століття / Л. Ларькіна // Актуальні проблеми вітчизняної та всесвітньої історії : зб. наук. праць. Наукові записки Рівненського державного гуманітарного університету. – 2011. – Вип. 22.
10. Смирин М. М. Германия эпохи Реформации и Великой крестьянской войны : пособие для учителей / М. М. Смирин. – М. : Гос. учебно-пед. изд-во Мин-ва просвещ. РСФСР, 1962. – 263 с.
11. Митер Г. Основные идеи кальвинизма / Г. Митер. – СПб. : Христианский мост, 1995. – 238 с.
12. Роттердамский Э. Воспитание христианского государя / Э. Роттердамский // Воспитание христианского государя. – М. : Мысль, 2001. – 368 с.
13. Смирин М. М. Эразм Роттердамский и Реформационное движение в Германии. Очерки из истории гуманистической и реформационной мысли / М. М. Смирин. – М. : Наука, 1978. – 237 с.
14. Декларація про державний суверенітет від 16 липня 1990 р. № 55-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/55-12>
15. Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їх символіки : Закон України від 9 квітня 2015 р. № 317-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/317-19>
16. П'ятковська І. А. Право та мораль як засоби регулювання суспільних відносин / І. А. П'ятковська // Правова держава : щорічник наукових праць Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – Київ, 2000. – № 11. – С. 551–559.
17. Гроций Г. О праве войны и мира. – Три книги. – Книга первая / Г. Гроций ; пер. с латин. А. Л. Саккетти ; вступит. статья проф. А. И. Денисова. – М. : Юрид. изд-во Мин-ва юстиции СССР, 1948. – 203 с.
18. Про державну службу в Україні : Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/889-19>
19. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1700-18/page>
20. Загальні правила етичної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування: затверджено Наказом Національного агентства України з питань державної служби від 5 серпня 2016 р. № 158 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1203-16/paran13#n13>
21. Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 у справі № 1-33/2004 за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04>
22. Шайгородський Ю. Суспільна мораль як система цінностей / Ю. Шайгородський // Правові засади захисту особистісних цінностей та суспільної моралі : збірник нормативних актів України / уклад.: Ю. Ж. Шайгородський, К. П. Меркотан. – Київ : Український центр політичного менеджменту, 2007. – С. 5–20.
23. Про основи національної безпеки : Закон України від 19 червня 2003 р. № 964-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/964-15>
24. Рубинский Ю. И. Европейские ценности / Ю. И. Рубинский [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://magazines.russ.ru/vestnik/2009/26/ru3.html>
25. Право против ксеноморфов в области общественной нравственности: методология противодействия : сб. материалов / отв. ред. и сост. М. Н. Кузнецов, И. В. Понкин. – М. : Регион. фонд поддержки мира и стабильности во всем мире ; Ин-т гос.-конфесс. отношений и права, 2007. – 454 с.
26. Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 р. : розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1393-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=248740679>

**Львова О. Л. Від радянського тоталітарного державоцентризму до людиноцентристського реформування правової системи України**

У статті звертається увага на тоталітарне минуле нашої держави. Вже перші роки перебування більшовиків при владі в Україні засвідчили їхнє прагнення вести боротьбу за нав'язування власних політичних і світоглядних ідеалів, що супроводжувалося репресіями, повним нівелюванням свободи й гідності людини.

Звертаючись до ідей середньовічних реформаторів про державу, право і людину, аналізується сучасне українське законодавство, яке із набуттям державою незалежності частково увібрало в себе цінності європейської цивілізації. Зокрема, на конституційному рівні «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю». Одним із вінців реформуючого національного відродження згадується Закон України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їх символіки». Водночас у статті застерігається щодо поширення ліберальних цінностей, які прийнято називати «шляхом до Європи», і які зміщуються від людиноцентризму у праві до егоцентризму.

*Ключові слова:* верховенство права, комуністична ідеологія, права людини, реформація, свобода совісті, тоталітаризм, церква, цінності.

**Львова Е. Л. От советского тоталитарного государственноцентризма к человекоцентристскому реформированию правовой системы Украины**

В статье обращается внимание на тоталитарное прошлое нашего государства. Уже первые годы пребывания большевиков у власти в Украине показали их стремление вести борьбу за навязывание собственных политических и мировоззренческих идеалов, сопровождавшееся репрессиями, полным нивелированием свободы и достоинства человека.



Обращаясь к идеям средневековых реформаторов о государстве, праве и человеке, анализируется современное украинское законодательство, которое с обретением государством независимости частично вообрало в себя ценности европейской цивилизации. В частности, на конституционном уровне «человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность признаются в Украине наивысшей социальной ценностью». Одним из венцов реформированного национального возрождения упоминается Закон Украины «Об осуждении коммунистического и национал-социалистического (нацистского) тоталитарных режимов в Украине и запрете пропаганды их символики». В то же время, в статье обращается внимание на распространение либеральных ценностей, которые принято называть «путем в Европу», и которые смещаются от человекоцентризма в праве к эгоцентризму.

*Ключевые слова:* верховенство права, коммунистическая идеология, права человека, реформация, свобода совести, тоталитаризм, церковь, ценности.

**Lvova O. From the Soviet totalitarian state-centrism to anthropocentrism of reforming the legal system of Ukraine**

The article draws attention to the totalitarian past of our country. Already the first years of the Bolsheviks in power in Ukraine have shown their desire to fight for imposing one's own political and philosophical ideals, accompanied by the torture, the complete leveling of the freedom and dignity of man.

Referring to the medieval ideas of the reformers about the state law and the person, analyzes the current Ukrainian legislation, which since gaining independence partly absorbed the values of European civilization. In particular, at the constitutional level of «man, his life and health, honor and dignity, inviolability and safety admit Ukraine the highest social value». One of the crowns reformed national Renaissance referred to the Law of Ukraine «About the condemnation of the Communist and national socialist totalitarian regimes in Ukraine and the prohibition of propaganda of their symbols». At the same time, the article draws attention to the spread of liberal values, which are called «path to Europe», and that shift from man-centeredness of the right to self-centeredness.

*Key words:* rule of law, Communist ideology, human rights, reformation, freedom of conscience, totalitarianism, the Church, values.

УДК 340.1

*Лариса Олександрівна Макаренко,  
старший науковий співробітник  
відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук,  
старший науковий співробітник*

**«ПІРАМІДА» ЦІННОСТЕЙ У ПРАВОВІЙ КУЛЬТУРІ**

У кожній правовій культурі існує своя «піраміда» цінностей, яка є основою механізмів мотивації соціальної, зокрема і правової, поведінки. Цінності – це діяльнісний компонент картини світу; узагальнені цілі і засоби їх досягнення. Вони безпосередньо пов'язані з функцією волі, яка може бути дієвою, тільки будучи спрямованою на цінність-норму. Дія або бездіяльність, яка здійснює цінності, є результатом спрацювання менталітету.

Здійснення правових цінностей, що визнані в певній культурі: найбільш високими є добро, найнижчими – зло. Правові цінності є основою правової культури. Наявність цінностей правової культури і правового менталітету обумовлена нерозумінням представниками однієї культури представників іншої, неможливість сприйняття людиною інокультурних правових звичаїв, правових принципів, матеріальних і процесуальних норм. Водночас для представників однієї правової культури правова ментальність забезпечує «однодумність», тим самим об'єднуючи їх у межах певного правового простору [1, с. 37].

Людина та інші соціальні суб'єкти діють не інстинктивно, а свідомо, отже, розум не дозволяє людині робити що завгодно. Свобода є можливістю вибирати спосіб життя за соціальними нормами, тобто між добром і злом, справедливим і несправедливим, моральним і аморальним, реалізувати себе як особу і відповідати за такий вибір перед суспільством і собою.

У бутті та розвитку людської цивілізації роль понять та феноменів добра і зла важко переоцінити. Здатність людини і спільнот розрізнити добро і зло – фундамент моральності – є джерелом культурної цивілізації. Поняття «добро» і «зло» означають позитивні і негативні цінності. Багатозначні форми прояву добра і зла є об'єктом оцінки, але не тільки вони виступають інструментом оцінки: саме в контексті єдності добра або зла характеризується позитивно або негативно будь-яке природне, соціальне явище, моральні якості та вчинки людей [2]. Відповідно до визначення, поданого у тлумачному словнику: добро – це все позитивне в житті людей, що відповідає їхнім інтересам, бажанням, мріям; благо, позитив; протилежне злу, лиху; це добра, корисна справа, вчинок; це виховання на основі законів справедливості [3, с. 782]. Зло – ціннісне уявлення, протилежне добра (блага). Воно охоплює негативні стани людини й сили, що їх викликають [4, с. 47].

В основі філософсько-правових поглядів, виражених у літописі «Повісті минулих літ», лежить ідея протистояння добра і зла. Велика заслуга упорядника літопису Нестора в тому, що він не лише зафіксував історичні події княжої доби, а й намагався проаналізувати і пояснити їх. Усе в світі відбувається із волі Бога, а тому всі нещастя, які випадають на долю людей, є справедливим покаранням Бога за здійснене зло. У своїх роздумах Нестор часто використовує такі правові категорії, як «добро», «правда», «любов», що дає можливість стверджувати про «природність» його правових поглядів [5, с. 55].

Правова культура забезпечує цілісність людської істоти. Любов до людей передбачає доброзичливість, добросердечність, дружелюбність, щедрість, щирість, здатність співпереживати і бути терпимими до недоліків інших тощо. Працювати з любов'ю, наголосив І. Решетов, накладає певний позитивний відбиток на людину. Проте негативне ставлення до роботи і до людей передбачає передчасну старість. Ще в давнину лікарі, спостерігаючи життя різних верств населення, намагалися з'ясувати причини і характер захворювань, вбачали в недугах (порушення сну, відпочинку тощо) важку напружену працю, конфлікти і душевні переживання внаслідок життєвих негараздів, зіткнень, розчарувань та інші несприятливі прояви способу життя і думок [6, с. 670–671].

Безумовно, поведінка людей регулюється моральними нормами шляхом її оцінки відповідно до категорій добра і зла. Моральним є те, що приносить людям добро, і навпаки, дії, що зумовлюють зло, оцінюються як аморальні. Як одна з форм суспільної свідомості й система правил поведінки моральні настанови можуть бути класово зумовленими. Отже, одне й те саме явище з погляду різних класів або суспільних груп може мати різну моральну оцінку.

Ступінь засвоєння суспільних вимог і норм знаходить вияв у спонукаючих стимулах і мотивах, якими керується особа при прийнятті рішень. Чим більше у неї спільного між «необхідно» і «хочу», тим вдаліше суспільство вирішує завдання щодо формування її моральної відповідальності.

Важливим є міркування, пов'язане з тим, що свобода є нелегким тягарем, оскільки прийняття рішення при вільному виборі неминуче пов'язане іноді з великим ризиком й особистою відповідальністю. У цьому разі, як зазначає О. Бандура, бути вільним значно важче, ніж рабом. Відповідальність – це продуманість, виваженість, обґрунтованість рішень, урахування всіх обставин і можливих наслідків; це також готовність відповідати за свої вчинки. Проте для особистості відповідальність є позитивною рисою, стимулом для розвитку. Свобода та відповідальність тісно пов'язані одне з одним і в сфері права. Правові норми надають людині свободу, але вони також накладають на неї юридичну відповідальність, права тягнуть за собою обов'язки [7, с. 33].

Класична філософія осмислює свободу як добровільну і свідому перевагу, яку людина віддає добру перед злом – це і є головною умовою удосконалення на шляху до добра [8, с. 424]. З погляду позитивної свободи І. Кант вбачав у ній дійсну людяність і цінність, розглядав її як незалежність волі від примусу з боку чуттєвості. В етичному, моральному сенсі позитивна свобода є доброю волею, яка підкорена моральному закону [8, с. 422]. «Свобода» у сфері права – це підпорядкування особистої волі загальній волі, яка відображена у правових приписах. У сфері моралі – це погодження особистої волі з обов'язком. Розуміння свободи як властивість людини володіти собою, формується у межах морально-правового погляду на світ: кожен, хто прагне до досягнення приватних цілей, повинен залишатися у межах легітимності, тобто у межах визнаних і практично прийнятих норм [9, с. 126].

Особистість завжди прагне до свободи, слово «свобода», як правило, асоціюється у людській уяві з бажаним способом буття. Потреба в свободі глибоко закладена в людині, вона іманентна будь-якому виду її діяльності, пов'язана з самою суттю її природи як істоти, що вільно зважає різні альтернативи [10, с. 69]. Поняття свободи характеризує спектр можливостей, сукупність різних варіантів вибору мети, засобів, шляхів реалізації інтересів і намірів особи, часу та обставин здійснення вчинку, який складається у кожній ланці генезису її поведінки.

Однак слід зауважити, що свобода є найвищою формою духовності в людині. Якщо в моральній свідомості панує імператив свободи, то все підкоряється їй: добро, обов'язок, необхідність. Свобода – добро – обов'язок – необхідність – це нерозривні взаємопов'язані категорії, а також совість і відповідальність як основні базисні категорії моралі [11, с. 17–22]. «Свобода – це розумний, моральний вибір, який здійснюється людиною як культурною та всебічно розвинутою істотою. Тому людська свобода не може бути безмежною, вона має бути розумною, моральною, тобто обмеженою в ім'я загального блага» [12, с. 12]. Свобода особистості виражає можливість кожного поводитися у відносинах з іншими особистостями так, як це корисно, необхідно, але при цьому не порушуючи свободи інших особистостей [13, с. 211].

Необхідно акцентувати увагу на тому, як зазначав В. Селіванов, що особа в громадянському суспільстві володіє зовнішньою або внутрішньою, тобто моральною свободою. Внутрішня, або моральна свобода, пов'язана з ідеалом, якого жоден індивід у житті повністю не досягає і користується як критерієм для моральної оцінки як своїх власних, так і чужих характерів, вчинків. Саме моральну свободу називають істинною, правдивою, бо її сутністю вважався пріоритет будь-якої моральної норми над вольовим актом поведінки людини [14, с. 69].

У межах внутрішньої духовної свободи людина здійснює будь-яку добру справу без будь-яких розрахунків на взаємність, не нав'язуючи нікому, а виконуючи її тією мірою, якою її поведінка допомагає іншій особі набувати свободи. Борг заради свободи є внутрішнім обов'язком людини перед самою собою. Тут немає ніякого зовнішнього контролю, ніяких зовнішніх санкцій. Борг щодо суспільства така людина виконуватиме лише тоді, коли суспільство буде опорою, захистом її духовної свободи, якщо суспільство гарантує їй особисті свободи. Якщо суспільство пригнічує людську індивідуальність, вільна людина не тільки дистанціюється від нього, а й робить усе для його знищення [15, с. 18].

Підставою для свободи як найвищої соціальної цінності людини насамперед є існуючі обов'язки держави стосовно індивіда, тобто держава повинна робити все, що сприяє його розвитку. Слушною є думка Н. Діденко і В. Селіванова, що поняття «свобода» не можна тлумачити як можливість робити, що хочеш і будь-яким чином. Це передусім право робити, що дозволено моральними і юридичними нормами [16, с. 134].

Виховання у людини правильного розуміння свободи вимагає значних зусиль і тривалого часу. У певному розумінні ця ситуація аналогічна, зокрема, тій, у якій перебуває народ (населення країни, нація) загалом. Свобода людини не тільки визначає її певну соціальну автономію і рівність, а й зумовлює особисту незалежність і, головне, свідому відповідальність людини в суспільстві [17, с. 613]. Людина внаслідок свого безумовного значення має невід'ємне право на існування і вдосконалення, право бути в суспільстві вільною особистістю. Проте для того, щоб це право було гарантоване у процесі своєї реалізації, воно має бути захищеним від зовнішніх випадковостей і свавілля інших. А це передбачає певне обмеження особистої свободи або природних прав людини, підкорення особистісного начала вимогам загального блага, надособистісного значення публічних інтересів, що виникають із потреби забезпечення і захисту цілості й динаміки суспільної форми життя, яке передбачає розвинуту і вільну від егоїзму індивідуальність. Тобто таке обмеження має, по суті, не так зовнішній, довільний характер, як внутрішній, об'єктивно зумовлений закономірностями організації суспільної комбінованої співпраці і співжиття багатьох. Певне обмеження особистої свободи індивіда – передумова певної свободи інших [18, с. 20]. Якщо людина, як зазначає О. Гришук, бажає скористатися тією мірою свободи, яку забезпечує суспільство, то вона повинна виконувати ті вимоги, що зумовлені загальним суспільним інтересом, метою якого є забезпечення свободи і цілісності суспільства [19, с. 143].

Безумовно, центром постійного інтересу в цивілізаційному масштабі є права і свободи людини. Було б помилкою абсолютизувати їх визначність усіма без винятку спільнотами й соціальними групами, тим паче враховуючи реальні відмінності у світосприйнятті й усталеного соціального існування різних суспільств. В одному випадку необхідність прав і свобод для існування людини є наслідком історичного процесу визрівання, природного самоформування соціуму. В іншому – це всього лише запозичені, слабо притаманні цінності, які усвідомлено сприймаються тільки передовою, «просунутою» частиною суспільства.

У правосвідомості переважної частини суспільства при цьому зберігається, домінує традиційне світосприйняття. Ігнорувати й недооцінювати подібні обставини та покладатися на самоорганізаційні процеси було б помилковим. Адже в такому випадку за наявності незакріпленого, формального ставлення до запозичених цінностей зберігається традиційність або психологічне середовище, здатне у кризовому суспільстві негативно заявити про себе з можливим поверненням до притаманних, звичних стереотипів, зразків поведінки й мислення [20, с. 215].

Упродовж усієї історії важко знайти мислителів, які б, міркуючи про суспільство, не підтримували прагнення до справедливості.

Справедливість є засадничим поняттям, основою розвитку людської цивілізації. В усіх сферах, зокрема, політиці, економіці, релігії і, звичайно ж, праві, саме зневага справедливості завжди передбачала значні зміни в житті суспільства і доволі часто не в кращий бік. Бунти, революції, соціальні, політичні, релігійні розколи та інші форми протесту проти несправедливості змінювали історію людства. Під час життя звичайна людина взаємодіє з іншими людьми і далеко не завжди в результаті взаємодії сторони залишаються задоволені одна одною, а також досягнутим результатом. Іноді причиною цього є несправедливість щодо скривдженої сторони.

Як зазначає Д. Донцов, наші предки вірили, що в світі існує закон Вищої Справедливості, вірили в Бога, який пильнує, щоб люди перестерігали його закони («заповіді»), а за їх гріхи карає одиниці й народи. Халепи, катастрофи, що спадали на народи, це були кари за їх гріхи, за те, що беззаконням своїм якась спільнота «прогнівила Господа» [21, с. 194].

Історія досліджень справедливості, як зазначає С. Погребняк, починається із часів давніх цивілізацій (культури Єгипту, Месопотамії, Давнього Ізраїлю, архаїчної Греції). Першим, хто створив щодо справедливості філософію в строгому значенні цього терміна, були древні греки. Найвагоміший внесок у формування справедливості, без сумніву, належить Платону та Аристотелю. Відповідно до міркувань

Платона, справедливість дбає про те, щоб кожна душевна сила виконувала свою функцію, а для поліса справедливість забезпечує правильність розподілу суспільних функцій між людьми за їх здібностями. Аристотель заклав уявлення про два прояви справедливості – розподільної (пропорційної) та урівнюючої. Інакше кажучи, він вважав, що справедливість стосується відносин розподілу, обміну і відплати. На його думку, забезпечення справедливості – це досягнення належного (рівномірного) для учасників цих відносин [22, с. 46, 49].

Іоанн Грішний у «Ізборнику 1073 року» аналізує питання відносин людини з князівською владою, принципи взаємовідносин. Тут звучить та сама ідея справедливої князівської влади. Втілення справедливості пов'язувалося з людинолюбством князя, який має захищати людей від свавілля і несправедливості феодалів [23, с. 43–44]. Князь у творі мислиться справедливим, і суд його істинний. Від діяльності людей залежить розвиток суспільства. В основу діяльності людей автор кладе ціннісну шкалу. Добро породжує добро, зло – зло. Гріхи людські викликають хвороби, війни, а справедливість, праведне життя приносять благополуччя, спільне благо. Автор твору пропонує суспільству примиритися засобом любові до ближнього. Отже, він усвідомлює значення таких загальнолюдських принципів, як принцип справедливості, принцип добра, поваги до людської гідності, цінності людського життя. Звичайно, ці ідеї в морально-правову свідомість не потраплять масово, проте елітна свідомість буде ними поповнюватися все більше [24, с. 29].

У юридичній та філософській літературі неодноразово наголошувалося саме на ціннісному характері справедливості. Висловлюються думки, що справедливість є попередньою умовою здійснення всіх інших цінностей, які визначають орієнтири в життєдіяльності людини. Крім того, зауважують, що справедливість має нормативну природу, належить до компетенції практичного розуму. Це означає, що вона більш чутлива до відмінностей, менш універсалізована, а мінімум справедливості в суспільстві гарантується правом. Право ґрунтується на «усередненій» нормі справедливості, а тому чим різноманітнішим є суспільство, тим відчутнішим є дефіцит справедливості та тенденції її перетворення у свою протилежність. Однак зміст і суть справедливості у всі часи передає біблійний вислів «кожному своє» [25, с. 5–6].

Зокрема, у Великій українській юридичній енциклопедії зазначено, що завдяки загальному визнанню справедливості, що охоплює різні культури й епохи, про людство загалом можна говорити як про спільноту справедливості. Протилежністю справедливості виступають несправедливість, руйнування порядку [26, с. 830]. Відчуття справедливості, як зазначав М. Селлерз, стосується належного порядку в суспільстві і виникає як реакція на нечесність, утиски, експлуатацію чи будь-яке з багатьох інших злодіянь, під час яких дехто може порушувати правила, що забезпечують членам суспільства можливість жити гідним і повноцінним життям [27, с. 218].

Об'єктивна (інституційна) справедливість є реалізацією ідеї справедливості в певних соціальних інститутах (економіці, освіті, сім'ї тощо). Суб'єктивна (особиста) справедливість означає добропорядність людини, яка добровільно і постійно виконує вимоги інституційної справедливості [28, с. 41]. Отже, об'єктивна справедливість виявляється залежною від культури спільноти, тобто від справедливості суб'єктивної [26, с. 831].

Зміст справедливості неможливо з'ясувати без звернення до системи цінностей, прийнятої у певний період певною людиною або групою. У різних спільнотах і ситуаціях може бути різне розуміння справедливості, засноване на певних ціннісних засадах.

У всі часи та у всіх народів вважалося, що право має бути справедливим. При цьому воно розглядалося або як втілення справедливості, або мало бути приведеним у стан справедливості [29, с. 11]. Отже, зроблено висновок, що справедливість – не тільки одвічна, а й найвища цінність права. Всі інші співвідносяться з нею і є дієвими лише за умови, якщо вони не суперечать їй.

Цю позицію підтримує Т. Подковенко. Він вважає, що право виникло і розвивається заради втілення у життя ідеї справедливості. Воно є тим суспільним ідеалом, на яке повинно орієнтуватися законодавство. Справедливість – це і є таке право, за якого кожен індивід отримує те, чого заслуговує, що є його невід'ємною частиною блага у суспільстві, те, чого так сильно потребує. Це своєрідна рівновага та баланс суспільних потреб і можливостей, де право іманентно передбачає справедливість, а справедливість має правову основу, тобто є реальною та захищеною правом [30, с. 11]. Багатоманіття поглядів на справедливість і наявність різноманітних концепцій зумовлюється принципами, що лежать в основі різних уявлень про неї. Зокрема, ними можуть бути «всім порівну», «кожному за працею», «кожному відповідно до заслуг», «кожному за потребами», «кожному за рангом», «кожному те, що передбачає закон» [31, с. 40].

Також необхідно зазначити, що у науковій літературі існує думка, що для правової культури українців характерне бажання розглядати поняття права в тісному взаємозв'язку з толерантністю і справед-

ливістю. Відповідно, справедливість розуміється як життєво важливий для збереження і розвитку суспільства ціннісно-етичний орієнтир, один із критеріїв оцінки всіх політичних і державно-правових явищ, покликаний служити загальному благу та кожному індивідууму зокрема. Справедливість, на думку О. Тарасишиної, вбачається у приблизно рівному розподілі вигод і зобов'язань, які виникають із взаємодії у межах громади, суспільства, а також істинністю, правильністю, обґрунтованістю і логічністю правового реагування на ту чи іншу діяльність, вирішення суперечок про право, різноманітних конфліктів, що виникають при цьому, рівність перед законом і судом, відповідність злочину і покарання, відповідність між метою та засобами її досягнення у діяльності як держави загалом, так і кожного окремого індивіда зокрема [3, с. 17].

Підсумовуючи, слід зазначити, що «піраміда» цінностей, що існує у кожній правовій культурі, є основою механізмів мотивації соціальної, зокрема і правової, поведінки. Саме свобода є можливістю вибирати спосіб життя за соціальними нормами, тобто між добром і злом, справедливим і несправедливим, моральним і аморальним, реалізувати себе як особу і відповідати за такий вибір перед суспільством і собою. Справедливість є умовою здійснення всіх інших цінностей, що визначають орієнтири в життєдіяльності людини. Крім того, справедливість має нормативну природу, належить до компетенції практичного розуму. Це означає, що вона більш чутлива до відмінностей, менш універсалізована, а мінімум справедливості в суспільстві гарантується правом.

#### Використані джерела

1. Мурунова А. В. Правовая ментальность: понятие и сущность / А. В. Мурунова // Бизнес в законе. – 2009. – № 4. – С. 36–39.
2. Вавилова Е. Ю. Диалектика добра и зла: социально-философский аспект / Е. Ю. Вавилова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://cyberleninka.ru/article/v/dialektika-dobra-i-zla-sotsialno-filosofskiy-aspekt>
3. Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. – Київ : Аконт, 1999. – Т. 1.
4. Скрипник А. П. Зло / А. П. Скрипник // Новая философская энциклопедия. – М., 2001. – Т. 2.
5. Антропология права : навч. посіб. / В. І. Кушерць, С. О. Мосьондз [та ін.] ; за ред. В. І. Кушерця. – Київ : Знання України, 2011. – 223 с.
6. Рашитов И. М. Правовая культура как форма самодостаточности человека / И. М. Рашитов // Вестник Башкирского университета. – 2008. – Т. 13. – № 3. – С. 669–672.
7. Бандура О. Справедливість та її роль у системі цінностей права / О. Бандура // Закон и жизнь. – 2012. – № 11. – С. 31–34.
8. Апресян Р. Г. Свобода / Р. Г. Апресян // Этика. Энциклопедический словарь / под ред. Р. Г. Апресяна и А. А. Гусейнова. – М. : Гардарики, 2001. – С. 421–424.
9. Гетьман-П'ятковська І. А. Свобода, рівність та гідність особи: аспекти правової теорії та юридичної практики / І. А. Гетьман-П'ятковська // Альманах права. Свобода, рівність та гідність особи в правовій теорії та юридичній практиці. – Вип. 4. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2013. – С. 125–129.
10. Кудрявцев В. Н. Закон. Поступок. Ответственность / В. Н. Кудрявцев. – М. : Наука, 2001. – 448 с.
11. Пермяков Ю. Е. Лекции по философии права / Ю. Е. Пермяков. – Самара : Самарский университет, 1995.
12. Братасюк М. Г. Філософія права : курс лекцій / М. Г. Братасюк. – Тернопіль, 2002. – Ч. 1.
13. Сорос Д. Криза глобального капіталізму / Д. Сорос. – Київ : Основи, 1999.
14. Селіванов В. Парадокси свободи і демократії / В. Селіванов // Віче. – 2000. – № 12.
15. Букреев В. И. Этика права : От истоков этики и права к мировоззрению / В. И. Букреев, И. Н. Римская. – М. : Юрайт, 1998.
16. Диденко Н. Г. Право и свобода / Н. Г. Диденко, В. Н. Селіванов // Правоведение. – 2001. – № 3.
17. Селіванов В. М. Право і влада суверенної України: методологічні аспекти : монографія / В. М. Селіванов. – Київ : Ін Юре, 2002.
18. Селіванов В. Право як сфера свободи / В. Селіванов // Вісник Академії правових наук України. – 2000. – № 1 (24).
19. Гришук О. В. Людська гідність у праві: філософські проблеми / О. В. Гришук. – Київ : Атіка, 2007.
20. Иконникова Г. П. Философия права : учеб. / Г. П. Иконникова, В. П. Ляшенко. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрайт, 2010. – 304 с.
21. Донцов Д. Націоналізм / Д. Донцов. – Лондон ; Торонто, 1966. – Т. 1: Ліга визволення України.
22. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : монографія / С. П. Погребняк. – Харків : Право, 2008. – 238 с.
23. Изборник 1073 року // Історія філософії України : хрестоматія / упоряд. М. Ф. Тарасенко, М. Ю. Русин (керівники), А. К. Бичко, І. В. Бичко, С. В. Бондар, Д. П. Кирик, О. В. Логвиненко [та ін.]. – Київ : Либідь, 1993.
24. Градова В. Г. Відображення принципу природної справедливості як складової верховенства права в правовій традиції княжої України / В. Г. Градова // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2012. – Вип. 19. Т. 1. – С. 28–31. – (Серія «Право»).
25. Гришук О. В. Конвергенція справедливості і права: філософсько-правовий аспект : монографія / О. В. Гришук, З. А. Добош. – Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2013. – 268 с.
26. Максимов С. І. Справедливість // Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. – Харків : Право, 2017. – Т. 2 : Філософія права / редкол.: С. І. Максимов (голова) [та ін.] ; Нац. акад. прав. наук України ; Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. – С. 830–834.
27. Селлерз М. Право, розум та емоції / М. Селлерз // Філософія права і загальна теорія права. – 2014. – № 1–2. – С. 209–228.
28. Хеффе О. Справедливість: Философское введение / О. Хеффе ; пер. с нем. – М. : Праксис, 2007. – 192 с.

29. *Мартышин О. В.* Справедливість і право / О. В. Мартышин // Право і політика. – 2000. – № 12. – С. 4–15.  
30. *Подковенко Т.* Справедливість у системі цінностей права / Т. Подковенко // Актуальні проблеми правознавства. – 2016. – Вип. 4 (8). – С. 10–14.  
31. *Мозоль Н.* Сучасний погляд на справедливість / Н. Мозоль // Право України. – 2007. – № 5. – С. 39–44.  
32. *Тарасишина О. М.* Справедливість і толерантність у сучасному праві України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Тарасишина Оксана Миколаївна. – Одеса, 2009. – 19 с.

### **Макаренко Л. О. «Піраміда» цінностей у правовій культурі**

У статті розглянуто «піраміду» цінностей, що існує у кожній правовій культурі, яка є основою механізмів мотивації соціальної, зокрема і правової, поведінки.

Зазначено, що здатність людини і спільнот розрізняти добро і зло – фундамент моральності – є джерелом культурної цивілізації. Поняття свободи характеризує спектр можливостей, сукупність різних варіантів вибору мети, засобів, шляхів реалізації інтересів і намірів особи, часу та обставин здійснення вчинку, який складається у кожній ланці генезису її поведінки. Зміст справедливості неможливо з'ясувати без звернення до системи цінностей, прийнятої у певний період певною людиною або групою. У різних спільнотах і ситуаціях може бути різне розуміння справедливості, засноване на певних ціннісних засадах.

*Ключові слова:* цінності, правові цінності, добро, зло, свобода, справедливість.

### **Макаренко Л. А. «Піраміда» цінностей в правовій культурі**

В статье рассмотрена «пирамида» ценностей, которая существует в каждой правовой культуре, которая выступает основой механизмов мотивации социального, в том числе и правового, поведения.

Отмечено, что способность человека и сообществ различать добро и зло – фундамент нравственности – является источником культурной цивилизации. Понятие свободы характеризует спектр возможностей, совокупность различных вариантов выбора цели, средств, путей реализации интересов и намерений личности, времени и обстоятельств совершения поступка, который складывается в каждом звене генезиса ее поведения. Содержание справедливости невозможно выяснить без обращения к системе ценностей, принятой в определенный период определенным человеком или группой. В разных сообществах и ситуациях может быть разное понимание справедливости, основанное на определенных ценностных основаниях.

*Ключевые слова:* ценности, правовые ценности, добро, зло, свобода, справедливость.

### **Makarenko L. «Pyramid» of values in legal culture**

In the article «pyramid» of values, which exists in every legal culture, which is the basis of mechanisms of motivation of the social, including legal, behavior.

Indicated that the ability of the person and of communities to distinguish between good and evil is the Foundation of morality – is a source of cultural civilization. The concept of freedom characterizes the range of possibilities, the totality of the various choices of goals, means and ways of realization of the interests and intentions of the person, time and circumstances of Commission of the act, which is in each link of the Genesis of her behavior. The content of justice is impossible to figure out without recourse to the system of values adopted in a certain period of a certain person or group. In different communities and situations may be different understanding of justice, based on a specific value basis.

*Key words:* values, legal values, good, evil, freedom, justice.

УДК 340.1

*Олена Миколаївна Макеєва,  
доцент кафедри теорії та історії держави і права  
Навчально-наукового Юридичного інституту  
Національного авіаційного університету,  
кандидат юридичних наук*

## АНТРОПОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ПРАВОВОЇ КОМУНІКАЦІЇ

У сучасних умовах формування в Україні інформаційно-правового суспільства у життєдіяльності українського соціуму та становленні нових форм демократії важливе значення має наукове дослідження правової комунікації. Нині перед суспільством постають нові виклики, що зумовлені правовою соціалізацією особистості, зростанням значення соціально-комунікаційної парадигми в усіх сферах суспільної діяльності, а отже, актуалізується доцільність вивчення антропологічних засад правової комунікації, оскільки вищою цінністю демократичного суспільства є особистість, її права і свободи. Відтак усвідомлення пріоритетності прав і свобод окремої особистості, їх реалізація та реальне забезпечення можливе за умови розвиненої правової комунікації.

Питання правової комунікації досліджували як вітчизняні, так і зарубіжні вчені. Зокрема, Ю. Хатбермас вивчав комунікативний акт, Дж. Пітерс досліджував історію комунікації, М. ван Хук розглядав право як комунікацію, А. Поляков є представником комунікативного підходу до права, А. Токарська досліджувала правову комунікацію в контексті неklasичного праворозуміння, І. Честнов аналізував діалогічну взаємодію у праві та ін. Різні аспекти правової комунікації досліджували В. Бачинін, Н. Луман, С. Максимов, Н. Оніщенко, П. Рабінович, О. Стовба та ін.

Метою наукової статті є вивчення антропологічних засад правової комунікації в умовах становлення інформаційного суспільства в Україні.

Розвиток сучасного суспільства в умовах інтеграції України в європейський простір сьогодні безпосередньо пов'язаний із процесами правової комунікації, які впливають на темпи і напрями цього розвитку. Як зазначає відомий учений М. ван Хук, право завжди за своєю суттю засноване на комунікації: комунікації між законодавцем і громадянами, між законодавцем і суддівським корпусом, між сторонами за договором, у судовому процесі. Цей комунікативний аспект розглядається сьогодні в межах легітимації права: раціональний діалог між юристами як основна гарантія для «коректної» інтерпретації та застосування права [1, с. 20].

Як відомо, сучасні інформаційні і комунікаційні технології стали настільки істотною частиною інфраструктури суспільства, що від них залежить не тільки технологічний, а й світовий порядок і соціальний прогрес, економічна конкурентоспроможність країни загалом, так само як і здатність подальшого розвитку демократичних інститутів, що значною мірою залежить від інформаційної відкритості, можливості доступу громадян до інформації. Як слушно зауважує Н. Оніщенко, правова інформованість членів суспільства – необхідна умова функціонування правової системи [2, с. 16].

Інформаційні технології з технологічного чинника розвитку суспільних відносин перетворилися в істотний елемент функціонування сучасного суспільства. Як наслідок, постає необхідність звернення до самого суб'єкта правової комунікації людини з позицій антропологічного підходу до права. На думку Д. Гудими, філософсько-антропологічний підхід – це заснована на висновках філософської антропології світоглядна ідея щодо природи та сутності людини як родової істоти (автономного, одиничного індивіда, наділеного особливими властивостями, спільними для всіх представників людського роду), котра (ідея) визначає особливості виявлення, добору і систематизації науковцем досліджуваних фактів, а також їх інтерпретації та оцінки [3, с. 98].

Аналіз антропологічного виміру правової комунікації та дослідження антропологічного принципу взаємозв'язку суб'єктів правової комунікації людини – права – суспільства знайшли своє продовження у працях провідних юристів права. Вивчення національно-культурних особливостей побудови правового комунікативного зв'язку на основі антропологічного підходу вказує на те, що впродовж двох тисячоліть у національно-правовій спадщині прямо або опосередковано засвідчена поява елементів правової комунікації. Ці джерела сформовані на основі класичних зразків комунікації влади і суспільства. Можна погодитися з поглядами вчених, які досліджували історичні особливості правової комунікації (А. Браєн, К. Жоль, Н. Луман, М. Новіков, Д. Пітерс, В. Раймонд), про те, що у найбільш стародавній період свого існування вона і є самим правом..

Як вважає Д. Андреев, у правовій комунікації визрівали ознаки механізмів взаємодії – когнітивні, психологічні, національні, етичні, естетичні тощо, вироблялися правові норми як обов'язкові складові комунікативного процесу. Однак їхні елементи – право на свободу думки, свободу вираження, свободу інформації – поступово визрівали як основоположні для раціоналізації інтеракцій у цій сфері [4, с. 7].

Теоретики права та соціальних комунікацій акцентують увагу на тому, що кожен з існуючих комунікаційних способів (звук, знак, жест, зображення, образ, код, символ), інформаційні системи та засоби, їх відтворення і використання є продуктом конкретної історичної епохи і задовольняють певні економічні, політичні, культурні інтереси в суспільстві [5, с. 17].

Як стверджує А. Токарська, динаміка сучасного суспільства все більшою мірою конститується як комунікативна самоорганізація, у контексті якої перманентно набуває ваги правова комунікація. Розширення комунікативних можливостей суспільства посилює міру взаємозалежності комунікантів і, відповідно, послаблює необхідність та зводить сферу координації їхньої суспільної поведінки з боку державно-адміністративних структур [6, с. 14].

Як відомо, правова комунікація – це сукупність процесів і суб'єктів, які забезпечують цілеспрямований обіг і поширення нормативно-правової інформації та правових знань у сучасному інформаційному просторі. У процесі правової комунікації виникають міжсуб'єктні правові відносини, що слугують джерелом прав та обов'язків суб'єктів. До того ж правові норми закріплюють права та обов'язки суб'єктів, які на їхній підставі вступають у комунікацію як між собою, так і безпосередньо з державою. Можливість вступати у правові комунікації властива всім без винятку суб'єктам суспільних відносин – громадянам, їх об'єднанням, органам державної (публічної) влади. Для того щоб комунікація дійсно виникла, така норма повинна мати певні якісні властивості, зокрема, сприйматись суб'єктами як права, тобто така, що перш за все містить цінні, реальні (які можна виконати), а не декларативні права та обов'язки.

Процес сприйняття правових норм їхніми реципієнтами (правоприймачами) можна вважати комунікативно-дидактичним, оскільки ефективність правової комунікації полягає, власне, у пізнавальному

й дидактичному впливі права. Це видається можливим за умови подачі норми права дефінітивною мовою. У цьому розумінні дефініція є певною моделлю.

Адже дефініція, як вважає О. Балинська, як результат визначення поняття ототожнює отримання, фіксацію, збереження і переробку інформації засобами встановлених наукою мислених знакових виразів. Правові (юридичні) дефініції – це стислі логічні визначення, що містять у собі найсуттєвіші ознаки поняття, яке визначають. За їхньою допомогою встановлюються, розпізнаються певні правові категорії, розкривається, характеризується й формулюється їхня суть [7, с. 184].

Особливості правової комунікації, на нашу думку, необхідно розглядати крізь призму категорії дії права на суспільство і суспільні відносини. Дія права – це його здатність у конкретному середовищі створювати ідейно-мотиваційний вплив на особистість чи групу і, як наслідок, забезпечувати згідно зі своїми цілями, принципами та приписами правомірний характер людської діяльності і вчинків [8, с. 141]. Як справедливо зазначає С. Алексєєв, жити і діяти згідно з правом – це не тільки вловлювати правову сутність життєвих ситуацій, виконувати відповідні юридичні рішення, успадковувати їх, спиратися на відповідні норми та інше, а й у зв'язку з цим діяти соціально та духовно виправдано, щоб у житті людей панувала правда, справедливість, вищі моральні основи [9, с. 180].

У багатьох країнах світу активно йде формування інформаційного суспільства, де кожен міг би створювати й накопичувати інформацію та знання, мати до них вільний доступ, користуватися та обмінюватися ними, повною мірою реалізувати свій потенціал.

Основними компонентами соціально-комунікаційного правового простору, як і будь-якого комунікаційного процесу, є об'єкти і суб'єкти. Зокрема, у галузі правової науки об'єктами правової комунікації можна вважати численні наукові здобутки, що визначають державно-правовий розвиток, засади правового регулювання соціальних відносин у суспільстві, напрями вдосконалення діяльності соціально-комунікаційних структур, судових органів, інших сфер, концептуальні засади запобігання злочинності, удосконалення законотворчого процесу та державотворення, інноваційні наукові дослідження. Суб'єктами є громадяни України, іноземці, тобто користувачі і споживачі нормативно-правової інформації [10, с. 8].

Цікавою є думка Л. Горбенко, що для права як суб'єктно-комунікативної системи характерний особливий спосіб комунікації. Правова комунікація базується на ідеї формування загальної правової волі, у якій співмірні воля однієї особи з волею іншої. Правова комунікація набуває самостійного значення щодо правового регулювання, яке саме стає системою, похідним елементом правової комунікації [11, с. 10].

Суб'єкти правової комунікації, з одного боку, мають право збирати й отримувати без перешкод необхідну інформацію, а з другого – зобов'язані не зловживати нею, подавати її достовірно та об'єктивно. Основними принципами інформаційно-комунікативних відносин є: гарантованість права на інформацію, відкритість, доступність інформації, свобода обміну інформацією, достовірність і повнота інформації, свобода вираження поглядів і переконань, правомірність одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, захищеність особи від втручання в її особисте та сімейне життя.

Важливими суб'єктами правової комунікації є засоби масової інформації (далі – ЗМІ), що визначають зміст багатьох напрямів і видів інформаційної діяльності в суспільстві. Відповідно, вони є суб'єктами поширення та донесення суспільству правової інформації, не просто інформації (цим займаються спеціальні державні ЗМІ), а й інтерпретації, аналізу та оцінки як законодавства, так і правових відносин, явищ, подій і конфліктів. Тому важливим є необхідність розуміння та усвідомлення журналістами сутності й призначення права у суспільстві під час виконання професійних обов'язків.

Недосконалість правової комунікації в Україні на початку ХХІ ст. є об'єктивним наслідком, пов'язаним із діяльністю влади, слабкістю громадянського суспільства, відсутністю верховенства права, економічною нестабільністю. Це, відповідно, призводить до порушення свободи слова, права на поширення та отримання інформації, права вираження своїх поглядів, зумовлює суспільну потребу в точній та об'єктивній правовій інформації. Як відомо, за своєю природою ЗМІ є одним із суб'єктів правової комунікації, які забезпечують пряму участь громадян у демократичному управлінні суспільством через реалізацію права вільно висловлювати свою думку. ЗМІ суттєво збагачують механізм вироблення і прийняття соціально-політичних рішень, що сформувався у правових і законодавчих інститутах, надаючи їм додаткову гуманістичну спрямованість, представляючи весь спектр думок громадян, вільно виражених у різних ЗМІ.

На ЗМІ покладається завдання здійснення діалогу та комунікації громадян, суспільства і держави, вони є інструментом обговорення питань суспільного значення і найважливішим ресурсом підтримки громадських ініціатив, вони здатні об'єднувати, консолідувати суспільство, стимулювати громадянську й соціальну активність аудиторії, що поступово переміщається у віртуальний простір. Інтернет-ЗМІ



дають можливість усвідомлювати й озвучувати суспільні проблеми, особисті або колективні пропозиції, об'єднуватися з однодумцями. Інтернет – оптимальне джерело і транслятор громадянських ініціатив завдяки оперативності і доступності. Правова комунікація є засобом об'єктивного правового інформування про діяльність законодавчої, судової та виконавчої влади різних рівнів. Журналістам часто доводиться взаємодіяти з різними соціальними інститутами, які регулюються правом, а також органами законодавчої, виконавчої і судової влади, висвітлювати їх діяльність у засобах масової інформації. Правова комунікація є умовою формування громадської думки та громадської позиції особи. ЗМІ займають особливе місце в системі правової комунікації, оскільки інформуючи про події в світі і державі, про політичне і громадське життя, впливають на формування поглядів людей, громадської думки.

Отже, правова комунікація – це сукупність процесів і систем, які забезпечують цілеспрямований обіг і поширення нормативно-правової інформації та правових знань у сучасному інформаційному просторі. Правова інформованість суб'єктів правової комунікації є необхідною умовою формування інформаційно-правового суспільства в Україні. Антропологічні засади правової комунікації полягають у взаємозв'язку суб'єктів правової комунікації: людини – права – суспільства. Відтак право є людською властивістю, джерелом якого є людська особистість. Адже у людині народжується відчуття права, його мета і цінності, формується ідея права – свобода, що забезпечує її автономію, незалежність, право на свободу думки, свободу вираження, свободу інформації. На етапі переходу до інформаційно-правового суспільства співвідношення між правовою комунікацією і правовим регулюванням змінюється: правова комунікація стає системою і набуває самостійного значення щодо правового регулювання, яке стає похідним елементом правової комунікації. ЗМІ є суб'єктами поширення і донесення суспільству правової інформації, інтерпретації, аналізу та оцінки законодавства, юридичних подій і фактів.

#### Використані джерела

1. *Марк ван Хук*. Право как коммуникация / М. ван Хук ; пер. с англ. М. В. Антонова и А. В. Полякова. – СПб. : Издательский дом С.-Петербург. гос. ун-та, ООО «Университетский издательский консорциум», 2012. – 288 с.
2. *Оніщенко Н. М.* Деякі підходи до вивчення комунікативних властивостей права / Н. М. Оніщенко // Комунікація. – 2013. – № 3. – С. 8–18.
3. *Гудима Д. А.* Права людини: антрополого-методологічні засади дослідження / Д. А. Гудима // Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина ; редкол.: П. М. Рабінович (голов. ред.) [та ін.]. – Львів : Край, 2009. – Вип. 20. – 292 с. – (Серія І. Дослідження та реферати).
4. *Андреев Д. В.* Витоки парадигми соціально-правової комунікації / Д. В. Андреев // Право і безпека. – 2013. – № 2. – С. 6–12.
5. *Кравиц В.* Юридическая коммуникация в современных правовых системах (теоретико-правовая перспектива) / В. Кравиц // Известия вузов. Правоведение. – 2011. – № 5. – С. 8–26.
6. *Токарська А. С.* Правова комунікація в контексті посткласичного праворозуміння : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.12 «Філософія права» / Токарська Антоніна Семенівна. – Київ, 2008. – 36 с.
7. *Балинська О. М.* Семіотика права : монографія / О. М. Балинська. – Львів : ЛьвДУВС, 2013. – 416 с.
8. *Теория права и государства : учеб.* / под ред. В. В. Лазарева. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2005. – 275 с.
9. *Алексеев С. С.* Право: азбука-теория-философия: опыт комплексного исследования / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 1999. – 712 с.
10. *Бистрова Ю. В.* Особливості політико-правової комунікації / Ю. В. Бистрова // Право і безпека. – 2013. – № 2 (49). – С. 6–12.
11. *Горбенко Л. А.* Суб'єкт права як категорія правознавства : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права, історія політичних та правових вчень» / Л. А. Горбенко. – Івано-Франківськ, 2017. – 16 с.

#### Макеєва О. М. Антропологічні засади правової комунікації

У статті досліджуються антропологічні засади правової комунікації. Доведено, що правова комунікація – це сукупність процесів і систем, які забезпечують цілеспрямований обіг і поширення нормативно-правової інформації та правових знань у сучасному інформаційному просторі. Зазначено, що антропологічні засади правової комунікації полягають у взаємозв'язку суб'єктів правової комунікації: людини – права – суспільства. Право є властивістю людини, в якій формується відчуття права, його мета і цінності, ідея права – свобода, що забезпечує автономію особистості, незалежність, право на свободу думки, свободу вираження, свободу інформації. Зроблено висновок про те, що правова інформованість суб'єктів правової комунікації є необхідною умовою формування інформаційно-правового суспільства в Україні.

*Ключові слова:* комунікативна концепція права, антропологія права, правова комунікація, інформаційно-правовий простір, засоби масової інформації.

#### Макеєва Е. Н. Антропологические основы правовой коммуникации

В статье исследуются антропологические основы правовой коммуникации. Доказано, что правовая коммуникация – это совокупность процессов и систем, обеспечивающих целенаправленное обращение и распространение нормативно-правовой информации и правовых знаний в современном информационном пространстве. Отмечено, что антропологические основы правовой коммуникации заключаются во взаимосвязи субъектов правовой коммуникации: человека – права – общества. Право является свойством человека, у которого формируется ощущение права, его цель и ценности, идея права – свобода, которая обеспечивает автономии личности, независимость, право на свободу мысли, свободу вы-

раження, свободу інформації. Сделан вывод о том, что правовая информированность субъектов правовой коммуникации является необходимым условием формирования информационно-правового общества в Украине.

*Ключевые слова:* коммуникативная концепция права, антропология права, правовая коммуникация, информационно-правовое пространство, средства массовой информации.

### **Makeieva O. Anthropological foundations of legal communications**

The article examines anthropological principles of legal communications. It is proved that the legal communication – a set of processes and systems that provide targeted circulation and dissemination of regulatory information and legal knowledge in cyberspace today. Indicated anthropological principles of legal communication are legal entities in the relationship of communication: Rights – Law – Society. Right is property rights, which is formed sense of law, its purpose and values formed the idea of rights – freedom, providing individual autonomy, independence, freedom of thought, freedom of expression, freedom of information. It was concluded that legal awareness of legal business communications is a prerequisite for the formation of information and rule of law in Ukraine.

*Key words:* communicative concept of law, legal anthropology, legal communication, information and legal space, media.

УДК 340

*Олександр Олегович Малишев,  
старший науковий співробітник  
відділу історико-правових досліджень  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук*

### **ДЕЯКІ ЛЮДИНОЦЕНТРИСТСЬКІ АСПЕКТИ АРХЕОЛОГІЧНОГО ПРАВА: ІСТОРІЯ ТА СУЧАСНІСТЬ**

Про особливу увагу українського законодавця до археологічної сфери свідчить наявність окремого Закону України «Про охорону археологічної спадщини», ухваленого після ратифікації Україною в 2004 р. Європейської конвенції про охорону археологічної спадщини (далі – Мальтійська конвенція), 25-літній ювілей підписання переглянутого тексту якої відзначаємо цього року. Відповідним питанням в Україні присвячено спеціальні дослідження В. Акуленка, Н. Кудерської, О. Мельничук, Н. Рудики тощо. Говорити про археологічне право як галузь права, чи навіть законодавства України, ще дещо зарано. Водночас підходи до об'єктивації археологічної спадщини в правовій матерії, моделі юридичних відносин суб'єктів права щодо відповідного об'єкта, співвідношення приватноправового й публічно-правового чинника нормативного регулювання відрізняються залежно від певної країни або історичної доби. Таким чином, застосування терміна «археологічне право» не лише дає змогу уникнути надто довгих формулювань, а й має явні евристичні переваги для історико-юридичних та порівняльно-правових досліджень.

Людиноцентризм, будучи засадничою підставою археології як науки, водночас є причиною більшості її основних проблем, зокрема юридичних. Археологічне право, що здебільшого має на меті передусім охоронити певний суспільний інтерес щодо збереження археологічного надбання, нерідко вступає у конфлікт із майновим правом приватних суб'єктів і передбачає доволі потужний і широкий інструментарій втручання держави до відповідної сфери. Серед способів такого втручання доцільно вирізнити: ліцензування пошуку, навіть на приватних територіях, захованих під землею археологічних предметів, проведення земляних робіт (археологічних розкопок чи розвідок) з цією метою; гарантування права держави проводити археологічні дослідження на приватних територіях і забезпечувати доступ до археологічних об'єктів через приватні території (археологічний сервітут); набуття державою права власності на частину або всю сукупність виявлених археологічних предметів (подекуди держава є єдиним набувачем, а подекуди виступає поруч із власником земельної ділянки та відкривачем пам'ятки чи скарбу); експропріація земельних ділянок, цінних з археологічного погляду; накладення охоронних зобов'язань на власників археологічних пам'яток тощо.

Давно лунають пропозиції щодо необхідності охорони не лише археологічної, а й палеонтологічної спадщини. Деякі закони у різних країнах ще від початку ХХ ст. допускали певні аналогії між археологією та палеонтологією. Ці аналогії передусім проявлялися у запровадженні однакового правового режиму проведення палеонтологічних та археологічних розкопок. Так, іспанський Закон від 5 березня 1912 р. «Про розкопки й старожитності» під розкопками розумів навмисне й упорядковане перегрібання земель з огляду на ознаки наявності в них археологічних покладів чи залишків споруд або старожитностей. Містилося застереження, що під зазначене визначення підпадають і палеонтологічні розкопки, хоча лише в разі виявлення предметів, належних до археології [1].

Загалом юридичне визначення археологічної спадщини дуже сильно залежить від рівня усвідомлення людьми самих себе. Межі давньої історії людини поступово розширюються, сягаючи вже до історичної доби. Так, пам'яткоохоронне законодавство італійських міст-держав у XV–XVIII ст. мало на меті забезпечення охорони та вивчення лише античних пам'яток. Перший у північній Європі шведський закон 1666 р. «Про охорону давніх пам'яток» стосувався лише тих об'єктів, які були цінні для дослідження витоків саме шведської культури. Відповідна традиція стала характерною для законодавства більшості держав до XX ст. включно. Так, у Франції держава підтримувала лише дослідження з гало-романської археології, а дослідження кам'яної доби традиційно здійснювалися у межах аматорської діяльності руху преісториків. Після прийняття у 1941 р. першого французького закону про археологічні розкопки преісторики були першими, хто критикував цей закон, адже держава, на їхню думку, монополізуючи археологічну сферу, насправді ніколи не займатиметься нецікавими для себе питаннями кам'яної доби і відповідний напрям досліджень загине [2–4]. Утім, за впливом лише декількох десятиліть, з огляду на глобалізацію, роль націоналістичного чинника в археології суттєво знизилася. Відбувається переорієнтація на загальнолюдські цінності, а отже, кам'яна доба стала чи не наймоднішою в археології. Крім того, успіхи генетики та еволюційної біології доводять зв'язки людей із неандертальцями та іншими прямими предками – гомінідами, відмінність між людиною і твариною поступово стирається, що певною мірою розмиває й межі предмета археології.

Археологічне законодавство європейських країн, сформоване переважно в тоталітарну добу 30–40-х років XX ст., лишається доволі консервативним і продовжує виконувати старі націоналістичні завдання. Ці завдання продовжують бути й складовою політики деяких сучасних держав. Цікаво, що в часи до окупації Криму Росією в 2014 р., коли півострів досліджувався як російськими, так і українськими археологами, росіяни традиційно зосереджувалися на дослідженні античних пам'яток, а українці зайняли нішу «непривабливих» для росіян пам'яток кам'яної доби. Пріоритет відповідних студій в Україні стає усе більш наочним і дає змогу нашій археології розвиватися у рідчій найсучасніших європейських тенденцій, які вбачаються незворотними і поступово призведуть до розширення (чи радше розширювального уточнення) предмета археологічного законодавства.

В умовах антропоцентристської парадигми суттєвою проблемою є зв'язок археологічного права із законодавством про поховання. Наявність поховального обряду, що виникає одночасно із народженням людської культури, нині є чи не основною ознакою, що вирізняє людину із тваринного світу. Разом із поховальним обрядом виникає й уявлення про священність поховання, а згодом формується необхідність розроблення охоронного правового режиму для місць поховань, мертвого тіла та інших решток життєдіяльності людини. Так, у римському праві доволі детально був розроблений статус речей божественного права, до яких належали святі, священні та релігійні речі (*res sacrae, sanctae et religiosae*). Релігійними речами, критерієм віднесення до яких було їх присвячення підземним богам, вважалися місця поховання, зокрема й порожні гробниці чи пам'ятні знаки (кенотафи) [5]. Вже в християнську добу Кодекс Феодосія суворо заборонив гробокопцтво, перенесення людського поховання, продаж мертвого тіла чи його частин (*Humatum corpus nemo ad alterum locum transferat; nemo martyrem distrahat, nemo mercetur*). Відповідні заборони повторюються у Кодексі Юстиніана. Водночас у Візантії проводилися розкопки з метою пошуку християнських реліквій, важливе місце серед яких займали мощі святих. Відповідна діяльність підтримувалася авторитетом держави і Церкви, а тому законодавчі заборони не сильно їй перешкоджали, хіба що в разі розкопування поховань на приватних територіях. Поступово сформувався церковно-правовий інститут набуття мощів, що став важливою, хоча й не обов'язковою складовою канонізації святих [6].

Попри очевидність концептуального конфлікту, нам поки що не вдалося підшукати достатній масив матеріалів щодо протидії розвитку археологічних досліджень з боку Церкви. Цікавою історичною ілюстрацією може слугувати питання пошуку скарбів індіанських цивілізацій іспанськими конкістадорами. Влада, Церква і юридична наука в ті часи стояли на доволі гнучких позиціях з питання, по суті, корисливого розорення місць поховань. Іспанське законодавство щодо американських колоній (Закони Індій) спочатку лише охороняли право короля щодо набуття власності на виявлений скарб. За свідченням найвідомішого іспанського авторитета з права Індій Х. де Солорсано Перейра, Рада Індій ніколи не ставила під сумнів законність пошуку скарбів у могилах, але вимагала перепоховання людських решток, оскільки на Другому консиліумі в Лімі (Перу) у 1567 р. було постановлено заборону розорювати не лише християнські, а й язичницькі захоронення. Щодо допустимості самого порушення спокою померлих, Х. де Солорсано Перейра посилається на візантійський Кодекс Феодосія, де зазначалося, що храми язичників та все, що в них є, належить державі або приватним особам чи церквам, яким знайдене може бути подаровано. Крім того, правник наводить один із листів римського письменника Касіодора (V–VI ст. н. е.), де з метою вилучення матеріальних цінностей визнавалося правомірним розкопування навіть християнських могил: *«Ми зробимо добро, дістаючи їх, приймаючи та витра-*

чаючи на публічні потреби, бо в цьому виявляється не жадібність, а справедливість <...>, щоб не віддати скарби прахові мертвих; і якщо доведеться силоміць рушити їх тіла, то слід їх у пристойному положенні покрити землею знову, і щоб мали спокій та спочинок, але не марні багатства, адже разом із життям вони втрачають необхідність і потребу володіти й торгувати ними» [7].

Уявлення про священний характер поховання доволі яскраво проглядається й у перших пам'ятко-охоронних законах. Так, на думку шведського історика археології О. Йенсена, основним завданням акта 1666 р. було забезпечення спокою померлих. Дослідник посилається на один із проектів документа, де висловлюється сум із приводу розорення давніх поховань і вказується на необхідність «лишити могили та кістки предків самотніми й беззахисними». З подібною метою королівським декретом 1630-х років було заборонено пошук скарбів у Старій Уппсалі провінції Уппланд. Подібні мотивації впливали й на саму практику розкопок. Так, один із перших шведських археологів – О. Вереліус у 1660-х роках проводив масштабні розкопки кургана в Уллерокері (Уппланд). Пагорб було розкопано зі сторони, а не згори, як це здебільшого робилося в ті часи. О. Вереліус мотивував такий спосіб розкопок тим, що не хотів турбувати душі померлих. Норма шведського королівського Статуту про охорону давніх пам'яток 1828 р., що забороняла без попереднього дозволу компетентної влади проводити будь-які розкопки захоронень, згідно з одним із проектів документа мотивувалася тим, що «рештки наших предків, настільки довго, наскільки це можливо, можуть спочивати в мирі у вільній шведській землі» [8]. Сучасна археологія ставить на перше місце наукову цінність пам'ятки. Антропологічні рештки наших давніх предків розглядаються просто як частина культурного шару. Оскільки законодавство, як це зокрема має місце в Україні, рідко може точно розмежувати давнє та сучасне поховання, створюється підґрунтя для конкуренції археологічного законодавства із законодавством про поховання та навіть із кримінально-процесуальним законом, що регулює процедури ексгумації.

Правовий режим людського тіла, його органів та інших частин лишається не розробленим. На рівні певних загальних уявлень можна вважати, що хоча людина загалом та будь-яка частина її організму не є річчю, водночас відділення такої частини від тіла перетворює її на річ, звісно, з певними особливим правовим статусом. Практично той самий підхід, що можливо також зумовлено людиноцентризмом, застосовується правом стосовно археологічних пам'яток. Наукою продиктована потреба дослідження не стільки одиничних речей, скільки певного археологічного контексту. Такі міжнародні документи, як Лозаннська хартія ІКОМОС, а згодом Мальтійська конвенція 1992 р., легітимізували необхідність відмови від споживацького ставлення до археологічних місць, які тепер вже не мають розглядатись як родовища майбутніх музейних предметів. Таким чином, будь-яка річ, перебуваючи у землі і будучи невід'ємною частиною нерухомого культурного шару, ніяк не індивідуалізується правом. При цьому при вилученні археологічного артефакту з землі об'єкт одразу набуває статусу рухомої речі.

Окремо слід торкнутися іншого аспекту людиноцентризму в археологічному праві. Йдеться про надання значення юридичних фактів певним суб'єктивним чинникам. Згадаймо класичне визначення скарбу в ст. 716 Цивільного кодексу Франції, що лишається незмінною від часів прийняття у 1804 р. його першої редакції: «Le trésor est toute chose cachée ou enfouie sur laquelle personne ne peut justifier sa propriété, et qui est découverte **par le pur effet du hasard**» («Скарб є будь-якою захищеною або закопаною річчю, щодо якої ніхто не може обґрунтувати своє право власності, і яка знайдена суто випадково») [9]. Чистий ефект випадковості має полягати передусім у відсутності наміру знайти відповідний скарб. Таким чином, лише від ознак суб'єктивної сторони залежить статус скарбу і право власності на відповідні речі.

Інший, так само із французької практики, приклад необхідності доведення певних суб'єктивних обставин є ще складнішим. Він пов'язаний із доволі хитромудрим розмежуванням рухомих і нерухомих речей у французькому праві, яке у випадку археологічних об'єктів ускладнюється тим, що такі речі, з одного боку, перебувають у цивільному обігу, а тому їх режим природно підпорядковується цивільному праву. З другого боку, публічне археологічне право так само торкається питань розмежування рухомих і нерухомих речей, що є необхідним з огляду на відмінні механізми набуття права власності на такі речі. Найцікавішим є те, що віднесення певного об'єкта до рухомих чи нерухомих речей частково детермінується волею людей, що мали юридичний зв'язок із цими речами багато століть тому. Йдеться передусім про поховання і фізично рухомі речі, що вміщені до них. Існує позиція, підтверджена судовою практикою, що якщо, наприклад, у саркофазі покійного знайдено монети, то вони розглядаються як частина нерухомості у разі, коли буде встановлено, що воля людей, які їх туди поклали, була спрямована на те, щоб ці монети вічно були частиною поховання. Якщо ж монети були кимось покладені до саркофагу для тимчасового зберігання, наприклад для схову, то ці речі є рухомими. Достовірно встановити відповідний факт, звісно ж, неможливо, а тому на практиці все вирішується на підставі переконливості доказів, серед яких особливе значення надається експертизі [10]. Попри очевидну проблемність, такий підхід сприяє розвитку археологічної науки, практичному використанню та актуалізації відповідного

знання. Крім того, таким чином посилюється й приватноправовий чинник правового регулювання, що має важливе не лише юридичне, а й ідеологічне значення у справі охорони національного надбання.

Однак найпоказовішим прикладом, що вже став загальносвітовою проблемою, є необхідність доведення наміру особи з пошуку археологічних предметів у справах, які стосуються нелегальних розкопок, що здебільшого здійснюються із використанням металошукачів та іншого спеціального обладнання. Дуже невелика кількість країн забороняє придбання чи використання металошукачів загалом. Не вдалося вмістити якоесь дієве формулювання з цього питання й до Мальтійської конвенції, передусім через позицію Великої Британії та низки інших країн – бенефіціарів нелегального ринку археологічних предметів. Положення Конвенції щодо надання окремих дозволів на використання металошукачів у підсумку має суто рекомендаційний характер і застосовується лише для випадків використання цих приладів в археологічних дослідженнях [11]. Формулювання із Конвенції часто практично буквально відтворюються у національних законах країн-учасниць, і в результаті особа, що відкрито не декларує наміру проведення археологічних досліджень, насправді здійснюючи грабунок пам'яток, лишається недосяжною для правосуддя.

#### Використані джерела

1. *Ministerio de Instrucción Publica y Bellas Artes : Leyes // Gaceta de Madrid.* – Num. 189. – De 8 de julio de 1911. – P. 95–96.
2. *Péquart S.-J. Le Contrôle des Fouilles Préhistoriques / S.-J. Péquart // Ibid.* – 1942. – Tome 39. – № 3–4. – P. 66–68.
3. *Blanchard J. Remarques sur les modalités d'application de la Loi du 27 septembre 1941 / J. Blanchard // Ibid.* – P. 68–70.
4. *Du même auteur. Modifications nécessaires à la réglementation des fouilles en France / J. Blanchard // Ibid.* – 1947. – Tome 44. – № 1–2. – P. 33–38.
5. *Малишев О. О. Res sacrae, sanctae et religiosae у науковій спадщині С. Ю. Десницького / О. О. Малишев // Релігійний чинник в історії права, держави та юридичної думки: матеріали XXXIV Міжнародної історико-правової конференції (м. Тисмениця, 27–29 травня 2016 р.) / ред. кол.: І. Б. Усенко (голова), А. Ю. Іванова (відп. секретар) [та ін.]. – Київ ; Херсон : ФОП Грінь Д. С., 2016. – С. 223–227.*
6. *Голубинский Е. Е. История канонизации святых в Русской церкви / Е. Е. Голубинский // Чтения в Императорском обществе истории и древностей российских при Московском университете.* – 1903. – Книга первая (двести четвертая). – М., 1903.
7. *Solórzano y Pereira J. Política indiana / Juan de Solórzano y Pereira.* – Amberes, 1703.
8. *Jensen Ola W. The art of valuating a heritage: from a Swedish management perspective with past and present examples / Ola W. Jensen // Current Swedish Archaeology.* – 2010. – Vol 18. – P. 151–176.
9. *Code civil des Français / Nouvelle Édition stéréotype, conforme à l'édition originale de l'imprimerie de la République ; a laquelle on a ajouté les lois transitoires et une table analytique et raisonnée des matières.* – Paris, 1805.
10. *Saujot C. Le droit français de l'archéologie / Deuxième édition à jour au 1-er septembre 2007 / C. Saujot.* – Paris, 2007. – P. 173–177.
11. *Willems W. J. H. The work of making Malta: the Council of Europe's Archaeology and Planning Committee 1988–1996. / Willem J. H. Willems // European Journal of Archaeology.* – 2007. – Vol. 10 (1). – P. 57–71.

#### Малишев О. О. Деякі людиноцентристські аспекти археологічного права: історія та сучасність

Статтю присвячено аналізу деяких норм археологічного права різних країн і різних історичних епох в аспекті втілення у них засад людиноцентризму. Простежується еволюція юридичних дефініцій археологічної спадщини. Ця еволюція відображає розширення предмета археології, що не в останню чергу продиктоване зміною уявлень про людину і людиноцентризм. Розглядається зв'язок і колізії законодавства про археологічну спадщину із законодавством про поховання. Наголошується на тому, що археологічне право подекуди надає юридико-фактологічне значення суб'єктивним чинникам. Як приклад, зокрема, наводиться обов'язковість доведення мети у злочинах, пов'язаних із нелегальним використанням металошукачів для пошуку археологічних артефактів, врахування останньої волі померлого при розкопках поховання, навіть через сотні років, тощо.

*Ключові слова:* людиноцентризм, археологія, археологічна спадщина, археологічні розкопки, скарб.

#### Малишев А. О. Некоторые человекоцентристские аспекты археологического права: история и современность

Статья посвящена анализу некоторых норм археологического права разных исторических эпох в аспекте воплощения в них устоев человекоцентризма. Прослеживается эволюция юридических дефиниций археологического наследия. Эта эволюция отображает расширение предмета археологии, не в последнюю очередь продиктованное изменением представлений о человеке и человекоцентризме. Рассматривается связь и коллизии законодательства об археологическом наследии с законодательством о захоронении. Делается акцент на том, что археологическое право временами придает юридико-фактологическое значение субъективным факторам. В качестве примера приводится, в том числе, необходимость доказывания цели в преступлениях, связанных с нелегальным использованием металлоискателей для поиска археологических артефактов, принятие во внимание последней воли умершего при раскопках его захоронения, даже через сотни лет, и т. д.

*Ключевые слова:* антропоцентризм, археология, археологическое наследие, археологические раскопки, клад.

#### Malyshev O. Some anthropocentric aspects of the archaeological law: history and contemporaneity

The article is devoted to the research of some legal provisions of the Archaeological law from the point of view of implementation there of the anthropocentric principles. The evolution of legal definitions of the archaeological heritage is observed. Not least, this evolution reflects widening of the subject of archaeology. The connection of archaeological legislation with burial one is taken into account. The accent is made on the fact that at times archaeological law regards subjective factors as having

the importance of the legal facts. For example, there exists a necessity of proving the criminal aim in the cases of illegal use of the metal detectors for the archaeological objects' searching; another example: taking into account the last will of the dead when examining the status of the things excavated from his grave even after centuries etc.

*Key words:* anthropocentrism, archaeology, archaeological heritage, archaeological excavations, treasure.

УДК 340.12

*Алла Анатоліївна Мельник,  
аспірантка кафедри теорії права та держави  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

### ЯКІСТЬ ЗАКОНУ ЯК ПЕРЕДУМОВА ЙОГО ДОСКОНАЛОСТІ

У сучасній науці відсутнє єдине розуміння якості закону, хоча цій проблемі присвячено чимало досліджень вітчизняних і зарубіжних учених, серед них праці С. Бобровник, Ж. Дзейко, В. Ігнатенка, Н. Оніщенко, С. Полєніної, В. Прозорова, П. Рабіновича, О. Сирих, О. Скакун та ін. Однак складність проблем якості закону обумовлює фрагментарність її аналізу та відсутність комплексних наукових досліджень.

Метою цієї статті є аналіз поняття «якість закону» через існуючі у науці підходи до характеристики цієї категорії.

Створення якісної системи національного законодавства є одним із важливих завдань правового розвитку, від вирішення якого залежить поступальний рух суспільства й утвердження в Україні демократичної, соціальної та правової держави. Якість законодавства останнім часом стала предметом активних наукових пошуків та обговорення спеціальних наукових конференцій. Попри це, навколо проблеми якості нормативно-правових актів України ще чимало дискусійних питань, з'ясування яких має значне наукове і практичне значення.

Як правило, предмети та явища суспільного буття (до яких належать і закони), що відповідають об'єктивним вимогам, іменують досконалими. Термін «досконалий» вказує на необхідний ступінь довершеності; який визначається повнотою позитивних якостей [1, с. 321].

Висока якість закону – це крок до його досконалості, відсутність недоліків. Науковці звертають увагу на таку негативну рису українського права, як невідповідність якості нормативно-правових актів їхній кількості. Неналежний якісний рівень законодавства, його складність, неузгодженість обмежує його доступність, створює додаткові перешкоди до застосування. Визначальною причиною цього є наявність у законодавстві правотворчих помилок. З огляду на це вважаємо, що пошук шляхів підвищення якості законів України є невіддільним від дослідження властивих їм недоліків, наявність яких є показником рівня досконалості нормативно-правового акта.

Якість закону та наявні у ньому недоліки взаємопов'язані, тому чим вищою є якість закону, тим менше у ньому недоліків, і навпаки.

Визначення рівня досконалості нормативно-правового акта пов'язують із такими категоріями, як «ефективність закону», «якість закону», «ефективність та якість права», «ефективність та якість правового регулювання». Зміст цих категорій та взаємозв'язок між ними потребує аналізу існуючих у сучасній науковій літературі наукових позицій.

Ефективність закону (законодавства) здебільшого характеризується як співвідношення фактичного результату дії законодавства й тих соціальних цілей, для досягнення яких це законодавство було прийнято [2, с. 85]. Ефективність права – це його юридична ефективність, досягнення ним тих правових результатів, які законодавець передбачав під час здійснення правового регулювання [3, с. 223]. Ефективність норм права розуміється як співвідношення між фактичним результатом їхньої дії і тими соціальними цілями, для досягнення яких ці норми були прийняті [4, с. 116]. Отже, виникає ототожнення розуміння змісту термінів «ефективність закону», «ефективність права», «ефективність правової норми». З цим не погоджується С. Жинкін, який вважає, що ефективність права як соціально-духовного регулятора не складається із ефективності конкретних норм законодавства. Ефективність, значущість, психологічне визнання права зумовлюється комплексом факторів власне юридичного, психологічного, культурного, економічного й іншого характеру [5, с. 29]. Отож ефективність названих джерел права визначається як ступінь результативності їхньої дії або впливу на суспільні відносини, а це – ефективність правового регулювання.

Під якістю закону розуміють його відповідність суспільним потребам і реальне регулювання суспільних відносин відповідно до обраних під час видання закону цілей [6, с. 56]. Н. Оніщенко вважає, що якість закону – це сукупність сутнісних характеристик і його здатність реально задовольнити сус-

пільні потреби та приватні інтереси [7]. Якість закону – це його здатність відповідати соціальним реаліям (економічним, політичним тощо) [8, с. 108], яка визначається також політичними, соціальними і правовими характеристиками [9, с. 9]. У юридичній літературі спостерігається і певне ототожнення якості права і якості правового регулювання. Це, на нашу думку, не зовсім справедливо, оскільки якість правових актів (а саме їх необхідно брати до уваги, коли йдеться про сучасне право) – правове явище, що є змістовно іншим, ніж якість правового регулювання. Якість законів відображає рівень їх техніко-технологічної досконалості й, відповідно, потенційної здатності впливати на суспільні відносини. Якість здійснюваного ними правового регулювання зумовлюється водночас і політичними, економічними, соціальними чинниками; відображає здатність чинної нормативно-правової бази впливати на суспільні відносини у конкретно-історичних умовах з метою їх упорядкування.

Термін «якість» належить до економічних категорій, однак його загальна інтерпретація є дещо ширшою. Крім економічного значення, якість – це внутрішня визначеність специфічного явища, яка становить специфіку, що відрізняє його від інших; ступінь вартості, цінності, придатності чого-небудь для його використання за призначенням; та чи інша характерна ознака, властивість, риса кого-чого-небудь [1, с. 1647]. За такої інтерпретації якість нормативно-правових актів має розглядатись, насамперед, як їх визначальна риса та властивість забезпечувати відповідність нормативно закріплених правил поведінки аксіологічним установам суспільства. Оскільки соціум є неоднорідним і має здатність до еволюції, якість нормативно-правової бази також є багатоаспектною. Н. Оніщенко виокремлює два компоненти якості законодавства – соціальний, пов'язаний зі змістом права, і юридичний, пов'язаний із його формою [7]. На думку С. Поленіної, підвищення якості закону пов'язано із соціальними, політичними і юридичними чинниками [6, с. 56]. Отже, сформулювати повне визначення якості закону складно, для цього передусім необхідно з'ясувати сутність якості закону.

М. Кравченко зазначає, що якісний закон відповідає таким ознакам: а) спільним для всіх нормативно-правових актів, зокрема для законів (нормативність, загальнообов'язковість, формальна визначеність тощо); б) юридичного закону, які властиві й іншим нормативно-правовим актам, проте щодо закону мають певну специфіку (особливий статус суб'єктів, які приймають закон, особлива процедура прийняття, скасування і внесення змін тощо); в) якою закон відрізняється від інших нормативно-правових актів (вища юридична сила). Комплексна природа якості закону також передбачає дотримання певних вимог, які є передумовами реалізації його приписів: 1) щодо змісту приписів закону, які виявляються у необхідності адекватного відображення й узгодження в законі прав, свобод та інтересів різних суб'єктів права; 2) адекватного розподілу прав та обов'язків між суб'єктами права; 3) своєчасність закону та відповідність його рівню розвитку суспільних відносин; 4) оптимальність рішення, яке покладено в основу нормативно-правового регулювання; 5) ресурсне забезпечення закону; 6) правильно сформульовані мета і завдання закону; 7) правильний вибір методу нормативно-правового регулювання; 8) гарантованість правових можливостей суб'єктів права; 9) дотримання вимог законодавчої техніки під час створення закону тощо [10]. На думку О. Сирих, якісний закон необхідно розуміти як закон, що володіє усією сукупністю властивостей, притаманних йому як джерелу права, а також має оптимальну інтенсивність прояву властивостей (критерії) нормативності, повноти, конкретності, системності, юридичної правильності ненормативних елементів закону, простоти, точності, ясності, економічності, логічної правильності, соціальної обумовленості й адекватності способу правового регулювання соціальної дійсності [11]. І. Терлецька звертає увагу на юридичні, мовні, формально-логічні, гносеологічні складові якості закону [12, с. 12]. Критеріями якості законів вважають юридичний (нормативність, повнота, конкретність законодавчого регулювання); мовний (простота, лаконічність, зрозумілість, точність); логічний (визначеність, послідовність, несуперечність); соціологічний (юридична і соціальна ефективність) [13, с. 39]. Кожен із цих рівнів якості (ефективності) нормативно-правових актів був предметом наукового пошуку.

Дослідження шляхів удосконалення нормативно-правових актів України передбачає, насамперед, виявлення юридичних гарантій досконалості нормативно-правового акта, що зобов'язує до пошуку формальних характеристик якості законів та способів їх юридичної регламентації.

Водночас, попри такий формалізований, окреслений можливостями юридичної регламентації підхід до якості закону, ми не можемо залишати поза увагою сутність права сучасної держави. Відповідно до ст. 3 Конституції України «людина, її здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави» та становлять основне завдання правового регулювання суспільних відносин. Отже, здатність забезпечити права і свободи людини та громадянина – визначальний критерій якості нормативно-правових актів.

Зважаючи на те, чий інтереси та потреби покликаний забезпечувати нормативно-правовий акт, можливо, на нашу думку, вести мову про три рівні його якості. Перший – загальнодержавний, зумовлений

необхідністю виконання державою її основних функцій. Він залежить від здатності юридичних норм забезпечувати цілі держави. Другий – спеціальний, що стосується певних категорій суб'єктів права та визначається рівнем відповідності нормативно-правового акта аксіологічним установкам цих суб'єктів. Третій – індивідуальний, пов'язаний із персоніфікованим суб'єктом у конкретних правовідносинах, що виникають на основі цього закону. Покажемо, на нашу думку, у цьому є приклад Податкового кодексу України. Прийнятий із метою забезпечення економічних функцій держави і з дотриманням вимог законодавчої техніки, а головне, на думку українських урядовців, здатний належно виконати основне своє завдання – наповнити державний бюджет, цей правовий акт можливо вважати якісним, однак, на думку платників податків, з огляду на їхні протести проти прийняття «податкової конституції», – ні.

Важливим є значення різноманітних поглядів та оцінок суспільством нормативно-правового акта та їх вплив на здійснюване правове регулювання суспільних відносин. Якщо взяти Податковий кодекс, то він не сприймається платниками податків, оскільки вони роблять усе можливе, щоб ухилитись від їх сплати. Як наслідок, триває подальша тінізація економіки. Виникає ситуація, коли загалом якісний, з погляду правників, нормативно-правовий акт буде не здатним ефективно впливати на суспільні відносини. Постає питання: що робити у таких ситуаціях і чи можливо розробити нормативно-правовий акт, який би відображав інтереси усіх, а отже, був би абсолютно якісним? Радше – ні, з огляду на соціальну неоднорідність сучасного суспільства. Видається, треба зазначити про інтереси більшості. Саме відповідність нормативно-правового акта інтересам і потребам більшості громадян держави – визначальний критерій його якості.

Досягнення такої відповідності – це ключова вимога для розробників проектів нормативно-правових актів; елемент законодавчої техніки, що визначає змістовну складову цих актів. Інші засоби законодавчої техніки сприяють юридичній досконалості нормативно-правового акта, створюють підґрунтя його належної реалізації та застосування. Так, якщо в Україні буде прийнято закон про медичне страхування, що відповідатиме вимогам більшості населення, він ефективно втілюватиметься у життя і визнаватиметься суспільством якісним. Якщо ж цей документ відповідатиме усім іншим вимогам законопроектування – це запорука його здатності належно регулювати цю сферу суспільних відносин. Отже, оптимальне використання всього арсеналу законопроектних засобів – визначальна передумова творення якісних законів.

Наведені міркування дають підстави вважати визначальним критерієм якості закону рівень його відповідності техніко-юридичним вимогам, що забезпечують його здатність ефективно регулювати суспільні відносини в інтересах більшості суспільства.

Можна зробити висновок, що якість закону є передумовою його досконалості. Досконалість – це своєрідний абсолют, ідеал, завершеність. Висока якість нормативно-правових актів – це крок до їх досконалості, як і відсутність у них недоліків. Саме тому вважаємо, що пошук шляхів підвищення якості законів України невіддільний від дослідження властивих їм недоліків з метою усунення та попередження.

#### Використані джерела

1. *Великий тлумачний словник сучасної української мови* / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – Київ, 2007. – 1736 с.
2. *Онiщенко Н. М.* Проблеми ефективності законодавства та сучасний розвиток / Н. М. Онiщенко // Віче. – 2007. – № 12. – С. 3–6.
3. *Абрамов А. И.* Теоретические и практические проблемы реализации функций права / А. И. Абрамов. – Самара, 2008.
4. *Общая теория государства и права.* Академический курс : в 3 т. / отв. ред. М. Н. Марченко. – М., 2007. – Т. 3.
5. *Жинкин С. А.* Психологические проблемы эффективности права / С. А. Жинкин. – СПб., 2009. – 373 с.
6. *Поленина С. В.* Качество закона и эффективность законодательства / С. В. Поленина. – М. : Юридическая литература, 1993. – 254 с.
7. *Онiщенко Н.* Гармонізація правової системи України: основні напрями та тенденції / Н. Онiщенко // Юридична газета. – 2006. – № 18/78. – 28 вересня.
8. *Шутак І. Д.* Юридична техніка : навч. посіб. для вищих навч. закладів / І. Д. Шутак, І. І. Онищук. – Івано-Франківськ : Коло, 2013. – 496 с.
9. *Дутка Г. І.* Закон у системі нормативно-правових актів України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права, історія політичних і правових вчень» / Дутка Г. І. – Київ, 2003.
10. *Кравченко М. Г.* Основні ознаки та вимоги до якісного закону / М. Г. Кравченко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.lawmix.ru/com/1339>
11. *Сырых Е. В.* Общие критерии качества закона : автореф. дис. на соискание научн. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права, история политических и правовых учений» / Сырых Елена Владимировна [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.dissercat.com/>
12. *Терлецька І. С.* Законопроектування в Україні: теоретико-правові аспекти : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права, історія політичних і правових вчень» / Терлецька Інна Станіславівна. – Київ, 2011.



13. *Законодавство* : навч. посіб. / О. Л. Копиленко, О. В. Богачова, С. В. Богачов. – Київ : Інститут законодавства Верховної Ради України, 2011. – 152 с.

**Мельник А. А. Якість закону як передумова його досконалості**

У статті розглянуто дискусійні питання щодо понять якості та ефективності права, нормативно-правового акта, закону й правового регулювання. Виокремлюються критерії якості закону. Зазначено можливі засоби забезпечення створення якісних законів у сучасній Україні.

*Ключові слова*: ефективність закону, якість закону, критерії якості закону, правова норма, якість правового регулювання.

**Мельник А. А. Качество закона как предпосылка его совершенства**

В статье рассмотрены дискуссионные вопросы относительно понятий качества и эффективности права, нормативно-правового акта, закона и правового регулирования. Выделяются критерии качества закона. Указаны возможные средства обеспечения создания качественных законов в современной Украине.

*Ключевые слова*: эффективность закона, качество закона, критерии качества закона, правовая норма, качество правового регулирования.

**Melnyk A. The quality of the law as a prerequisite for its perfection**

The article examines the controversial issue of the concepts of quality and effectiveness of law, legal act, law and regulation. Distinguishes the quality criteria of the law. Indicated possible means of creating quality laws in modern Ukraine.

*Key words*: the effectiveness of the law, quality law, quality criteria of the law, law, quality regulation.

УДК 340.1

*Ірина Володимирівна Міма,  
доцент кафедри конституційного,  
міжнародного та приватного права  
Криворізького факультету  
Національного університету  
«Одеська юридична академія»,  
кандидат юридичних наук, доцент*

**ОБ'ЄКТИВНО-СУБ'ЄКТИВНА НЕОБХІДНІСТЬ ВТІЛЕННЯ  
ХРИСТІЯНСЬКО-ПРАВОВИХ ТРАДИЦІЙ У ПРАВО**

Розбудова України як демократичної, правової держави відбувається шляхом реформування правової системи, пошуку оптимального політико-правового напрямку розвитку з відповідною соціально-політичною моделлю розбудови нового суспільства, яка визначається системою цінностей, цільовою орієнтацією, національними традиціями та історичними умовами, соціально-економічним та політичним середовищем, сталими підвалинами життя і світоглядом людей, включаючи політико-правові погляди, суспільну психологію та норми поведінки. Тому дослідження розвитку нормальних об'єктивних і суб'єктивних процесів правотворення та законотворення на всіх рівнях і стадіях національно-державного будівництва має не тільки значну пізнавальну і теоретичну цінність, а й практичну, адже надзвичайно важливо законодавцеві у нормотворчій діяльності враховувати домінуючі у суспільстві оптимальні соціально-правові перетворення, які засновані на християнсько-правових традиціях. Усвідомлення того, що право може виражатися у різних формах буття, дасть змогу краще зрозуміти правову матерію, спрогнозувати її розвиток у майбутньому й уникнути помилок у правотворчій і правозастосовній діяльності.

Сучасна загальнотеоретична, філософсько-правова, теологічна, психологічна, політична та соціологічна думка напрацювала значний масив досліджень у галузі теорії право- та державотворення, в осмисленні праворозуміння, правових традицій, правової культури та правосвідомості українського суспільства. Зокрема, це праці: В. Бачиніна, Д. Вовка, С. Гусарева, О. Данильяна, В. Дудченко, М. Жовтобрюха, В. Карташова, М. Костицького, Г. Котляревської, Ю. Лободи, В. Нерсесянц, Н. Оніщенко, Ю. Оборотова, Р. Папаяна, Н. Пархоменко, О. Петришина, В. Плавича, А. Полякова, П. Рабіновича, С. Рабіновича, Т. Тарахонич та ін. Проте поза увагою вітчизняних і зарубіжних науковців залишився аналіз об'єктивно-суб'єктивної необхідності втілення християнсько-правових традицій у право на рівні взаємозалежного розвитку правових традицій, що базуються на християнсько-правових традиціях, й темпів і рівнів праворозуміння, право- та державотворення в Україні.

З огляду на зазначене, звернення до аналізу пізнання християнсько-правових традицій як суб'єктивно-об'єктивної потреби їх трансформації у право має на меті використання набутих знань для подальшого удосконалення ефективності залучення християнсько-правових традицій як засобів

соціально-правового регулювання та впливу на суспільні відносини, є спробою стабілізування духовної динаміки розвитку суспільних відносин, створення ідеологічної моделі, що базується на християнських цінностях, визначених століттями історичного розвитку суспільства та узгоджених із загальнолюдськими цінностями.

Процес соціально-правових перетворень пов'язаний із підвищенням значення ідеї права для стимулювання духовного, морального та цивілізаційного підходу розвитку суспільства. При цьому враховується те, що ідея права окрім функції постійного підтримання соціально-нормативного порядку та стабільності суспільних відносин також здійснює якісне оновлення та удосконалення соціально-нормативного регулювання суспільних відносин. Це відбувається шляхом впливу права на світогляд, переконання і правосвідомість, так само як встановлення найбільш досконалих зразків поведінки, соціально-державних норм, інститутів та функцій. У період формування правової держави трансформація права у закон, як проблема аналізу об'єктивних та суб'єктивних закономірностей, підстав і цілей такого процесу, набула нових напрямів дослідження, зокрема з позицій християнсько-правових традицій правової системи, істинного розуму, уявлення про духовну та правову свободу, відповідальність. Це, зі свого боку, сприяє наповненню абстрактних правових норм позитивним духом і змістовністю у процесі їх добровільної чи державно-примусової реалізації. З цих позицій право та християнсько-правові традиції знаходять певну тенденцію максимального зближення і тотожності, й надають гарантію духовного, морального та правового перетворення держави і суспільства загалом.

Ставлення людей до права, його осмислення й оцінка визначаються не так, і навіть не стільки науковими міркуваннями, як ціннісними установками та уявленнями. Адже ще з часів Античності відомо, що право є не лише наукою, а й мистецтвом, воно ґрунтується не тільки на знанні, а й на певних суспільних загальнолюдських цінностях – рівності, свободі, справедливості тощо. Цінності ж – це передусім сфера світогляду, який є способом не вивчення і пояснення феномену буття, зокрема права, а його духовного освоєння, зокрема інтерпретації християнсько-правових традицій. На відміну від наукового знання, яке немає залежати від ідеалів і поглядів суб'єкта, що здійснює пізнання, світоглядне світосприйняття є тією своєрідною духовною призмою, через яку пропускається й осмислюється оточуючий світ, а тому не може претендувати на достовірність [1, с. 13]. Так, на думку Л. Честнова, залежно від ставлення до права різних народів і тих чи інших цивілізацій можна виокремити європейський (християнський), мусульманський (ісламський), індо-буддійський, китайсько-конфуціанський та японський типи праворозуміння [2, с. 73–83].

З позиції віруючих у Бога людей, вічний закон Божий перебуває в основі усіх об'єктивних і суб'єктивних законів: законів природи (тобто природного закону), соціальних та юридичних законів, а тому є універсальним показником їх істинності та дієвості, правомірності і цінності. Закон Божий та соціальний закон пов'язані між собою природним законом [3, с. 406]. Закон безпосередньо розуміється як богоданість, об'єктивна реальність, яка містить у собі найвищий розум і програму саморегуляції. Природні закони, на відміну від соціальних та юридичних, завжди об'єктивні, не залежать від свідомості та волі людини, тому діють безумовно. У зв'язку з цим людина не вчиняє жодних дій щодо зміни, обмеження, призупинення чи припинення дії природних законів. Проте природні закони мають межі та умови своєї дії у просторі та часі. Що ж стосується соціальних законів, то на відміну від природних, для своєї дії вони потребують наявності життєздатності та суб'єктивної волі людей. Так, соціальні закони діють за певною тенденцією залежно від Божої волі і враховуючи волю та інтереси інших суб'єктів суспільних відносин. Тому вони мають певне спрямування, послідовність, порядок своєї дії у просторі та часі, залежно від конкретних умов розвитку суспільних відносин [4, с. 92]. Соціальні закони мають подвійну природу: з одного боку, вони містять об'єктивні норми, що встановлені Божим велінням і закріплюють правила поведінки людей, а з другого – норми, які свідомо та цілеспрямовано прийняті суб'єктами суспільних відносин з метою врегулювання поведінки останніх. При цьому ефективність дії соціальних законів залежить від єдності та узгодженості людської волі з Божою волею, тобто взаємодія об'єктивного та суб'єктивного напрямку розвитку суспільства. Позитивний (юридичний) закон з'явився як протипага гріху, злочину, як невід'ємне доповнення до регулятивної дії норм існуючих звичаїв, релігійних норм і традицій. Закон, заснований на ідеї справедливості, став результатом тривалої взаємозалежної трансформації божого та природного права у канонічне право, а у подальшому – у світський, державний закон (позитивне право).

Право є формою пізнання його сутності і значення у регулюванні суспільних відносин. Воно засноване на науковому обґрунтуванні правових явищ, належній правовій культурі і правосвідомості громадян. Право постає як соціальна цінність та одне з найважливіших надбань цивілізації [5, с. 48–49]. Християнсько-правові традиції як духовне, моральне та практичне уявлення про ідею права, а також розроблені на їх підставі правові цінності, цілі, принципи, інститути та функції права сприяють ефективному прийняттю нормативно-правових актів відповідно до ідеї права, об'єктивних та суб'єктивних

закономірностей розвитку соціально-правових відносин. Християнсько-правові традиції, втілюючись в ідею права та трансформуючись у природне право, розглядаються як ідеальний порядок людських дій, а тому йому мусить відповідати позитивне право і його застосування на практиці [6, с. 46–66]. Такий процес об'єктивно спрямований на ефективне втілення правових ідей у раціональне визначення людського розуму та досвіду з метою забезпечення духовної та правової свободи, прав, безпеки і соціальної активності суб'єктів суспільних відносин, а також є гарантією реалізації конституційно закріпленого верховенства ідеї права та розвитку системи законодавства.

У процесі трансформації християнсько-правових традицій у право відбувається розвиток та удосконалення: категорійного апарату правової науки, метою якої є повне відображення закономірностей розвитку свого предмета – права; систематизації правових цінностей, а також у перевірці об'єктивної істинності в контексті існуючих способів пізнання правових пріоритетів (цінностей), які на певному етапі свого розвитку конкретне історичне суспільство вважає необхідним поставити як фундамент побудови своєї правової системи й організації правопорядку; нового рівня пізнання правової дійсності (наукові категорії виступають засобом відкриття нових істин, руху до абсолютної істини), шляхом виявлення нових закономірностей права [7, с. 13].

Об'єктивний взаємозв'язок, взаємодія та єдність християнсько-правових традицій з ідеєю права й природним правом розкриває та пояснює трансформацію сутності християнсько-правових традицій у змістовність нормативних приписів позитивного права. У нормативності закріплюються попередні досягнення пізнання, від яких відштовхуються у подальших дослідженнях. Цей процес схожий на закріплення у звичаях і християнсько-правових традиціях накопиченого соціального досвіду форм ефективної поведінки. Право як основний і найефективніший засіб упорядкування суспільних відносин також намагається бути максимально раціональним. Сама ідея справедливості в праві раціоналізується, набуває форми максимально можливої логічної обґрунтованості [8, с. 212].

Право, яке залежить від соціального розвитку, не може не сприймати особливостей такого розвитку, не може не залежати від тих ідеологічних, культурних, релігійних і ментальних структур, які в цей час панують у суспільстві і виражають характер його взаємодії з природою, навколишнім світом, специфіку розуміння цього світу і рівень його пізнання. Позитивне право, з одного боку, включає в себе об'єктивні закономірності існування та розвитку суспільних відносин, а з другого – свідому та цілеспрямовану діяльність суб'єктів правотворення. Ефективність процесу нормотворення і механізму реалізації правових норм залежить від ступеня узгодженості та єдності людського існування (суб'єктивний фактор) і розвитку суспільства, суспільних відносин (об'єктивний фактор) [9, с. 188–189]. Наскільки суб'єкт нормотворчої діяльності враховує особливості та зміст ідеї права, природного права та християнсько-правових традицій у процесі нормотворення, настільки суб'єкти суспільних відносин будуть дотримуватися правових приписів позитивного права в процесі реалізації та застосування права як загальнообов'язкових, імперативних норм, що встановлюють конкретні правила поведінки чи порядок організації державно-правових утворень із відповідними функціями.

Право неминує асимілює загальний рівень культури і тип пізнавальних процесів, які панують у суспільстві на певному етапі його розвитку [1, с. 87]. Тому пізнання християнсько-правових традицій як форми соціальної активності неминує трансформуватися у форми правової активності. З позицій християнсько-правових ідей гармонізації соціальних відносин через втілення регулятивних властивостей релігійних норм і християнсько-правових традицій, що не суперечать ідеї природного права, гармонізація соціальних відносин засобом християнсько-правових традицій можлива і відбувається завдяки пізнанню законів буття і пізнанню самого права, яке з цього буття випливає, ним зумовлюється і визначається. Нормативність пізнання християнсько-правових традицій знаходить свій концентрований правовий вираз у нормі права. Норма права і є найбільш інтенсивний і цілісний прояв природи християнсько-правових традицій у впорядкуванні суспільних відносин та суспільної саморегуляції загалом. Норма права – це не статична структура, а спосіб пізнання реальності. Вона є відповіддю і питанням про реальність одночасно.

Право є об'єктивно-суб'єктивною даністю та не залежить від волі окремих суб'єктів суспільних відносин, зокрема нормотворця, адже така даність визначається передусім наявністю різних духовних (релігійних) та матеріальних факторів, що впливають на почуття, думки, волю та поведінку людини. Право та його законодавче відображення у нормативно-правових актах складається із об'єктивних закономірностей існування та духовного розвитку людини і суспільства [10, с. 121]. Наприклад, духовний закон презумпції безсмертя людської душі закономірно знаходить своє законодавче закріплення у праві духовно-політичного та матеріального спадкування (спадкування монаршого престолу чи спадкування майна (або позбавлення спадку) спадкодавця за кровним чи духовним спорідненням). Право також розглядається як результат загального об'єктивного уявлення людини та суспільства про всесвіт. Наприклад, геліоцентричне уявлення про світ відповідає теорії конституційної монархії.

Право у своїй дії є масштабом розумно обмеженої та збалансованої наявності свободи і відповідальності, які походять від об'єктивних законів життя та еволюції людини і суспільства. У своїй цілісності право є наявним обсягом відповідальної свободи людини та соціальних структур, який реалізується через визначені суспільні відносини та інститути, відображені й урегульовані державою відповідно до прийнятих правових приписів позитивного права. Зі свого боку, християнсько-правові традиції, об'єктивно впливаючи на позитивне право шляхом втілення християнсько-правових ідей у структуру правової норми, є рушійною силою та ефективними елементами системи соціально-нормативного регулювання суспільних відносин.

Неадекватне законодавче відображення ідеї права у конкретній нормі позитивного права надає підстави розрізняти поняття права та закону, які опосередковані людською свідомістю нормотворця. Це сприяє появі неправомірних, протиправних нормативно-правових актів, у яких порушено момент єдності та тотожності ідеї права і позитивного закону. З'ясування такої суб'єктивної сутності права та своєчасне використання імплементації принципів та ідей християнсько-правових традицій як змістовного елемента природного права призведе до зменшення випадків появи неправомірних нормативно-правових актів та підвищить дієвість системи діючого законодавства.

Підсумовуючи, зазначимо, що об'єктивно-суб'єктивна потреба втілення змісту та сутності християнсько-правових традицій через ідею права у правові приписи позитивного права формує: 1) правову доцільність (відповідність правових норм змісту ідеї права та релігійно-правовим приписам як волі Бога, відображаючи об'єктивні закономірності розвитку суспільних відносин, що постійно розвиваються, узгодженість системи законодавства як між структурними елементами самої системи, так і з іншими соціально-нормативними регуляторами (релігійними нормами, християнсько-правовими традиціями, мораллю, звичаями, політикою тощо); 2) функціональну доцільність (відповідність дії нормативно-правових актів меті стабільного соціального порядку, часовій та змістовній послідовності видання законів і підзаконних актів, що сприяє закріпленню безпосередньої зацікавленості суб'єкта суспільних відносин у реалізації правових приписів). Християнсько-правові традиції наділяють право елементами святості, абсолютною справедливістю і загальністю, впливають на свідомість, втілюючи повагу до права, та формують у суб'єктів суспільних відносин правомірну поведінку, а також відображають особливості інтерпретації результатів духовно-практичного засвоєння правової дійсності, втіленої у феномені християнсько-правових традицій.

#### Використані джерела

1. Козюбра М. Праворозуміння: поняття, типи та рівні / М. Козюбра // Право України. – 2010. – № 4. – С. 10–21.
2. Честнов И. Л. Типы правопонимания / И. Л. Честнов // Проблемы теории права и государства / под ред. В. П. Сальникова. – СПб. : Санкт-Петербургский университет МВД России, 1999. – 364 с.
3. Локк Дж. Сочинения : в 3 т. – М. : Мысль, 1985. – Т. 1. – 621 с.
4. Дія права: інтегративний аспект : монографія / кол. авторів ; відп. ред. Н. М. Оніщенко. – Київ : Юридична думка, 2010. – 360 с.
5. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (відповідальний редактор) [та ін.]. – Київ : Українська енциклопедія імені М. П. Бажана, 2003. – Т. 5 : П–С. – 736 с.
6. Konyndyk DeYoung R. Aquinas's Ethics: Metaphysical Foundations, Moral Theory, and Theological Context / Rebecca Konyndyk DeYoung, Colleen McCluskey, Christina Van Dyke. – Indiana : University of Notre Dame Press, 2009. – 204 p.
7. Скоробогатов А. В. Современные концепции правопонимания : учеб.-практ. пособие / А. В. Скоробогатов. – Казань : Институт экономики, управления и права, 2010. – 158 с.
8. Філософія і право: культурно-історичні аспекти взаємодії : монографія / О. М. Литвинов, М. Ф. Максимов, О. М. Єременко [та ін.]; за ред. О. М. Литвинова; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2010. – 312 с.
9. Осипян Б. А. Дух правометрии или основание межерологии права / Б. А. Осипян. – М. : Юрлитинформ, 2009. – 656 с.
10. Иконникова Г.И. Философия права : учебник для магистров / Г. И. Иконникова, В. П. Ляшенко. – М. : Юрайт, 2015. – 364 с.

#### **Міма І. В. Об'єктивно-суб'єктивна необхідність втілення християнсько-правових традицій у право**

Досліджується процес формування різних напрямів об'єктивного наукового аналізу проблем теорії держави і права; проведено аналіз християнсько-правових традицій у трансформаційних процесах пізнання права. Християнсько-правові традиції розглядаються як об'єктивно-суб'єктивна необхідність удосконалення і розвитку права, формуючи правову та функціональну доцільність, відображаючи особливості інтерпретації результатів духовно-практичного засвоєння правової дійсності, втіленої у феномені християнсько-правових традицій.

*Ключові слова:* правова система, християнсько-правова традиція, позитивне право, ідея права, природне право.

#### **Міма И. В. Объективно-субъективная необходимость воплощения христианско-правовых традиций в право**

Исследуется процесс формирования разных направлений объективного анализа проблем теории государства и права; осуществлен анализ христианско-правовых традиций в трансформационных процессах познания права. Христианско-правовые традиции рассматриваются как объективно-субъективная необходимость усовершенствования и развития права, формируя правовую и функциональную целесообразность, отображая особенности интерпретации результатов

духовно-практического усвоения правовой действительности, воплощенной в феномене христианско-правовых традиций.

*Ключевые слова:* правовая система, христианско-правовая традиция, позитивное право, идея права, природное право.

**Mima I. Objective-subjective necessity of Christian and legal traditions in the law**

The process of formation of different areas of objective scientific analysis of the theory of law; analysis Christian legal traditions are seen as objective and subjective need for improvement and development of the law, creating legal and functional expediency, reflecting the peculiarities of interpreting the results of spiritual and practical assimilation of legal reality embodied in the phenomenon of Christian and legal traditions.

*Key words:* law system, Christian law tradition, state (positive) law, the idea of law, natural law.

УДК 340.11.:340.12:340.(091):340.1(091)

*Ірина Володимирівна Музика,  
старший науковий співробітник  
відділу історико-правових досліджень  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

**ЛЮДИНОЦЕНТРИСТСЬКИЙ ВИМІР ПРАВОВОГО СВІТОГЛЯДУ  
ПРЕДСТАВНИКІВ УКРАЇНСЬКОГО РЕНЕСАНСНОГО ГУМАНІЗМУ**

Становлення ренесансного світоглядного простору було зумовлено комплексом потужних змін у соціально-економічній, політичній і духовній сферах життя європейського суспільства. Роль і значення держави і права почали тлумачитися переважно в душі античних авторів, неоплатонізму, антропоцентризму та пантеїзму з його абсолютною цінністю кожної індивідуальності. Що ж стосується розвитку європейської юридичної науки, то саме у XVI ст. юридична наука починає відокремлюватися від богослов'я (теології). Зокрема, найбільш аргументовано доводиться незалежність природного права від системи божественного права у представників реформаторського руху, зокрема у кальвінізмі.

Така ж тенденція розвивалася в українському ренесансно-реформаційному культурно-науковому середовищі. Зокрема, як зазначає В. Литвинов, у XVI – на початку XVII ст. у трактуванні Бога з'являються гуманістичні та реформаційні тенденції. Свідченням цього є твори представників спочатку Острозького культурно-освітнього центру, а пізніше – вченого гуртка при Лаврській друкарні в Києві. Це такі визначні релігійні і культурні діячі України, як Клірик Острозький, Василь Суразький, Іван Вишенський, Захарія Копистенський, Касіян Сакович, Ісайя Кам'ячанин, Мелетій Смотрицький, Софроній Почаський, Памво Беринда, Лаврентій і Стефан Зизанії, Кирило Транквіліон-Ставровецький, Іван Калимон, Фікара, Хома Євлевич та ін. Всі вони у своїх визначеннях Бога орієнтуються на вчення Псевдо-Діонісія Ареопагіта та східних Отців церкви (Григорія Ниського, Василя Великого, Григорія Назіанзіна) [1, с. 42].

На початок XVII ст., на думку В. Коробки, теологічна складова перестає бути визначальною для епохи світоглядною позицією. Так, якщо католицьке вчення про право, засноване на принципі теоцентризму, орієнтувалося на людину, яка пасивно уповає на всемогутнього Бога, то протестантське вчення, залишаючись вірним цьому принципу, навпаки, розвиток права та його реалізацію пов'язувало з активною, раціональною особистістю [2, с. 62].

У XVII ст., як зазначає Е. Спекторський, знавцем світу людини вважався дослідник, вільний як від термінологічного реалізму схоластиків, так і від філологічної і риторичної «елегантності» гуманістів; дослідник, який прагнув пізнати не слова, а речі, й при тому так, як пізнавала тодішня фізика, уславлена іменами Кеплера, Галілея, Ньютона, дослідник намагався досягнути механізм особистого і публічного життя людей і таким чином супідрядити разом із новою фізикою нову моральну і соціальну науку в її універсальній світовій закономірності, про яку навчали великі мислителі цього століття. Саме тоді було здійснено те «відкриття людини», яке Геффідінг пов'язує з гуманізмом [3, с. 15].

Домінуючою складовою розвитку правового світогляду стало наукове знання, яке почало пов'язувати досягнення істини зі здібностями людського розуму. Такий шлях пізнання засновувався на принципі антропоцентризму і розроблявся спочатку філософами-гуманістами, пізніше – філософами-новаторами. Першою ознакою новаторства у XVII ст. була відмова від потрібної традиції – теологічної, схоластичної й гуманістичної. Другою ознакою було стремління створити природні науки. Причому природне розумілось як вільне від усього надприродного, як раціоналістичне і як найбільш узгоджене з найновішими успіхами щойно створеного механічного природознавства. У такому смислі новатори намагалися створити не тільки природну фізику, а й природну політику, *природне правознавство*, природну етику і навіть природну теологію [4, с. 15].

Серед українських мислителів до представників нового напрямку можна віднести поетів, письменників, теологів і вчених другої половини XV ст. – XVII ст. Зокрема, вплив ідей ренесансного гуманізму визначив особливості правового світогляду одного з перших гуманістів на українських землях в складі польської держави – Григорія Саноцького (Гжегоша із Санока) (1406–1477 рр.) – українсько-польського церковного і політичного діяча, архієпископа Львівського. Він визнавав право народу на непідкорення несправедливим законам і правителям, захищав економічні і політичні інтереси городян, виступав проти привілеїв магнатів, критикував сучасне йому судочинство, яке захищало інтереси можновладців [5].

Одним із перших гуманістів Великого князівства Литовського, ідеї якого мали риси нового ренесансно-реформаційного світогляду, вважається Симон Будний (1530–1593 рр.) – польський, український, білоруський письменник, філософ, діяч Реформації. У праці «Про світську владу» (1583 р.), яка за свідченнями його сучасників мала загально світоглядне значення, він підтримував погляди польського гуманіста Андрія Фрича Моджевського (1503–1572 рр.). Мислитель критикував концепцію божественного походження держави і права та дотримувався патріархальної теорії походження держави, джерелом закону вважав звичай, критикував феодальний лад, засуджував несправедливі загарбницькі війни, виступав за демократизацію та гуманізацію суспільних відносин. С. Будний також обстоював принцип віротерпимості та ідею свободи совісті, зокрема наголошував, що «у справах віри повинна існувати повна свобода для вчених і простих людей, для вчителів і учнів, для пастирів і пастви, для багатих і бідних». Однією з перших спроб раціоналістичної критики Євангелія у східній Європі стали коментарі і зауваження до його видання перекладу цієї книги західноруською (застаріла назва староукраїнської і старобілоруської писемно-літературних мов) писемною мовою [6, с. 156–159].

Одним із носіїв філософії людиноцентризму був польський правознавець українського походження Іван Туробінський-Рутинець (1511–1575 рр.). Учений народився у містечку Туробіні 1511 р., вчився у Краківському університеті, де отримав ступені магістра і доктора, був професором-правознавцем, обирався ректором, що засвідчує його високий інтелектуальний рівень та авторитет серед учених. Найбільш значимими його працями є «Підручник права папського і королівського» (1537 р.) та «Випробування тим, які повинні приймати святі порядки предків» (*Examen iis qui ad sacros ordines majores sunt assumendi*) (1540 р.) [7, с. 43].

Ідеї ренесансного гуманізму помітно вплинули також на правовий світогляд католицьких і православно-теологів. Найбільш повно концепція природного права у поєднанні з ренесансно-реформаторською ідеологією знайшла свій вираз у творчості богослова Христофора Філалета (середина XVI – помер після 1632 р.). У праці «Апокрисис» [8] мислитель із позицій природного права виступав за скасування станового поділу суспільства, налагодження відносин між володарем і підданими на засадах природних прав і суспільного договору, визнання шляхтою політичних прав людей, свободу совісті, визнання права на віру та церкву (тобто за рівні права конфесій). Х. Філалет розглядав свободу совісті як найвищу цінність, обстоював ідею рівності людей незалежно від стану та віросповідання. Мислитель вважав, що влада суверена не поширюється на душу людини, а лише на її тіло, тобто на земні справи. Тому недопустимо втручатися у справи віри та насильно насаджувати віросповідання. Х. Філалет закликав шляхту дотримуватися законів, обґрунтовував право народу як добровільного союзу віруючих парафіян, втручатися у дії та рішення влади, які суперечать Божим (природним) законам і моральним принципам віруючих. Мислитель обґрунтовував право кожного з народів, зокрема й українців, в державі боротися за свої права та свободи. Дискримінацію певного народу він вважав порушенням закону Божого, що давало право і навіть зобов'язувало підданих боротися у доступній формі проти кривди, так, як цього вимагає їхня совість і принципи. Відносини влади та народу мали ґрунтуватися на суспільному договорі, відповідно до якого влада, король та народ зобов'язані дотримуватися закону. Загрозу для держави, підірив її устрою та занепаду несе порушення прав та свобод підданих як з боку короля, так і з боку шляхти.

Найбільш повно людиноцентризм як домінуючий принцип правового світогляду втілювався у творчій спадщині Станіслава Оріховського (Роксолана) [9, с. 542–548]. Найзначнішими творами юридичного спрямування вважаються «Напучення Польському королеві Сигізмунду Августу» («*De inestitutione regis Polonie*») (у двох редакціях 1543 р., 1548 р.); «Промова на похоронах Сигізмунда І» («*Oratio habita in Aunere Sigismundi*») (Венеція, 1548 р.); «Діалог, або розмова щодо езекуції польської корони», «Химера», «Квінкункс, тобто вірець устрою Польської держави» (усі – 1564 р.), «Польські діалоги політичні» (1563 р.). На жаль, праця С. Оріховського «Про природне право» («*De iure naturae et gentium*») не збереглася. Більшість праць написана латинською мовою.

У своїх працях мислитель висловив ідеї, що стали здобутком європейського ренесансу. С. Оріховський одним із перших у європейській філософській думці почав заперечувати божественне походження держави та влади, виступав проти підкорення світської влади церковній і за невтручання Церкви в дер-

жавні справи. Заперечуючи релігійний аскетизм як протиприродний, проголошував право людини на всебічний розвиток, задоволення земних потреб, наслідування законів природи.

Право і держава, на думку філософа, виникли у біблійні часи («героїчну» добу «царювання» Адама і засновника Ізраїльсько-іудейської держави Саула), коли богообрані істоти завдяки Божому дару у вигляді розуму і мови виокремились із тваринного світу, об'єднались у суспільство, досягнули дані їм від природи права, виробили свої «моральні закони». Це дало підставу розрізнати справедливе і несправедливе, правду і неправду, добро і зло, корисне і шкідливе. Як гуманіст і прихильник теорії договірної походження держави, причиною походження держави мислитель вважав волю індивіда та вроджений інстинкт до суспільного життя. Зasadничим принципом функціонування держави він розглядав принцип спільного блага (блага народу), основними ідеями якого є патріотизм, служіння державі, суспільна активність заснованих на підпорядкуванні спільному благу інтересів громадян. Задовго до Т. Гоббса, Д. Локка, К. Гельвеція він визначав державу як зібрання громадян, поєднаних узгодженим правом і спільною користю, де щастя народу є найвищим правом. Мислитель підкреслював, що у вільній державі правителем є закон, який «кращий і набагато вищий за короля». Метою держави С. Оріховський визначав гарантію прав і користі кожного індивіда, перед котрим держава має цілу низку зобов'язань, і спрямування його на шлях доброчесності. Громадянин, зі свого боку, має ще більше зобов'язань перед державою, його діяльність має бути спрямована на інтереси держави і суспільства. Вважав благо народу найвищим законом і метою державної влади.

Джерелом права С. Оріховський вважав мораль й наголошував, що без моралі право загалом існувати не може. Розробка теорії природного права знайшла відбиток не тільки в його праці «Про природне право», а й у працях: «Про турецьку загрозу», «Напучення королеві польському Сигізмунду-Августу», «Про целібат», «Компас», а також у листах і промовах. На його думку, природне право вище від людських законів, які при потребі можна змінювати, якщо вони суперечать природному закону і здоровому глузду людини. Жити у злагоді із законами природи – це означає дбати про мир, злагоду і спокій у державі. Саме до цього закликав С. Оріховський польського короля, наголошуючи, що мир, злагода і спокій у державі мають бути кінцевою метою, якщо король хоче бути мудрим. Той, хто вчиняє всупереч природному праву, є гіршим від запеклого ворога. Це стосується і тих, хто порушує суспільний договір, якого треба неухильно дотримуватися.

До норм природного права гуманіст відносив право власності, рівні можливості і справедливість, обов'язок дотримання договорів, право на життя, право на мир і злагоду в суспільстві, право на шлюб. «Душею» держави вважав справедливість, яка полягає у наданні кожному його природного права на спокій і свободу, на виконання свого призначення відповідно до істини і віри.

Досліджуючи проблему свободи особи, філософ доводив, що свобода є найвищою цінністю людського життя і впливає з природного права. Вважав, що особистість може реалізувати свою людську сутність лише завдяки свободі. Висунув ідею рівності громадян перед законом і, зокрема, рівності політичних прав. Висловлювався за рівність чоловіка і жінки. С. Оріховський піддав гострій критиці тиранічну форму правління і доводив, що законів держави повинні дотримуватися усі, сенатори і навіть король, який має бути «рабом законів». Дав юридичне визначення тирана як короля, що не має сенату або має його у вигляді «нікчемного натовпу людей», не обмежений законом і використовує державу у власних інтересах, порушуючи принцип «король заради держави, а не держава заради короля». Запобігти тиранії, на його думку, мало конституційне закріплення правового устрою держави, коли завдяки гегемонії права стають неможливими встановлення тиранічної влади та свавілля урядовців. Тільки правова регламентація дій вищих органів державної влади (зокрема і короля) може гарантувати справжню свободу. Вважав найдоцільнішим державним ладом такий, за якого забезпечуються особисті свободи, політичні і юридичні права та привілейоване становище повноправних громадян – шляхетського стану.

С. Оріховський розробив етику громадянського гуманізму, основними принципами якої були: принцип спільного блага (блага народу), патріотизм, служіння державі, суспільна активність, заснована на підкоренні особистих інтересів громадян суспільному благу та ін. Чим власне заклав основні засади інституту громадянства.

Таким чином, праці представників українського ренесансного гуманізму свідчать про формування нового людиноцентристського виміру правового світогляду у світоглядному просторі доби українського Ренесансу. На користь такого висновку свідчать такі, порівняно з правовим світоглядом Середньовіччя, новели: 1) причиною походження держави почала вважатися воля людини, а не воля Бога; на думку більшості мислителів, держава створювалася шляхом укладання суспільного договору; 2) держава, в дусі античної традиції, визначалась як спілка людей, «поєднаних узгодженим правом і спільною користю»; 3) джерелом права вважалася не воля або розум Бога, а звичай або воля чи розум людини; 4) теологічна концепція права поступилася концепції природного права, закладається плюралізм поглядів на походження права, розвиваються вчення про національне й універсальне право (римське);

5) формуються нові найвищі цінності, які мають бути закріплені і захищені правовими нормами: свобода, свобода волі, свобода віросповідання, невід'ємні природні права людини (право власності, рівні можливості і справедливість, обов'язок дотримання договорів, право на життя, право на мир і злагоду в суспільстві, право на шлюб), рівні права народів; 6) починають формулюватися сучасні принципи права: рівність всіх перед законом, свобода, рівна юридична відповідальність, недоторканість власності, рівність чоловіка і жінки тощо; 7) обґрунтовується ідея законодавчого закріплення відносин між Церквою і державою та міжконфесійних відносин; набуває поширення і починає втілюватися ідея відділення Церкви від держави. Утім, світоглядний простір доби Ренесансу ще відчував помітний вплив теологізованого світоглядного простору доби Середньовіччя, що зумовило тісний зв'язок ренесансного гуманізму з реформаторським рухом, який звертався, окрім античних джерел, до філософії раннього християнства, моральних цінностей та ідеалів перших християнських громад. У процесі гуманістичного переосмислення релігії для представників реформаційного руху, за висловом Е. Роттердамського, людське стало означати більше ніж божественне.

#### Використані джерела

1. Литвинов В. Д. Ренесансний гуманізм в Україні / В. Д. Литвинов. – Київ : Видавництво Соломії Павличко «Основи», 2000. – 472 с.
2. Коробка В. Н. Правовое мировоззрение : в 2 ч. / В. Н. Коробка. – Донецк : Дон. юрид. ин-т Луган. гос. ун-та им. Э. А. Дидоренко, 2008. – Ч. 1 : Становление и развитие. – 152 с.
3. Спекторський Е. В. Проблема социальной физики в XVII ст. / Е. В. Спекторський. – СПб. : Наука. – Т. 1. – 448 с.
4. Спекторський Е. В. Проблема социальной физики в XVII ст. / Е. В. Спекторський. – СПб. : Наука. – Т. 2. – 531 с.
5. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravenc.ru/text/166840.html>
6. Любащенко В. І. Історія протестантизму в Україні : курс лекцій / В. І. Любащенко. – Львів : Просвіта, 1995. – 350 с.
7. Микитась В. Давньоукраїнські студенти і професори / В. Микитась. – Київ, 1994. – 288 с.
8. Христофор Філалет. Апокрисис // Українська література XIV-XVI ст. – К., 1988. – 600 с. Пререклад з книжної української мови // Тисяча років української суспільно-політичної думки : 9 т. – Київ : Дніпро, 2001. – Т. 2. – Кн. 2. Перша половина XVII ст. / упоряд., прим. В. Шевчука. – 536 с.
9. Музика І. В. Оріховський (Orichovius) Станіслав Станіславович / І. В. Музика // Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. – Т. 2 : Філософія права. / редкол.: С. І. Максимов (голова) [та ін.] ; Нац. акад. прав. наук України ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. – Харків : Право, 2017. – 1128 с.

#### **Музика І. В. Людиноцентристський вимір правового світогляду представників українського ренесансного гуманізму**

Розглянуто проблему формування нового людиноцентристського виміру правового світогляду у світоглядному просторі доби українського ренесансу. Висвітлено особливості правового світогляду представників українського ренесансного гуманізму – Григорія Саноцького, Симона Будного, Івана Туробінського-Рутинця, Христофора Філалета, Станіслава Оріховського. Констатовано, що мислителі доби Ренесансу змінили свої погляди на походження держави і права, мету держави і права відповідно до філософії антропоцентризму. Світоглядний простір доби Ренесансу ще відчував помітний вплив теологізованого світоглядного простору доби Середньовіччя, що зумовило тісний зв'язок ренесансного гуманізму з реформаторським рухом.

*Ключові слова:* людиноцентризм, ренесансний гуманізм, правовий світогляд, держава і право, права людини, Григорій Саноцький, Симон Будний, Іван Туробінський-Рутинець, Христофор Філалет, Станіслав Оріховський.

#### **Музыка И. В. Человекоцентристское измерение правового мировоззрения представителей украинского ренессансного гуманизма**

Рассмотрена проблема формирования нового человекоцентристского измерения правового мировоззрения в мировоззренческом пространстве эпохи украинского Ренессанса. Освещены особенности правового мировоззрения представителей украинского ренессансного гуманизма – Григория Саноцкого, Симона Будного, Ивана Туробинского-Рутинца, Христофора Филалета, Станислава Ореховского. Мировоззренческое пространство эпохи Ренессанса еще чувствовало заметное влияние теологизированного мировоззренческого пространства Средневековья, что обусловило тесную связь ренессансного гуманизма с реформаторским движением.

*Ключевые слова:* человекоцентризм, ренессансный гуманизм, правовое мировоззрение, государство и право, права человека, Григорий Саноцкий, Симон Будный, Иван Туробинский-Рутинець, Христофор Филалет, Станислав Ореховский.

#### **Музыка I. Humanocentrism in the legal outlook of the representatives of Ukrainian Renaissance humanism**

The article is devoted to problem of forming a new legal dimension of Humanocentrism outlook in the space of Ukrainian renaissance. The peculiarities of the legal representatives of Renaissance ideology of Ukrainian humanism – Gregory Sanotsky, Simon Budny, Ivan Turobinsky-Rutynets, Christopher Filalet, Stanislaw Orzechowski. Stated that the thinkers of the Renaissance changed their views on the origin of law, the purpose of the state and the law according to the philosophy Humanocentrism. Ideological space of the Renaissance experienced a noticeable impact theological outlook of the Middle Ages, which led to a close relationship with Renaissance humanism reform movement.

*Key words:* Humanocentrism, Renaissance humanism, legal outlook, state and law, human rights, Gregory of Sanok, Simon Budny, Ivan Turobinsky-Rutynets, Christopher Filalet, Stanislaw Orzechowski.



*Ганна Вячеславівна Наставна,  
аспірантка кафедри теорії права та держави  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

## **РОЛЬ АНТРОПОЛОГО-КОМУНІКАТИВНОГО ПІДХОДУ У ПІЗНАННІ ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМУ В ПРАВІ**

Науково-технічний прогрес із початком ХХІ ст. характеризується неабияким швидким розвитком. Нові технічні пристрої, програмне забезпечення, наукові винаходи отримують людські риси, набувають здібностей до саморозвитку. Процес комп'ютеризації та технологізації поширюється не лише на виробничу сферу, а й активно впроваджується в інші сфери людської діяльності, зокрема в право та державу. Проблема ролі та місця людини в світі, суспільстві та державі актуалізується із теоретико-правового погляду та спрямовує увагу юридичної науки на концепцію людиноцентризму та людської цінності.

Сучасна правова наука відчуває своєрідну методологічну кризу в зв'язку зі змінами наукової раціональності на постнекласичну, перехідним етапом розвитку суспільно-політичного життя та економіки в Україні й становлення нових європейських цінностей. Антрополого-комунікативний підхід має потенціал до вироблення взаємоузгодженої позиції з різних правових питань між людьми, суспільством, державою та поза її межами, тримаючи першочергово у фокусі людину, її права та цінність. Існує необхідність у з'ясуванні пізнавальних можливостей антрополого-комунікативного підходу як відповідного методологічного підходу в загальній теорії права, за допомогою якого можливо дослідити людиноцентризм у праві.

Серед вітчизняних дослідників філософії людиноцентризму варто назвати В. Кременя, П. Юркевича. Людиноцентризм як принцип державного управління розглядають Т. Новаченко, Л. Пашко, Є. Рябенко, окремо аналізують людиноцентризм як концепцію та нову ідеологію в адміністративному праві В. Авер'янов, Є. Курінний, Р. Мельник та ін.

У теорії права прийнято розглядати концепцію людиноцентризму крізь призму прав людини, зокрема на основі ідей школи природного права, які виникли з часів Стародавньої Греції і Стародавнього Риму. Їхні положення розвивали філософи та вчені: Сократ, Платон, Аристотель, Цицерон, Ульпіан, Ф. Аквінський, Г. Гроцій, Т. Гоббс, Дж. Локк, Вольтер, Ш.-Л. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо, І. Кант, Г. Гегель, А. Радіщев, Т. Джефферсон та інші; окремого розвитку набуває вчення про природне право після Другої світової війни, набувають поширення некласичні філософсько-правові концепції, авторами яких є Ж. Марітен, Е. Фехнер, В. Майгофер, А. Кауфман, Л. Фуллер та ін.

Розуміння антрополого-комунікативної парадигми дослідження правових явищ заклали у своїх працях С. Бобровник, Ю. Оборотов, А. Поляков, П. Рабінович, І. Честнов.

Мета статті полягає у з'ясуванні ролі антрополого-комунікативного підходу в пізнанні людиноцентризму в праві.

Необхідно для початку визначити особливості наукового пізнання, місце антрополого-комунікативного підходу в методології сучасної теорії права, для того щоб застосувати запропонований підхід у дослідженні людиноцентризму в праві. Є. Шишкіна та О. Носирев у своїй науковій праці визначають наукове пізнання як «особливий вид пізнавальної діяльності, спрямований на вироблення об'єктивних, системно організованих й обґрунтованих знань про природу, людину і суспільство» [1, с. 29]. Зокрема, наукове пізнання відрізняється від інших видів пізнавальної діяльності використанням спеціальних засобів і методів дослідження, характеризується системністю та структурністю.

У системі наукового пізнання варто розрізнити підхід і метод як засоби пізнання, враховуючи їхні особливості та функціональне призначення. На думку В. Козлова, підхід визначає основний шлях і стратегію вирішення поставленого завдання, дає розуміння лише найзагальнішої особливості того чи іншого методу [2, с. 88]. Н. Тарасов, підтримуючи заданий напрям характеристики методологічного підходу, додає, що стосовно методу науки він виступає його вираженням у вигляді принципів категорій, базисних уявлень і дослідних меж, і в цьому сенсі можна розуміти підхід як лише предметну орієнтацію відповідної науки. Що стосується методу конкретного дослідження, то методологічний підхід виступає як його конструктивний елемент, оскільки в дослідженні залежно від цілей і завдань можуть використовуватися одночасно найрізноманітніші підходи [3, с. 47–49]. Таким чином, метод – це спосіб дослідження, у результаті застосування якого ми отримуємо нове знання, а підхід – це позиція, з якої здійснюється розуміння отриманого знання.

Методологічний підхід у правознавстві – це розуміння права та правових явищ у процесі їх дослідження. Аналізуючи класифікацію методологічних підходів у теорії права, виокремимо основну позицію: «найбільш поширеною є типологія підходів на основі праворозуміння, тобто світоглядного за своїм характером знання про сутність права» [4, с. 459], відповідно до цього базовими підходами є такі: формально-догматичний (позитивістський), соціологічний та природно-правовий (аксіологічний). Однак така типологія була виправдана наприкінці XIX – на початку XX ст., коли світоглядні засади мали жорсткий і чіткий характер. У сучасних умовах вона потребує вдосконалення і розширення, оскільки відбулися зміни типу наукової раціональності, зміни в характері наукової рефлексії, тому враховуючи особливості постнекласичного періоду розвитку науки можливе поєднання декількох типів праворозуміння у межах одного підходу – інтегративне праворозуміння. Ми пропонуємо антрополого-комунікативний підхід дослідження права і правових явищ та його застосування при пізнанні людиноцентризму в праві.

Нині антрополого-комунікативний підхід до правових проблем визначає обумовленість права такими людськими якостями, як: свобода, відповідальність, власність, які як правові феномени виникають не самі собою, а у вигляді необхідних системних компонентів людського та соціального буття [5, с. 16–24]. Саме ця обставина визначає людиновимірність права та його розвиток у межах комунікативної парадигми, а тому антрополого-комунікативний підхід має перевагу в пізнанні та розумінні людиноцентризму в праві.

Окреслимо основні аспекти розвитку людиноцентризму. Один із найвидатніших дослідників філософії людиноцентризму В. Кремень здійснив фундаментальну розробку цього питання, враховуючи національну ідею, проблеми в освітньо-соціальній сфері буття людини. Згідно з його позицією людиноцентризм – це: 1) актуалізація гуманістичних тенденцій у сучасну епоху, відхід від раціоналізованих прагматичних імперативів; 2) нова якість філософсько-освітнього розуміння ролі людини, котра сьогодні переважає як масштаби класичного антропоцентризму, гуманізму, моралізму, так і філософської антропології і персоналізму, оскільки виходить за їх межі; 3) нова якість інноваційного мислення людини, котра переважає масштаби гуманізму та виходить за межі філософської антропології [6, с. 7, 12–13]. У цих аспектах науковець зосереджує нашу увагу на тому, що людиноцентризм є проявом нової парадигми мислення та світогляду, проте йде перебільшення сутнісних меж змісту цього явища.

У науковій літературі не існує загального підходу до розуміння сутності людиноцентризму. Його визначають і як ідеологію, концепт (концепцію), стратегію розвитку суспільства, філософію, напрям філософської думки, принцип, світоглядне мислення. На нашу думку, при вирішенні цього питання треба з'ясувати, а що змістовно протиставляється людиноцентризму. Впродовж історичного розвитку та зміни епох у людини виникають різні екзистенційні самовідчуття, які можуть бути типологізовані у різні світоглядні напрями, залежно від того, чому надається найбільша цінність і безумовний пріоритет у той чи інший період. В. Кремень вважає, що «завдяки цьому концептуалізуються філософсько-світоглядні позиції» [7, с. 7–8], а саме – логоцентризм, космоцентризм, теоцентризм, антропоцентризм, соціоцентризм, економцентризм тощо. Епохи змінюються, змінюються і пріоритети. Відповідно до встановлення нового пріоритету здійснюється переорієнтація та зміна світогляду. Поява «постлюдини», або «протолюдини», в епоху постмодерну обумовила створення нової філософсько-світоглядної позиції людиноцентризму, основним пріоритетом якого є людина в новій якості з її потребам та інтересами як мета і смисл прогресу й розвитку світу в багатоманітності проявів.

Людиноцентризм у праві має свої особливості, тому зупинимося на їх розгляді, застосовуючи антрополого-комунікативний підхід. Право має вирішувати завдання «збереження, упорядкування, регулювання та спрямування соціального буття за певними ціннісними і цільовими векторами» [8, с. 189]. Актуальним буде питання: які саме цінності та їхній спосіб функціонування притаманні певному періоду розвитку права? Т. Гарасимів вважає, що «ці фактори детерміновані логікою культурно-цивілізаційного процесу етносу (етносів), нації, їхньої історії в минулому та стратегії в майбутнє» [8, с. 189]. Наприкінці XX ст. – на початку XXI ст. активно відбулися зміни в ідеології українського права з державоцентризму на людиноцентризм, що було обумовлено відходом від радянської доктрини права та побудови власної національної традиції права з урахуванням європейських цінностей. У дисертаційному дослідженні М. Кельмана доведено, що «важливими тенденціями розвитку сучасного правознавства є актуалізація людиноцентричних наукових досліджень у сфері як приватного, так і публічного права» [9, с. 59–76]. Отже, була здійснена переорієнтація на людиноцентризм у праві.

Хоча в наукових дослідженнях у галузі адміністративного права існує інша позиція, що зміна відбулася не на людиноцентризмі, а «на його модифікований відповідно до сучасних українських реалій різновид – “соціоцентризм”» через «низький рівень цивілізаційного розвитку української держави», а тому «пропонується подальше оновлення адміністративного права України проводити у тривимірній

системі соціальних координат – “людина”, “суспільство” та “держава» [10, с. 48].

Вважаємо за необхідне прокоментувати та доповнити викладену вище позицію, розглядаючи цю проблему з теоретико-правового погляду. Вживати термін «соціоцентризм» як один із різновидів людиноцентризму некоректно, оскільки змістовно він протиставляється людиноцентричній парадигмі: «Соціоцентричний напрям, прикладом якого слугує марксизм, встановлюючи пріоритет соціуму, культури, стверджує принцип соціального детермінізму, згідно з яким індивід є залежним від загального плану історії, великих соціальних спільностей» [7, с. 7].

Тривимірний система соціальних координат «людина – суспільство – держава» дійсно потребує модернізації. На думку С. Бобровник, «на зміну етатистським та юснатуралістським уявленням повинно прийти пізнання того, що зазначені суб’єкти є насамперед партнерами, які функціонують у людському середовищі й разом вирішують загальні завдання» [11, с. 32]. Антрополого-комунікативний підхід до розуміння і дослідження права та правових явищ являє собою синтез двох складових: індивідуального (суб’єктивного), що пізнається за допомогою антропологічного аспекту, й соціального (об’єктивного), досліджуваного в межах комунікативного аспекту права. Саме тому існує необхідність застосування антрополого-комунікативного підходу, який за своєю сутністю спрямований на забезпечення компромісності та спроможний вдосконалити взаємозв’язок індивіда та соціуму, на основі філософсько-світоглядної позиції людиноцентризму в праві.

Основою для концепції людиноцентризму є права та свободи людини і громадянина. З огляду на положення ст. 3 Конституції України: «Людина, її життя і здоров’я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов’язком держави» [12], можна стверджувати про закріплення людиноцентризму в праві на законодавчому рівні, але з урахуванням антрополого-комунікативного підходу право неможливо звести до якогось одного елемента: «норми», «правовідносин», «закону», «правових емоцій», «звичаю» тощо. Тому пізнання людиноцентризму в праві має здійснюватись у межах антрополого-комунікативного підходу, в якому можливо ефективно інтегрувати правові цінності та правореалізаційну практику.

Одним із перших науковців, хто досліджував право та права людини за допомогою феноменолого-комунікативного підходу та антропологічної парадигми, став А. Поляков. Важливо зазначити, що згідно з його баченням антропологічний ракурс наукового дискурсу про права людини сумісний із філософською позицією антропоцентризму, що допускає і наукове, і релігійне світобачення. На думку С. Хоружего, антропоцентризм є принципом «центральної» людини у всесвіті (сутнісної, діяльнісної, проектної); але цей принцип не визначає відносин людини з іншими елементами світобудови, він сумісний як з установкою панування, так і з установкою служіння стосовно них [5, с. 8–15]. Як бачимо, для вирішення цієї проблеми варто застосовувати антрополого-комунікативний підхід в пізнанні людиноцентризму в праві, оскільки саме «комунікація виступає як антропологічна константа людини», та, зі свого боку «комунікативна спрямованість людської особистості створює “природні” передумови для існування права як наслідку існування міжсуб’єктних взаємообумовлених відносин» [5, с. 10–19].

Актуалізується проблема людиноцентризму в праві і в межах тенденції до глобалізації та інтеграційних процесів правового та суспільно-політичного життя. У сучасній науковій праці, присвяченій проблемам міжнародних систем в умовах глобального розвитку, окремо ґрунтовно розглядається людиноцентризм як антропологічна парадигма євроінтеграційної політики. Автори вважають, що «кінцева мета людиноцентризму як антропологічної парадигми євроінтеграційної політики – це олюднення оточуючого світу природи і суспільства з позицій розвиваючих потреб людини. Це означає, що критерієм суспільного прогресу і його кінцевою метою виступає людська особистість, можливість і перспектива її усестороннього розвитку, а також її універсалізація у масштабах культури, соціуму і природи» [13, с. 286], а також права і держави. Погоджуючись із цією думкою та в її продовження, варто виокремити перспективи розвитку людиноцентризму в праві з урахуванням надбань зарубіжних наукових досліджень. Наприклад, порушується проблема взаємодії людини і природи [14, с. 273–280] у зв’язку з глобальним масштабом екологічних катастроф, а відповідно, чи не варто змінити згодом ідеологію людиноцентризму на екоцентризм (природоцентризм), зокрема і в праві. У межах концепції людиноцентризму важливо розуміти, що людина та її життя є головним пріоритетом світобуття не тільки для задоволення її інтересів та потреб «тут і зараз», а й для збереження себе як виду в майбутньому. Без природного навколишнього середовища це неможливо, оскільки людина є його частиною та залежить від нього багато в чому, тому актуалізується розвиток екологічного права.

Отже, в сучасній правовій науці людиноцентризм – це нова філософсько-світоглядна позиція, яка має потенціал стати вирішенням багатьох теоретико-правових проблем, що активізувалися на початку XXI ст. За допомогою антрополого-комунікативного підходу пізнання людиноцентризму в праві має

всеохоплюючий характер, а також людина як соціокультурна істота, її права та свободи, інтереси та потреби визнаються найвищою цінністю для держави та суспільства, комунікація відповідно до моделі «людина – суспільство – держава» має здійснюватися на засадах рівності, партнерства, ідеалах справедливості та соціального консенсусу, і саме людина є пріоритетом для цивілізаційного прогресу.

Людиноцентризм із позиції антрополого-комунікативного типу правопізнання – це людський вимір права, діалог і толерантність між суб'єктами правової комунікації як імперативи людських відносин та орієнтація на реальні потреби сучасної людини, що забезпечують можливість виживання у кризовому соціумі постмодерної епохи. Зокрема, людина, здійснюючи свою діяльність, реалізуючи себе та будучи в центрі уваги Всесвіту, має із відповідальністю ставитися у межах комунікації та взаємодії з іншими індивідами, суспільством, природою та іншими проявами світобудови.

### Використані джерела

1. *Шишкіна Є. К.* Методологія наукових досліджень : навч. посіб. / Є. К. Шишкіна, О. О. Носирев. – Харків : Діса плюс, 2014. – 200 с.
2. *Козлов В. А.* Проблемы предмета и методологии общей теории права : науч. изд. / В. А. Козлов. - Л. : Изд-во Ленинград. ун-та, 1989. – 120 с.
3. *Тарасов Н. Н.* Метод и методологический подход в правоведении (попытка проблемного анализа) / Н. Н. Тарасов // Правоведение. – 2001. - № 1. – С. 31–50.
4. *Сердюк О. В.* Типологія підходів у методології сучасного правознавства / О. В. Сердюк // Форум права. – 2008. – № 3. – С. 458–463.
5. *Поляков А. В.* Антрополого-коммуникативное обоснование прав человека // Права человека: вопросы истории и теории : материалы межвузовской научно-теоретической конференции (г. Санкт-Петербург, 24 апреля 2004 г.) / под общ. ред. Д. И. Луковской. – СПб., 2004. – С. 3–24.
6. *Кремень В. Г.* Філософія національної ідеї. Людина. Освіта. Соціум / В. Г. Кремень. – Київ : Грамота, 2007. – 576 с.
7. *Кремень В. Г.* Людина як суб'єкт творчої діяльності / В. Г. Кремень // Освіта та розвиток обдарованої особистості. – 2014. – № 9–10. – С. 6–10.
8. *Гарасимів Т. З.* Правопізнання: філософсько-методологічний концепт / Т. З. Гарасимів // Публічне право. – 2016. – № 4. – С. 185–190.
9. *Кельман М. С.* Методологія сучасного правознавства: становлення та основні напрямки розвитку: дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.01 / М. С. Кельман ; МВС України, Львівський державний університет внутрішніх справ. – Львів, 2013. – 448 с.
10. *Курінний Є. В.* Об'єкт та предмет українського адміністративного права: змістовна та аксіологічна сутність категорій / Є. В. Курінний // Публічне право. – 2016. – № 1. – С. 43–51.
11. *Бобровник С. В.* Компромiс i конфлікт у праві: антрополого-комунікативний підхід до аналізу : монографія / С. В. Бобровник. – Київ : Юридична думка, 2011. – 384 с.
12. *Конституція України* від 28 червня 1996 р. № 254к/ВР-96 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
13. *Соснін О. В.* Сучасні міжнародні системи та глобальний розвиток (соціально-політичні, соціально-економічні, соціально-антропологічні виміри) : навч. посіб. / О. В. Соснін, В. Г. Воронкова, О. Є. Постол. – Київ : Центр навчальної літератури, 2015. – 556 с.
14. *Plater Zygmunt J. B.* Human-Centered Environmental Values Versus Nature-Centric Environmental Values: is This the Question? / Zygmunt J. B. Plater // Michigan Journal of Environmental & Administrative Law 3. – 2014. – № 2. – P. 273–290.

#### **Наставна Г. В. Роль антрополого-комунікативного підходу у пізнанні людиноцентризму в праві**

У статті досліджено роль антрополого-комунікативного підходу в пізнанні людиноцентризму в праві. Здійснений аналіз основних аспектів розвитку людиноцентризму. Людиноцентризм у праві має свої особливості, які були розглянуті із застосуванням антрополого-комунікативного підходу. Основою для концепції людиноцентризму є права та свободи людини і громадянина.

*Ключові слова:* людиноцентризм, антрополого-комунікативний підхід, права людини.

#### **Наставная А. В. Роль антрополого-коммуникативного подхода в познании человекоцентризма в праве**

В статье исследована роль антрополого-коммуникативного подхода в познании человекоцентризма в праве. Осуществлен анализ основных аспектов развития человекоцентризма. Человекоцентризм в праве имеет свои особенности, которые были рассмотрены с применением антрополого-коммуникативного подхода. Основой для концепции человекоцентризма есть права и свободы человека и гражданина.

*Ключевые слова:* человекоцентризм, антрополого-коммуникативный подход, права человека.

#### **Nastavna G. The role of the anthropological-communicative approach in study of human centrism in law**

In this article the role of anthropological-communicative approach to in study of human centrism in law is investigated. The analysis of the main aspects of human centrism is conducted. Human centrism in law has the features that are determined using the anthropological-communicative approach. Human rights and freedoms are the basis for the concept of human centrism in law.

*Key words:* human centrism, anthropological-communicative approach, human rights.

**«НОМОГРАФІЯ» ЯК МИСТЕЦТВО НАПИСАННЯ ЗАКОНІВ;  
ПРАКТИЧНІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ТА ПРАВИЛА ПОПЕРЕДЖЕННЯ І ЛІКВІДАЦІЇ ПОМИЛОК  
У ВИКОРИСТАННІ ЗАКОНОДАВЧОЇ ТЕХНІКИ В ТРАКТАТІ ДЖЕРЕМІ БЕНТАМА**

В умовах реформування правової системи та становлення правової демократичної держави, впровадження стандартів правової демократичної держави та інтеграції міжнародного досвіду в національну правову систему, актуальним напрямом діяльності суспільства і держави є системні дії, спрямовані на забезпечення ефективності правового регулювання. Досягнення цієї мети залежить від досконалості законодавства, ефективності якого, відповідно, – від зведення помилок законодавства до мінімального рівня, а також від швидкості їх попередження і подолання у процесі реалізації норм права. Водночас не менш важливою умовою побудови ефективного та дієвого законодавства є формування актуальної та високотехнічної системи правил законодавчої техніки. Саме від рівня законодавчої техніки, а також вибору конкретних засобів, правил і прийомів, що становлять її основу, багато в чому залежить ефективність законодавства. Досягнення точності й повноти викладення закону, його структурної організованості, своєчасне усунення помилок – ті чинники, які лише у своїй єдності дають змогу системі права та системі законодавства виконувати роль основи, фундаменту правової державності, сприяють зміцненню законності та правопорядку.

Зазначені проблеми потребують всебічного теоретико-правового дослідження та аналізу, вироблення науково обґрунтованих пропозицій і рекомендацій щодо попередження та ліквідації помилок у використанні законодавчої техніки шляхом формулювання нових і вдосконалення наявних правил законодавчої техніки, з подальшим закріпленням їх у ролі «закону-взірця» для вдосконалення нормотворчої та правозастосовної діяльності загалом. Все це дає підстави стверджувати про актуальність і доцільність детального вивчення цієї проблематики, що й обумовило вибір теми дослідження.

Питанню помилок у використанні законодавчої техніки та їх різновидам приділяється достатня увага у вітчизняній та зарубіжній юридичній літературі, як у межах загальнотеоретичних досліджень, зокрема у працях В. Баранова, М. Вопленка, П. Євграфова, Є. Євграфової, Ж. Дзейко, В. Карташова, В. Косовича, В. Лазарева, О. Лашкова, О. Лісюткіна, М. Марченка, Г. Мурсалімова, І. Онищука, В. Сирих, І. Шутака, О. Ющика тощо, так і галузевих юридичних досліджень, зокрема у працях В. Абрамової, Т. Безрукової, В. Колосовського, Т. Марітчака.

Проте при дослідженні питання помилок у використанні законодавчої техніки спостерігається відсутність комплексного теоретико-правового дослідження різновидів помилок у законодавчій техніці в контексті теоретичної розробки правил законодавчої техніки. Це, зі свого боку, негативно позначається на виробленні та впровадженні системи техніко-юридичних прийомів і методів у законодавчу діяльність в Україні та на якості законів.

Вперше комплексну наукову розробку правил законодавчої техніки стосовно написання закону ми знаходимо у Джеремі Бентама (Jeremy Bentham; 15 лютого 1748 р. – 6 червня 1832 р.) – видатного англійського філософа і правознавця, соціального реформатора та засновника філософської течії утилітаризму. Дж. Бентам став провідним новатором в англо-американській системі права і політичним радикалом, чії ідеї вплинули на розвиток принципу «загальної корисності» та «велфарізму» («welfarism»). Він виступав за індивідуальну й економічну свободи, поділ Церкви і держави, свободу вираження думок, рівні права для чоловіків та жінок; закликав до скасування рабства та покарань у вигляді смертної кари і тілесних ушкоджень, зокрема й до дітей [1, с. 1033–1065]. Останні роки свого життя Дж. Бентам став відомий ще й як найперший захисник прав тварин [2, с. 3–4].

Називаючи ідеї природного право «дурницею на ходулях» [4, с. 85–88], Дж. Бентам виступав за розширення природних прав громадян і був першим, хто активно виступав за кодифікацію всього загального права в узгоджену систему законодавчих актів; та був тією людиною, яка придумала дієслово «кодифікації» щодо процесу розробки правового кодексу [5, с. 335].

Дж. Бентам – великий вигадник слів і, хоча він і не винайшов термін «номографія», був першим, хто спробував дати йому особливого значення та наділити особливим змістом. Філософ пояснює, що запозичив термін «номографія» для того, щоб відрізнити ту частину мистецтва написання законів, яка стосується форми або належної форми закону та матерії, з якої закон і його частини складаються. Це спонукало його написати трактат «Номографія» у період між 1811 і 1831 рр., який був опублікований лише після його смерті – у 1843 р. [2, с. 622], у якому він висвітлив низку положень, які лишилися без

уваги в юридичній літературі. Зокрема, Дж. Бентайм звертає увагу на різні прийоми формування правових понять, їх тлумачення і пристосування загальних принципів права до конкретних життєвих ситуацій; встановлює правила написання тексту закону та самого закону; розглядає основні помилки при написанні законів, звертаючи увагу не лише на важливість законодавчої мови, а й на внутрішню структуру як окремих елементів нормативно-правового акта, так і загалом.

У широкому значенні номографія – це частина законодавчого мистецтва, яка стосується форми законодавства або міркувань, уживаних керівними органами та особами для того, щоб дати вказівки щодо відповідної поведінки підлеглих; у вузькому – форма вираження законодавства. Основним завданням номографії є таке формулювання закону, яке найбільше відповідає поставленій меті, незалежно від законодавця і мети [3, с. 233]. Інакше кажучи, «номографія» слугує законодавцю для ефективного врегулювання суспільних відносин шляхом чіткого закріплення у законі основних правил і положень, які мають регулювати ці відносини. Саме таким, чітким з боку законодавця та доступним для громадян, позбавленим будь-яких неточностей та недоліків, має бути закон, який Дж. Бентам називає «Панноміон» [3, с. 211]. Вивчення форми цих законів має стосуватися, з одного боку, їх вираження, а з другого – методу. Вираженням (expression) називаються слова і комбінації слів, за допомогою яких відображається законодавча матерія (matter of law). Методом називається утворення груп і сполучень, у яких розміщуються ці вирази, і порядок чергування цих груп [3, с. 235]. Матерія і форма – це два елементи, або навіть елементарні інгредієнти, що входять до складу кожного закону, в кожен частину законодавчої матерії, котра входить до складу закону. За допомогою матерії (matter of law) досягаються ідеї, для яких спеціально розробляється вираження (expression), – ідеї та положення, які позначаються у законі знаками, за допомогою яких ці ідеї та речі отримують своє визначення; словами і сполученнями слів, за допомогою яких надано вираження цим ідеям [3, с. 234].

Оскільки законодавство завжди має на увазі практичні цілі – схилення до певної поведінки, то основною метою законодавства є здатність бути засвоєваним. Тільки при чіткому законодавстві правило про загальновідомість законів може бути чимось виправдане. Основною вимогою форми закону є його доступність для розуміння кожною особою, від якої очікується дотримання цього закону в її діяльності [3, с. 236].

Дж. Бентам не лише аналізував чинне законодавство Англії, Франції та Сполучених Штатів Америки, а й сам був ініціатором та автором низки законів, які були прийняті як у США, так і Франції, тож він чудово був знайомий із методологією написання законів та основними проблемами й помилками, які виникають на різних стадіях реалізації цього закону. Тому він розробив основні правила законодавчої техніки та виокремив основні помилки у використанні законодавчої техніки, які знайшли своє втілення у трактаті «Номографія».

Під помилками він розуміє недоліки, що властиві вираженню (експресії) і методу як формі законодавства, які викликані некоректним використанням прийомів і засобів законодавчої техніки та відсутністю систематизованих правил. На нашу думку, таке визначення є досить чітким для описання помилки у використанні законодавчої техніки: комплексним і прозорим для сприйняття; описує як внутрішню, так і зовнішню форми вираження помилки на всіх стадіях укладення закону; вказує на причину появи таких помилок, а саме: відсутність системного підходу до складання законів за єдиними, затвердженими державою, правилами законодавчої техніки.

На думку Дж. Бентама, такі помилки можуть бути розділені на два типи. Помилки першого типу шкодять самій меті міркування, «затемнюють» законодавчу думку. Їх можна звести до трьох категорій:

- 1) двозначність, коли із вжитого вираження (експресії) можна зробити висновки у різних напрямках, причому невідомо, який із них відповідає дійсній думці законодавця;
- 2) неясність, коли вжитий вираз, принаймні для теперішнього часу, не призводить до жодного висновку про те, яку думку бажав висловити законодавець;
- 3) грімідзкість, тобто таке надмірне нагромадження виразів, при якому втрачається можливість охопити їх єдиним розумінням [3, с. 239].

Щодо стислості й системності законів також висловлювався Р. фон Ієрінг: «Стислість – одна з неопцієнних якостей законодавця, але стислість полягає не в малій кількості слів, що містяться у законі, а в інтенсивності висловлюваних ним думок» [6, с. 57–58].

Помилки другого типу є похідними, залежними від перерахованих недоліків першого типу. Їх Дж. Бентам налічує сім:

- 1) мінливість відносно виразів, коли для позначення одного і того ж виразу вживаються різні слова чи фрази;
- 2) мінливість щодо сенсу, коли одне й те ж слово або фраза вживаються у різних випадках у різних значеннях;
- 3) багатослів'я, коли відома фраза чи вислів, містка за написанням чи складна за розумінням, може бути замінена більш простою та доступною, без шкоди для змісту, точності, повноти і розуміння;

4) розтягнутість, коли законодавча думка виражена в настільки протяжній формі, що людський розум не може утримати всі пов'язані між собою в одному реченні частини законодавчої думки;

5) стиснення, коли положення, різні по суті, штучно введені до складу однієї граматичної пропозиції;

6) відсутність допоміжних вказівок, якими є: поділ великого закону на частини помірної величини, позначення цих частин цифрами і заголовками, бланкетні та відсильні норми замість повторного їх зазначення;

7) безладність внаслідок: неправильного розміщення окремих положень, причому в один ряд включаються положення, що вимагають окремого розгляду; хаотичного розміщення положень, які для ясності і точності розуміння повинні були б стояти поруч один із одним, або навпаки – спільне розміщення різних за значенням положень; розміщення однієї статті раніше, ніж інша, яка для ясності мала б передувати першій [3, с. 240].

Кожен із перерахованих видів помилок важливий не сам собою, а комплексно, оскільки сприяє появі помилок нового виду незалежно від їхнього типу класифікації. Дж. Бентам з'ясовує дуже докладно цей зв'язок. Ми залишаємо осторонь детальну характеристику перерахованих недоліків та оцінку англійського законодавства з цієї точки зору і переходимо до тих засобів усунення цих недоліків, які рекомендує філософ.

Двозначність може полягати, по-перше, «in termino» або «in vocabulo» (у назві, в найменуванні); вона усувається зміною терміна або наданням точного зазначення. Усі сумнівні терміни повинні бути замінені описом. По-друге, може бути «in propositione» або «in contextu» (пропозиційні або контекстні) і, по-третє, «in situ» (в ситуації), тобто «ex prava collocatione» (у розміщенні) [3, с. 245]. Останній вид двозначності усувається або включенням у склад постанови відповідних застережень, а якщо їх багато, то спочатку слід перерахувати застереження, а потім викласти правило.

Громіздкість законодавства усувається за допомогою належної класифікації та поділу на частини. При цьому повинні бути дотримувані такі правила: а) розподілу, за яким все, що відноситься до відомої мети, має бути вміщено разом; б) чистоти, що впливає із принципу «nil alienum» (відсутність іноземних запозичень), згідно з яким із відповідною рубрики усувається все зайве; в) повноти, засноване на положенні «unicunq̄ue totum» (унікальність); г) кінцевої чистоти, що передує «nil praematerium» [3, с. 245–246], тобто законодавець, змальовуючи відомий клас, повинен мати на увазі його дійсний склад, а не можливі зміни його в майбутньому.

Визначення класу, до якого відноситься закон, має бути особливо точним і постійним: слідувати правилу «eadem natura – eadem nomenclatura» (єдина природа – єдина номенклатура) [3, с. 260]. Якщо про цей клас у законі робляться часті згадки, то замість повторення складних перерахувань цей клас зручніше назвати відомим терміном, точний зміст якого має бути заздалегідь визначено – «definitio semel». Найзручніше докладати до кодексу покажчик таких створених законодавцем позначень. Якщо декілька окремих постанов мають однорідний об'єкт і направлені до однієї і тієї ж мети, то замість переліку слід з'ясувати їх родовий характер та об'єднати окремі положення в спільне – «nomen genericum cum specificis» [3, с. 261]. Замість створення штучних і громіздких слів краще користуватися народними словами, причому якщо останні невизначені, то можна дати їм автентичне тлумачення, «nomen vulgare cum synonimo authentico», – що саме має бути у них включено. Якщо необхідно в окремих випадках звзвити або розширити зміст терміна, то це може бути досягнуто не встановленням нового терміна, а створенням спеціального обмежувального або розповсюдженого застереження у цій статті [3, с. 261–262]. Враховуючи зазначені вище правила та поради, Дж. Бентам рекомендує зробити такі висновки. Для уникнення громіздкості слід мати на увазі, що припис вже включає в себе дозвіл і не слід вказувати на те, що із закону випливають ті чи інші дозволені дії. Потрібно завжди прагнути до стислості законодавчих положень, оскільки чим коротше постанова, тим ясніше вона для законодавця, судді і громадянина. Щоб бути абсолютно ясним, кожне окреме судження має бути виражене в окремій фразі, від цього можна відступати лише у випадку порівнянь або протиставлень. Слід уникати повторень, що впливають зі звички до марних формулювань. Не слід вносити загальновідомих та явних положень. Необхідно замінювати видові переліки встановленням родового терміна. За встановленими винятками, однина чоловічого роду має охоплювати і жіночий рід, і множину.

Робити розподіл кодексу на частини бажано з багатьох причин, зокрема легкості посилань, виправлення, ознайомлення і наочності для громадян. Чим більше в кодексі поділів і підрозділів, тим ближче він підходить до особистості і тим ясніше і повніше для кожного громадянина. Для позначення поділів найкраще встановлювати імена іменників замість дієслів, оскільки перші краще засвоюються у пам'яті, наочніше і виразніше. У разі потреби від дієслів можуть бути утворені іменники, що вказують на їхню функцію.

Розміщення слів у фразі має велике значення. Слід намагатися ближче до початку або на самому початку вказати слово, яке виражає головну думку фрази. Якщо на початку стоїть слово, що виражає

іншу думку, то увага мимоволі спрямовується в інший бік, і потім доводиться міняти весь напрямок. Не слід включати в одну статтю дві фрази, які мало між собою пов'язані, що можуть бути зрозумілі одна без іншої. З головного речення не повинно випливати більше одного винятка. Найкраще згадувати про наявні винятки на початку викладу правила з подальшим їх переліком. Варто уникати гіпотетичних пропозицій, особливо, якщо є декілька умов.

Маючи на меті досягнення максимуму загальнодоступності, закони повинні дбати не тільки про форму розташування матеріалу, а й про саму мову. Закон може користуватися словами в їх природному і в технічному значенні. Вираз «технічне значення» двозначний: з одного боку, під ним розуміють слова, вироблені спеціально юриспруденцією для її понять, з другого – слова, що вживаються у різних спеціальних сферах життя, мистецтва, науки. Законодавець не може уникнути вживання деякої кількості технічних слів у цьому останньому значенні. Інколи він повинен вводити слова, запозичені з відомого середовища, науки чи мистецтва. Що стосується технічних юридичних понять, то вони здатні тільки породити нерозуміння кодексу і всілякі омани. Громадяни не можуть при їх наявності отримати правильне уявлення про сенс закону, а юристи, виховані на цих поняттях, користуються своїм становищем як людей, що мають особливе розуміння закону, для своєї вигоди.

Закони не досягають того ступеня визнання, який мав би бути, якщо в кожному випадку їх застосування доводиться вдаватися до чужого сприйняття, а в більшості випадків, унаслідок нерозуміння, і зовсім утримуватися від користування правами. Звичайно, в юриспруденції, як і в будь-якій науці, повинні бути свої штучні терміни. В англійському праві, вважає Дж. Бентам, ці терміни настільки мало відповідають правильним поняттям права, як терміни астрології мало – термінам астрономії. На ґрунті технічної юридичної мови виникають всілякі політичні зловживання і небезпеки. Тому загальним правилом повинно бути повне утримання від них. Від технічних термінів слід відрізнити нові слова, що встановлюються законодавцем. Без таких неологізмів законодавець не може обійтися, якщо він прагне до ясності і стислості. Але ці нові слова повинні приурочуватися дійсно новим поняттям або положенням, вони повинні чеканитися на монетному дворі суспільного щастя, тобто на дворі розуму і загальної користі. При цьому слід дотримуватися таких правил:

- 1) будь-яке слово має бути насамперед утворене з національного кореня, якщо такий є;
- 2) якщо створюється складне слово і немає відповідного кореня, слід віддавати перевагу національному кореню перед запозиченим;
- 3) не слід вводити таких похідних слів, які зовсім незвичні в цій мові. Мова законодавця повинна відрізнитися двома якостями: гармонією і силою; вони роблять його приємним і переконливим, і завдяки цьому закон краще запам'ятовується.

Призначення закону – гарантувати належне дотримання та виконання покладених як на громадян, так і на державу прав та обов'язків, що призводить, на думку Дж. Бентама, до загального блага усіх громадян. Саме у сприянні «найбільшому щастю» для «найбільшого числа людей» і полягає сенс етичних норм і принципів, які філософ закладав у панноміон – досконалий звід законів, а щоб створити такий звід законів необхідно розробити і дотримуватися правил законодавчої техніки. Саме Дж. Бентам є одним із перших, хто усвідомив та комплексно дослідив питання помилки у використанні законодавчої техніки; виокремив різновиди помилок і встановив правила та практичні поради законодавцю для їх попередження і ліквідації; був одним із перших, хто зрозумів важливість кожної елементарної частинки закону для його правильної побудови; виокремив і згрупував основні важливі структурні елементи закону та встановив зв'язок між ними; розробив цілий звід правил законодавчої техніки та вимог щодо написання закону. Трактат «Номографія» є досить корисним інструментом в умілих руках законодавця, адже наведені різновиди помилок у законодавчій техніці та шляхи протидії їм у вигляді систематизованих правил законодавчої техніки вже який рік поспіль слугують і законодавцю, і юристам англо-американської системи права для більш ефективного врегулювання правовідносин та становлення досконалішого законодавства. Тому, без перебільшення, питання помилки у законодавчій техніці, її різновидів та способів попередження і ліквідації стає ще більш актуальним у часи правових реформ та становленні демократичної правової держави, адже через осмислення цих явищ, у взаємодії з існуючим міжнародним досвідом, ми зможемо побудувати дійсно правову державу та досконале законодавство, та дійти до омріяного Дж. Бентамом «велфаризму».

### Використані джерела

1. *Bedau H. A. Bentham's Utilitarian Critique of the Death Penalty / Hugo Adam Bedau // The Journal of Criminal Law and Criminology.* – 1983. – Vol. 74 (3). – Pp. 1033–1065.
2. *Sunstein Cass R. Introduction: What are Animal Rights? / Sunstein Cass R. and Martha Nussbaum (eds.). – Oxford University Press, 2005. – Pp. 3–4.*



3. *Bentham J.* The works of J. Bentham / J. Bentham. – Edinburgh, 1838–1843. – Vol. 3. – 622 p.
4. *Harrison R.* Jeremy Bentham / R. Harrison. – Oxford University Press, 1995.
5. *Morriss A. P.* Codification and Right Answers / A. P. Morriss. – 74 Chic.-Kent L. Rev, 1999. – 355 p.
6. *Иеринг Р.* Юридическая техника / Р. Иеринг ; пер. с нем. Ф. С. Шендорфа. – СПб., 1905.

**Наставний Б. Е. «Номографія» як мистецтво написання законів; практичні рекомендації та правила попередження і ліквідації помилок у використанні законодавчої техніки в трактаті Джеремі Бентама**

Стаття присвячена теоретико-правовому дослідженню сутності та змісту таких категорій, як «номографія», «панноміон» у трактаті «Номографія» Джеремі Бентама. Проаналізовано доктринальні погляди Дж. Бентама на основні важливі структурні елементи закону та їх значення для теоретичного й практичного обґрунтування феномена «номографія», а також розкриті ключові правила, що допоможуть уникнути законодавцем помилок у використанні законодавчої техніки.

*Ключові слова:* номографія, панноміон, законодавчий процес, законодавча техніка, закон, утилітаризм, велфоризм.

**Наставный Б. Э. Номография как искусство написания законов; практические рекомендации и правила предотвращения и ликвидации ошибок при использовании законодательной техники в трактате Джеремии Бентама**

Статья посвящается теоретико-правовому исследованию сущности и содержания таких категорий, как «номография», «панномиион» в трактате «Номография» Джеремии Бентама. Проанализированы доктринальные взгляды Дж. Бентама на основные структурные элементы закона, их значение для теоретического и практического обоснования феномена «Номография», а также раскрыты ключевые правила, которые помогут избежать законодателем ошибок в использовании законодательной техники.

*Ключевые слова:* номография, панномиион, законодательный процесс, законодательная техника, закон, утилитаризм, велфоризм.

**Nastavnyi B. Nomography as the art of writing laws; practical recommendations and rules for prevention and elimination of imperfections in usage of legislative technique in the treatise written by Jeremy Bentham**

The thesis is article to theoretical and legal research of the nature and content of categories such as «nomography», «pannomion» in the treatise «Nomography» written by Jeremy Bentham. Among other things the thesis raises the issue of major structural elements of law and their implications for theoretical and practical study of the phenomenon of «nomography». Thesis further shows key rules of legislative technique to avoid legislative mistakes.

*Key words:* nomography, pannomion, legislative process, legislative technique, law, utilitarianism, welfarism.

УДК 342.565 : 347.97

*Яна Володимирівна Нестор,  
здобувач кафедри конституційного права  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

## ПОНЯТТЯ І ПРАВОВА ПРИРОДА КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРИНЦИПІВ ЗДІЙСНЕННЯ СУДОЧИНСТВА

Актуальність проблематики визначення, розуміння і застосування конституційних принципів здійснення судочинства обумовлюється необхідністю об'єктивного та неупередженого вирішення судовими органами справ за зверненнями фізичних і юридичних осіб.

Метою статті є дослідження теоретико-правових засад конституційних принципів здійснення судочинства в Україні.

Серед представників сучасної юридичної науки проблематику принципів судочинства чи правосуддя досліджують В. Городовенко, Т. Дрягіна, М. Гумба, І. Марочкін, О. Мироненко, С. Нечипорук, Н. Сібілова, Ю. Шемшученко, Н. Шульгач та ін.

Юридична енциклопедія визначає судочинство як процесуальну форму здійснення правосуддя, діяльність суду, яка є видом державної діяльності, пов'язаною з розглядом і вирішенням цивільних, кримінальних та інших судових справ [1].

Конституційні принципи здійснення судочинства можна визначити як основоположну засаду судового розгляду, відповідно до якої здійснюється процесуальна форма розгляду справи судом.

Розглянемо співвідношення поняття конституційних принципів здійснення судочинства із суміжними юридичними поняттями та категоріями. Відзначимо, що конституційні принципи здійснення судочинства у юридичній науці часто ототожнюються із процедурними принципами судової влади [2, с. 256], процесуальними елементами принципів правосуддя [3, с. 12], судочинними принципами правосуддя [4, с. 33], функціональними принципами судової влади [5, с. 40], динамічними принципами правосуддя [6, с. 51].

Сама категорія «конституційний принцип здійснення судочинства», на відміну від категорій «принцип права», «принцип судової влади», фактично не досліджена, описується лише зміст окремих принципів.

Традиційно у науковій юридичній літературі принципи права розглядаються як відправні положення, керівні засади, ідеї, виражені в законах, навколо яких ґрунтується вся система прав, норми, інститути й галузі права [7, с. 108]. Інколи вчені зводять поняття принципу до найбільш загальної правової норми [8, с. 8].

За визначенням В. Городовенка, принципи судової влади – це загальні правові положення, що відображають функціональне призначення суду в суспільстві, сприяють досягненню завдань, які стоять перед ним, окреслюють структурну побудову судової системи і процедури здійснення правосуддя. Вони прямо закріплені в конституційних та інших нормативних актах або впливають із їх змісту та правової природи самої судової влади [9, с. 10].

І. Марочкін під принципами судової влади розуміє норми найбільш загального, керівного характеру, що визначають її місце в системі єдиної державної влади, побудову її основних інститутів і спрямовані на реалізацію завдань, що стоять перед судовою владою [5, с. 40].

Н. Сібільова визначає принципи судової влади як основоположні засади, які розкривають природу, сутність судової влади, побудову її інститутів і які націлені на досягнення завдань, що стоять перед нею [10, с. 130].

О. Толочко тлумачить принципи судової влади як правові положення загального характеру, якщо вони, по-перше, нормативно закріплені в Конституції чи в законодавстві України про судоустрій або судочинство, по-друге, закріплюють або регулюють найбільш важливі правовідносини, що складаються у процесі організації й діяльності судової влади, і, по-третє, обслуговують зміст інших норм законодавства, що повинні служити юридичними гарантіями й забезпечувати дію юридичних механізмів реалізації принципів судової влади [11, с. 137–138].

С. Нечипорук застосовує поняття «конституційні засади (принципи) організації та функціонування судової влади», розуміючи їх як фундаментальні положення Основного Закону держави, що визначають основи організації судової влади (зокрема, побудови системи судових органів, статусу та повноважень представників судової влади тощо), а також здійснення її безпосередніх функцій (тобто змісту, порядку і процедури здійснення судочинства) [12, с. 77].

Зазначимо, що коли йдеться про принципи правосуддя, то маються на увазі засади або основи організації та діяльності судів. Свого поширення термін «принципи правосуддя» у науковій юридичній літературі набув у радянську епоху і досі часто застосовується у процесуальних галузевих науках.

Ю. Стецовський серед основних принципів правосуддя виокремлює: доступ до правосуддя, здійснення його виключно судом, змагальність і гласність судочинства, включаючи до змісту останніх і деякі інші принципи [13, с. 115–180].

Конституція України у ст. 129 застосовує поняття «основних засад судочинства». Чинне ж процесуальне законодавство для позначення основних положень процедури розгляду справ судом використовує терміни як «судочинство», так і «правосуддя» [14].

Зміст поняття «правосуддя» здебільшого розкривається через зміст терміна «судочинство». Вважаємо, ці терміни необхідно розмежовувати. Правосуддя є змістом судочинства, а судочинство – формою здійснення (реалізації) правосуддя чи судової процедури.

Сучасне законодавство виокремлює різні форми судової процедури, які визначені галузевим процесуальним законодавством (конституційна, цивільна, кримінальна, господарська, адміністративна), а змістом кожної з них є правосуддя – надання судом правової оцінки фактам й обставинам правової дійсності.

Так, згідно з п. 4 ч. 1 ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України адміністративне судочинство – діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому цим Кодексом [15].

Перелік сучасних конституційних принципів здійснення судочинства як його основних засад міститься у ч. 2 ст. 129 Конституції України, серед яких: рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпечення доведеності вини; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором; забезпечення обвинуваченому права на захист; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; розумні строки розгляду справи судом; забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення; обов'язковість судового рішення [14].

За своєю юридичною сутністю основні засади судочинства – це його конституційні, міжгалузеві принципи, які мають фундаментальний характер для різних видів судочинства: цивільного, кримінального, адміністративного, у господарських судах. У режимі судочинства конституційні засади не допускають ніяких винятків, і їм притаманна найвища стабільність [16, с. 900].

Наведений перелік конституційних принципів здійснення судочинства є відкритим, що відображено у ч. 3 ст. 129 Конституції України – законом можуть бути визначені також інші засади судочинства.

Проблематика конституційних принципів здійснення судочинства потребує подальшого теоретико-правового розроблення.

Таким чином, у результаті дослідження теоретико-правових засад конституційних принципів здійснення судочинства в Україні можливо дійти таких висновків.

Конституційний принцип здійснення судочинства – це основоположна засада судового розгляду, відповідно до якої здійснюється процесуальна форма розгляду справи судом.

Конституційні принципи здійснення судочинства у юридичній науці часто ототожнюються із процедурними принципами судової влади, процесуальними елементами принципів правосуддя, судочинними принципами правосуддя, функціональними принципами судової влади, динамічними принципами правосуддя.

Перелік конституційних принципів здійснення судочинства як його основних засад міститься у ч. 2 ст. 129 Конституції України, серед яких: рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпечення доведеності вини; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором; забезпечення обвинуваченому права на захист; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; розумні строки розгляду справи судом; забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення; обов'язковість судового рішення.

Наведений перелік конституційних принципів здійснення судочинства є відкритим, що відображено у ч. 3 ст. 129 Конституції України – законом можуть бути визначені також інші засади судочинства.

Конституційні принципи здійснення судочинства взаємопов'язані один з одним. Маючи свій особливий зміст і правову природу, вони взаємно обумовлюють дію один одного і становлять систему, яка визначає зміст і процесуальну форму здійснення судочинства в Україні. Система конституційних принципів здійснення судочинства становить фундамент, на основі якого формується процесуальне законодавство. Система цих принципів має забезпечувати єдиний режим законності, верховенства права та застосування всіх інших правових приписів у діяльності судових органів, слугувати методологічною основою розвитку та вдосконалення вітчизняного конституційного, судової влади та процесуального законодавства.

Оскільки в конституційних принципах здійснення судочинства можна виокремити характерні особливості, що притаманні судочинству в цілому, так і окремим його видам (конституційному, цивільному, кримінальному, господарському, адміністративному), вони характеризуються єдністю.

#### Використані джерела

1. Судочинство [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://leksika.com.ua/15201212/legal/sudochinstvo>
2. Городовенко В. В. Принципи судової влади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.10 / Городовенко Віктор Валентинович. – Харків : Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», 2012. – 428 с.
3. Добровольская Т. Н. Принципы советского уголовного процесса (вопросы теории и практики) / Т. Н. Добровольская. – М. : Юридическая литература, 1971. – 171 с.
4. Конституционные основы правосудия в СССР : учеб. / под ред. В. М. Савицкого. – М. : Наука, 1981. – 321 с.
5. Організація судових та правоохоронних органів : підруч. / І. Є. Марочкін, Л. М. Москвич, П. М. Каркач [та ін.] ; за ред. І. Є. Марочкіна. – Харків : Право, 2013. – 448 с.
6. Абросимова Е. Б. Судебная власть в Российской Федерации: система и принципы / Е. Б. Абросимова. – М. : Ин-т права и публ. политики, 2002. – 160 с.
7. Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций : в 2 т. / С. С. Алексеев. – Свердловск : Свердлов. юрид. ин-т, 1972. – Т. 1: Основные вопросы общей теории социалистического права. – 395 с.
8. Мамницький В. Ю. Принцип змагальності у цивільному судочинстві : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право, цивільний процес, сімейне право та міжнародне приватне право» / Мамницький Валерій Юрійович. – Харків, 1995. – 19 с.
9. Городовенко В. В. Принципи судової влади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.10 / Городовенко Віктор Валентинович. – Харків : Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», 2012. – 428 с.
10. Сібільова Н. В. Сучасні тенденції структурних змін у системі принципів судового права / Н. В. Сібільова // Питання боротьби зі злочинністю. – 2004. – Вип. 3. – С. 129–136.
11. Толочко А. Н. Принципы судебной власти / А. Н. Толочко // Сб. кратк. тезисов докл. и науч. сообщ. науч.-практ. конф. по итогам науч.-исслед. работ, выполн. проф.-препод. составом УЮА в 1992 г. (4–5 марта 1993 г.). – Харьков, 1993.
12. Нечипорук С. В. Конституційні засади організації та функціонування судової влади в Україні (питання теорії і практики) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 «Конституційне право» / Нечипорук Світлана Володимирівна. – Чернівці : Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича, 2010. – 225 с.
13. Стецовский Ю. И. Судебная власть : учеб. пособ. / Ю. И. Стецовский. – М. : Дело, 2000. – 400 с.
14. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>

15. *Кодекс адміністративного судочинства України* від 6 липня 2005 р. № 2747-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>

16. *Конституція України*: наук.-практ. коментар / В. Я. Тацій, О. В. Петришин, Ю. Г. Барабаш [та ін.] ; Нац. акад. прав. наук України. – Харків : Право, 2011. – 1128 с.

### ***Нестор Я. В. Поняття і правова природа конституційних принципів здійснення судочинства***

Стаття присвячена дослідженню теоретико-правових засад конституційних принципів здійснення судочинства в Україні. Розкривається юридична сутність основних засад судочинства, визначених у ст. 129 Конституції України. Особливу увагу приділяється співвідношенню поняття конституційних принципів здійснення судочинства із суміжними юридичними категоріями, розробленими сучасними науковцями.

*Ключові слова*: судочинство, конституційні принципи здійснення судочинства, принципи правосуддя, основні засади судочинства, процедурні принципи судової влади.

### ***Нестор Я. В. Понятие и правовая природа конституционных принципов осуществления судопроизводства***

Статья посвящена исследованию теоретико-правовых основ конституционных принципов осуществления судопроизводства в Украине. Раскрывается юридическая сущность основных принципов судопроизводства, определенных в ст. 129 Конституции Украины. Особое внимание уделяется соотношению понятия конституционных принципов осуществления судопроизводства со смежными юридическими категориями, разработанными современными учеными.

*Ключевые слова*: судопроизводство, конституционные принципы осуществления судопроизводства, принципы правосудия, основные принципы судопроизводства, процедурные принципы судебной власти.

### ***Nestor Y. The Concept and legal nature of the constitutional principles of court proceedings***

The article is devoted to theoretical and legal foundations of the constitutional principles of court proceedings in Ukraine. Reveals the legal essence of the fundamental principles of court proceedings, defined in article 129 of the Constitution of Ukraine. Particular attention is paid to the ratio of the notion of constitutional principles of court proceedings from related legal categories developed by modern scientists.

*Key words*: court proceedings, constitutional principles of court proceedings, the principles of justice, fundamental principles of legal proceedings, procedural principles of the judiciary.

УДК 342.7

*Катерина Валеріївна Николина,  
доцент кафедри теорії права та держави  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,  
кандидат юридичних наук, доцент*

## **ПРОЦЕДУРНІ ГАРАНТІЇ ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМУ ЯК ПРИНЦИПУ ОРГАНІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ**

Суспільствам, державам і міжнародному співтовариству загалом необхідний цементуючий ідеологічний матеріал, який би дав змогу їм співіснувати і розвиватися. Очевидно, що таким матеріалом можна вважати права людини, які на сьогодні є чимось на зразок внутрішнього ядра ідеї права, вони виступають критерієм легітимності державної влади, мірилом справедливості та свободи. Водночас ми є свідками парадоксальної ситуації, коли концепція прав людини є однією з найбільш обговорюваних і значущих у сучасному світі, проте факти порушення прав людини фіксуються безперервно, відбуваються численні акції протесту громадян у спробі відстояти та захистити основоположні права і свободи.

Відверто кажучи, дослідження проблематики прав людини на першому етапі може викликати певну розгубленість, насамперед через концептуальну масштабність, наявність безлічі протилежних ідей, підходів, поглядів стосовно окресленої теми, що ставить під сумнів можливість конструктивних наукових дискусій. Однак очевидним є факт, що права людини постають об'єктом значної уваги в політичній, правовій, філософській сфері внаслідок їх безумовної важливості як незаперечної цінності сучасної цивілізації.

Наукові праці в сфері прав людини, як правило, зосереджені на трьох основних питаннях: зміст і функції; природа та обґрунтування; визначення змісту та переліку. Серед сучасних вітчизняних учених слід виокремити В. Бігуна, Д. Гудиму, М. Козюбру, П. Рабіновича. Філософсько-правове обґрунтування віднаходимо у працях таких західних правознавців, як Р. Алексі, А. Вільдт, Р. Дворкін, П. Коллер, Г. Ломанн та ін.

Метою статті є дослідити та обґрунтувати необхідність правової інституалізації концепції прав людини, а також визначити процедурні гарантії забезпечення людиноцентризму.

11 вересня 1997 р. для України набула чинності Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, завдяки чому пріоритетним завданням нашої держави стало створення системи гарантій, механізму захисту прав і свобод людини відповідно до міжнародних стандартів. Ця обставина обумовила появу багатьох вітчизняних досліджень прав людини як у межах загальнотеоретичних наук, так і

галузевих. Віднедавна спостерігається поживлення філософсько-правових дискусій, що покликані вирішити такі концептуальні питання, як проблему природи та соціального призначення прав людини, обґрунтування прав людини, вирішення конфлікту універсальності та культурного релятивізму прав людини.

Категорія «права людини» набула сьогодні найбільш широкого розповсюдження у суспільному житті, є необхідним атрибутом конституцій, майже всіх нормативно-правових актів, вживається у засобах масової інформації, до неї апелюють державні діячі та представники громадськості. Але чи в кожному з цих випадків у термін «права людини» вкладається один і той же зміст? Очевидно, що ні. І тут постає перша проблема, оскільки від визначеності загального поняття безпосередньо залежить розуміння, хто є носієм прав людини, які способи їх захисту, хто є адресатом відповідних обов'язків, в якому напрямі повинно здійснюватися розширення каталогу прав людини.

Людиноцентризм як продукт ліберальної гуманістичної філософії в умовах розвитку сучасної державності задекларований як основна ідеологія, а отже, повинен виступати принципом діяльності всіх суб'єктів публічного права передусім. Загальновідома ст. 3 Конституції України, яка за кількістю згадувань може побити всі рекорди, проголошує, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Можемо констатувати це як закріплення принципу людиноцентризму на найвищому законодавчому рівні, що свідчить про сприйняття універсальних правових цінностей. Однак водночас держава виступає монополістом у сфері інтерпретації змісту та обсягу прав людини в процесі забезпечення їх реалізації. І тут можуть виникнути певні запитання. Наприклад, чи визнає Конституція всі морально обґрунтовані права людини, які існують у сучасному світі та обумовлені автономією індивіда? Які саме права становлять зміст принципу людиноцентризму?

У контексті цього важливо насамперед проаналізувати зв'язок концепції прав людини з державно-організованим суспільством, звернувшись до його філософсько-правового обґрунтування.

Так, Е. Тугендгат розглядає права людини як частину легітимного державного устрою, говорячи про їх «природність» лише в метафоричному смислі. На його думку, права людини, як і всі права взагалі, є наданими, і кожний державний устрій, в якому вони відсутні, тобто він не надає їх своїм громадянам, не може розглядатись як легітимний [1, с. 48]. Погоджуючись із фактом, що держава (важливо уточнити, що саме правова) є найбільш ефективною інституцією для забезпечення та захисту прав людини, водночас критично сприймається позиціонування її як суб'єкта, який надає ці самі права. Цінність прав людини якраз і полягає у тому, що існування їх не залежить від волі держави, а навпаки, права людини виступають межею державної влади.

Права людини в концепції Ю. Габермаса виступають як законні основні права, їх легітимність походить від легітимності процесу закріплення в конкретному демократичному правовому суспільстві [1, с. 67]. Таким чином, права людини у цьому випадку пов'язуються лише з позитивним правом, хоча й автор вказує на їх змістовну характеристику як моральних прав.

Відомо, що проблема плюралізму думок стосовно розуміння сутності і природи прав людини лежить у площині розрізнення категорій мораль і право (в його розумінні як позитивного), що яскраво ілюструють проаналізовані наукові погляди. Переконаючись у необхідності позитивізації прав людини та трансформації їх у формально визначені норми, все ж таки не можемо говорити про офіційне нормативне закріплення як неодмінну рису прав людини. Якщо взяти, для прикладу, право на життя як фундаментальне та невід'ємне право людини, то уявити в сучасному світі, що в разі відсутності його закріплення у законодавстві, люди перестануть народжуватися – абсурдно. Або право на свободу переконань та думки, – не має значення, чи гарантоване воно правом позитивним чи ні, воно є природним правом, що належить кожній людині без винятку.

М. Козюбра пропонує визначати права людини як визнані світовим співтовариством блага й умови життя, яких може домагатися особа від держави і суспільства, в яких вона живе, та забезпечення яких реальне в умовах досягнутого людством прогресу [2, с. 50]. Такий підхід якраз фокусує увагу на ролі держави як засобу забезпечення та захисту прав людини, а не як джерела цих прав.

Важливо зауважити, що існує принципова різниця між правами, закріпленими у правових приписах, а отже, визнаними державою як частиною світового співтовариства, і правами, які індивід передбачає для себе як необхідні. Проблема розширення каталогу прав людини за рахунок легалізації нових можливостей є на сьогодні однією із найбільш актуальних.

У цьому контексті нами сприймається позиція, висловлена С. Максимовим, який зазначає, що за своїм змістовним наповненням права людини окреслюють простір, який забезпечує кожній людині умови її самореалізації, тобто простір її особистої автономії. При цьому автор наголошує, що концепт

автономії у цьому випадку вживається у трактуванні, яке обґрунтоване ще І. Кантом, й означає здатність жити не за чужими, виданими зовні правилами та інструкціями, а відповідно до своїх власних принципів [3, 290]. Таким чином, уявлення про те, що права людини є наслідком закріплених державою норм права на сьогодні втратило свою обґрунтованість. Натомість права людини виступають основою, критерієм якості норм позитивного права і безпосередньо визначають їх зміст.

Можливість реалізації прав людини безпосередньо залежить від системи національних та глобальних інституцій, які офіційно визнають та легітимізують конкретні права. Саме тому необхідною є правова інституалізація, тобто трансформація природних прав у позитивне право, на чому наголошує Р. Алексі, наводячи справедливі аргументи щодо реалізації, знання та організації [1, с. 180].

Права людини мають моральне обґрунтування, однак це зовсім не забезпечує їх від порушення та не гарантує дотримання з боку всіх членів суспільства. Закріплення прав людини в праві позитивному наділяє їх високим ступенем імперативності та передбачає державний захист на протипагу самозахисту. Крім цього, офіційне визнання є важливим кроком у подоланні конфліктів інтерпретацій прав людини, які неодмінно виникають внаслідок їх абстрактності. Таким чином, обґрунтовано можна стверджувати, що основне призначення сучасної правової держави полягає у визнанні та закріпленні прав людини, а також створенні реальних механізмів їх реалізації.

Таке твердження має й іншу змістовну сторону. Ми живемо в епоху, коли індивіди заявляють про свої права в усіх сферах суспільного життя, поступово розширюючи їхній перелік. Оскільки права людини однією зі специфічних ознак мають універсальність, то визначаючи право на щось правом людини, закономірно, що виникає можливість вимагати забезпечення та захисту цього права в межах всіх сучасних організованих суспільств. При цьому реалізація прав людини безпосередньо залежить від устрою держави, політичного режиму, які критично оцінюються відповідно до рівня забезпеченості прав людини.

У статті 28 Загальної декларації прав людини наголошується, що кожна людина має право на соціальний і міжнародний порядок, при якому права і свободи, викладені в цій Декларації, можуть бути повністю здійснені [4]. Звідси випливає висновок, що суспільний устрій, тобто кожна окрема держава, яка ратифікувала вказану Декларацію, повинна бути організована таким чином, щоб забезпечити реалізацію прав людини. І тут постає питання: чи можна говорити про нелегітимність влади, якщо вона нехтує відповідними правами людини? Дуже слушною в цьому контексті є думка В. Ковальчука, який обґрунтовує, що основним критерієм легітимності державної влади є невідчужувані, невід'ємні права людини, які визначають межі компетенції органів влади [5, с. 185].

Схоже питання ставить і Р. Алексі, встановлюючи як початкову для прав людини ознаку пріоритетності останніх над позитивним правом. Автор наголошує, що позитивне право, яке порушує права людини, є хибним за своїм змістом правом. Однак втрата значущості права з цієї підстави можлива лише за умови визнання сильного пріоритету прав людини. Чи визнавати такий сильний пріоритет? – і є предметом основної суперечки навколо правового позитивізму [1, с. 179].

На перший погляд, якщо призначенням сучасної держави є забезпечення реалізації та захисту прав людини, очевидно, що в разі порушення принципу людиноцентризму логічною є втрата легітимності дій, нормативних актів, які спричинили таке порушення. Проте на практиці не завжди все так однозначно, оскільки існують випадки обґрунтованого та пропорційного обмеження прав людини з боку держави. Яким чином у цих ситуаціях можливо уникнути зловживань та свавілля держави? На нашу думку, відповідь безпосередньо пов'язана із концепцією належної юридичної процедури.

Підсумовуючи, варто зазначити. Одним із найважливіших призначень процедурного порядку в праві є забезпечення і захист прав, свобод та законних інтересів людини, гарантування уникнення необґрунтованого свавілля державно-владних структур [6, с. 46].

Вимоги до належної юридичної процедури – це система універсальних базових ідей та принципів, які визначають характер і межі процедурного порядку реалізації правових приписів з метою забезпечення і захисту прав людини та дотримання загальнолюдських суспільних цінностей. Означені вимоги можливо сформулювати таким чином:

1. *Законність*. Традиційно в науковій літературі законність визначається як явище багатоаспектне, що розуміється як принцип, метод, режим, що характеризує організацію і функціонування суспільства і держави відповідно до вимог закону [7, с. 498]. Юридична процедура може вважатися законною, коли вона буде відповідати усім вимогам законності. І тут слід зауважити, що такі вимоги притаманні як правотворчості, так і процесу реалізації права, а отже, відносно процедури в праві слід окремо говорити про законність її нормативної моделі та законність фактичної процедури.

Отже, зміст відповідних процедурних приписів повинен насамперед відповідати нормам Конституції України, а також іншим законодавчим актам. Тобто в процесі розробки та прийняття кожної процедурної норми необхідно виключати колізії з актами вищої юридичної сили, а також зі змістом основної мате-

ріальної норми. Законність фактичних юридичних процедур визначається ступенем їх відповідності нормативній моделі, яка закріплена правовим актом. Інакше кажучи, суб'єкт реалізації основної матеріальної норми повинен суворо дотримуватися послідовності вчинення дій, закріплених відповідною процедурною нормою.

2. *Демократизм*. Як загальноправовий принцип демократизм полягає у незалежності влади народу і його участі у здійсненні влади. Народ України реалізує свій суверенітет, здійснює народовладдя як безпосередньо, так і через представницькі органи місцевого самоврядування. У зв'язку з цим особливого значення демократичність процедури набуває при підготовці та розробці нормативно-правового акта, зокрема шляхом референдуму.

3. *Узгодженість процедури з основними нормативними приписами*. Враховуючи службовий характер норм юридичної процедури, важливим моментом їх прийняття є узгодженість змісту з основними (матеріальними) приписами з метою уникнення протиріч між ними. У цьому випадку норми процедурного характеру не можуть розширювати або, навпаки, звужувати зміст відповідної матеріальної норми, закладений законодавцем. Вважаємо, що найбільш ефективним таке узгодження буде у випадку розміщення норм правової процедури в єдиному нормативному акті з відповідними основними нормами. До того ж це забезпечить можливість уникнути відставання у часі процедури реалізації права, зниження її ефективності внаслідок викладення в актах нижчої юридичної сили тощо.

4. *Багатоваріантність (диспозитивність)*. Ця вимога є вкрай важливою в умовах проголошення українського суспільства як демократичного та правового. Вона полягає в наданні юридичною процедурою якнайбільше варіантів позитивної поведінки в процесі реалізації основної норми, серед яких суб'єкти відповідних правовідносин можуть обрати прийнятний у кожному окремому випадку. Найбільш яскравим прикладом є цивільне право, яке дає змогу сторонам особисто на свій розсуд обирати форму, спосіб укладання і виконання договору (за винятком деяких видів договорів).

5. *Передбачуваність*. Вказана вимога корелює із принципом правової визначеності, який визнається одним із загальних принципів європейського та національного права, про що неодноразово зазначалося у рішеннях Європейського суду з прав людини та Конституційного Суду України [8]. Доступною має бути нормативна модель відповідної юридичної процедури, що виявляється у можливості кожного бажуючого ознайомитися з офіційно встановленим порядком дій у процесі реалізації своїх прав і свобод. Правова інформованість населення може бути забезпечена шляхом офіційного опублікування нормативно-правових актів у засобах масової інформації, видання систематизованих тематичних збірників, а також аналізу у відповідній правовій літературі. Стаття 57 Конституції України наголошує, що кожному гарантується право знати свої права й обов'язки. Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права й обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними. Тут вважаємо за доцільне вказати на забезпечення законодавцем можливості належного сприйняття тексту процедурно-правового припису, а це потребує ясності, чіткості та простоти його викладення.

6. *Доступність* вже фактичної процедури. Інакше кажучи, мають бути забезпечені прозорі, безперешкодні механізми звернення до компетентного органу, порядку подачі і розгляду звернень, усунення непотрібних формальностей тощо.

7. *Гарантованість*. Процедура, виконуючи роль гаранта забезпечення реалізації права, сама потребує засобів забезпечення. Інакше вона буде просто неефективною у вирішенні покладених на неї завдань. Особливістю правових засобів гарантованості процедури в праві є те, що окрім загальноправових (коли до порушника застосовується відповідний вид юридичної відповідальності), вона має специфічні засоби «самозахисту».

#### Використані джерела

1. *Філософія прав людини* / за ред. Ш. Госепата та Г. Ломанна ; пер. з нім. О. Юдіна та Л. Доронічевої. – Київ : Ніка-Центр, 2008. – 320 с.
2. *Загальна теорія права* : підруч. / за заг. ред. М. І. Козюбри. – Київ : Ваіте, 2015. – 392 с.
3. *Максимов С. И.* Права человека как легитимационная основа современного общества и их дискурсивно-экзистенциальное обоснование / С. И. Максимов // Мир человека: нормативное измерение – 3. Рациональность и легитимность: Сборник трудов международной научной конференции (г. Саратов, 13–15 июня 2013 г.) / редкол.: И. Д. Невважай (отв. ред.) [и др.]; ФГБОУВПО «Саратовская государственная юридическая академия». – Саратов : КУБиК, 2013. – 358 с.
4. *Загальна декларація прав людини* від 10 грудня 1948 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015)
5. *Ковальчук В. Б.* Легітимність державної влади в правовій теорії та державно-правовій практиці : монографія / В. Б. Ковальчук. – Київ : Логос, 2011. – 392 с.
6. *Николина К.* Належна юридична процедура: теоретичні аспекти визначення / К. Николина // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. – 2012. – Вип. 94. – С. 44–46.

7. *Юридична енциклопедія* : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемчушенко (відп. ред.) [та ін.]. – Київ : Українська енциклопедія, 1999. – Т. 2: Д–Й. – 744 с.

8. *Рішення ЄСПЛ* у справі «Олександр Волков проти України» (Oleksandr Volkov v. Ukraine) від 9 січня 2013 року, заява № 21722/11; Рішення у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України Закону України «Про міліцію» // Вісник Конституційного Суду України. – 2010. – № 5. – С. 11–17.

### **Николина К. В. Процедурні гарантії людиноцентризму як принципу організації державної влади**

У статті досліджено та обґрунтовано необхідність правової інституалізації прав людини у вигляді трансформації їх у формально визначені норми. Наголошується, що офіційне визнання є важливим кроком у подоланні конфліктів інтерпретацій прав людини, які неодмінно виникають унаслідок їх абстрактності. З'ясовано, що одним із найважливіших призначень процедурного порядку в праві є забезпечення та захист прав, свобод і законних інтересів людини. Процедурні гарантії забезпечення прав людини полягають у дотриманні вимог належної юридичної процедури, до яких автор відносить: законність, демократизм, багатоваріантність, передбачуваність, доступність, гарантованість.

*Ключові слова:* людиноцентризм, права людини, юридична процедура, процедурні гарантії.

### **Николина К. В. Процедурные гарантии человекоцентризма как принципа организации государственной власти**

В статье исследована и обоснована необходимость правовой институализации прав человека в виде трансформации их в формально-определенные нормы. Отмечается, что официальное признание является важным шагом в преодолении конфликтов интерпретаций прав человека, которые непременно возникают в силу их абстрактности. Установлено, что одним из важнейших назначений процедурного порядка в праве является обеспечение и защита прав, свобод и законных интересов человека. Процедурные гарантии обеспечения прав человека заключаются в соблюдении требований надлежащей юридической процедуры, к которым автор относит: законность, демократизм, многовариантность, предсказуемость, доступность, гарантированность.

*Ключевые слова:* человекоцентризм, права человека, юридическая процедура, процедурные гарантии.

### **Nykolyna K. Procedural safeguards of humanocentrism as a principle of organization of state power**

This article explores the necessity and legal institutionalization of human rights as transforming them formally defined rules. The author notes that official recognition is an important step in overcoming conflicts interpretations of human rights that inevitably arise because of their abstraction. It was found that one of the most important appointments in order procedural law is to ensure and protect the rights, freedoms and legitimate interests. Procedural safeguards human rights are in compliance with the requirements of proper legal procedure to which the author attributes: rule of law, democracy, multi-variant, predictability, accessibility, guaranteed.

*Key words:* humanocentrism, human rights, legal procedures, procedural safeguards.

УДК 340.1

*Владислав Валерійович Новіцький,  
здобувач відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

## **СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ ЯК ДЖЕРЕЛО ПРАВА В КОНТЕКСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ**

Для світового співтовариства в умовах посилення, з одного боку, глобалізаційно-інтеграційних факторів, а з другого – дезінтеграційних процесів у Європейському Союзі та актуалізації нових викликів таких як міграційна криза, транснаціональний тероризм, дестабілізаційні чинники в економічному та політичному житті, на сьогодні, на нашу думку, найбільш важливим питанням є проблематика захисту, охорони прав людини та громадянина. Найголовніший обов'язок демократичних, правових держав, закріплений як на міжнародному, так і на внутрішньо-державницьких рівнях, є забезпечити дієвий, а не декларативний захист, охорону законних прав людини та громадянина від протиправних посягань. Задля того аби виконати такий обов'язок, державі потрібно мати результативний та ефективний інструментарій. На наше переконання, таким інструментарієм є джерела права, які, зі свого боку, обумовлюють форму його вираження.

Актуальним питанням визнання судового прецеденту джерелом права в наукових дослідженнях на здобуття ступеня кандидата юридичних наук приділяли увагу Т. Анакіна, Н. Гураленко, К. Ісмайлов, Б. Квятковська, Д. Кухнюк, Б. Малишев, А. Марченко. Окрім того, тематика цього дослідження аналізувалася як на рівні монографій (Н. Гураленко, Р. Капінус, Б. Малишев, І. Ситар, О. Чорнобай), так і в статейному викладі (В. Беяневич, Н. Бондаренко-Зелінська, С. Величук, В. Завидняк, А. Зелінський, Б. Квятковська, Д. Кухнюк, Р. Майданик, Б. Малишев, В. Маслов, Н. Оніщенко, Т. Подковенко, Б. Пошва, О. Федорів, Г. Чижик, Ю. Цветкова, Б. Шацька, Д. Шкаровський, С. Шевчук). Надзвичайно важливим проблемам у контексті сьогодення, а саме: пошуку взаємодії та порозуміння між особою,



суспільством і державою, приділяли увагу вчені Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, зокрема: Ю. Шемшученко, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко та ін.

Метою дослідження є: 1) проаналізувати понятійний апарат, дефініції «судовий прецедент» та його співвідношення із такими подібними поняттями, як «судова практика»; 2) з'ясувати питання нормативно-правового закріплення у законодавстві України судового прецеденту як джерела національного права; 3) дослідити доктринальні підходи правників до питання необхідності, доцільності запровадження судового прецеденту в законодавство нашої держави як джерела права в контексті надання йому такого ж значення регулятора суспільних відносин за прикладом країн англосаксонської правової сім'ї; 4) виробити власну позицію відносно тематики дослідження.

На наше переконання, концептуально досліджуючи будь-який правовий інститут, потрібно передусім чітко розуміти його категоріально-правовий апарат. Особливої актуальності такий підхід набуває при наявності колізійності у тлумаченні суміжних правових понять одного і того ж об'єкта дослідження.

Зважаючи на це, необхідно визначитися із питанням інтерпретації судового прецеденту та його співвідношення з судовою практикою, аби відповісти на запитання: чи є узагальнення судової практики Верховним Судом України (далі – ВСУ), вищих спеціалізованих судів України, рішення Конституційного Суду України судовим прецедентом у його класичному значенні? У цьому контексті найбільш узагальненим визначенням судового прецеденту є таке: «Судовий прецедент (від лат. praecedens – той, що передує) – рішення суду в конкретній справі, юридичне обґрунтування якого надалі стає правилом, обов'язковим для всіх судів тієї самої або нижчої інстанції при розгляді ними аналогічних справ» [1, с. 509].

У питанні співвідношення понять «судовий прецедент» і «судова практика» особливу увагу потрібно звернути на доктринальні позиції А. Марченка, К. Ісмайлова, Б. Малишева, Б. Квятковської, Н. Гураленка. Варто наголосити на тому, що А. Марченко і К. Ісмайлов фактично є прихильниками узагальнення цих двох понять та не проводять між ними кардинального розмежування. Такий висновок можна зробити на основі визначення дефініції «судовий прецедент», яка запропонована А. Марченком, в яку він інтегрує судову практику. Таким чином, під «судовим прецедентом» автор розуміє відповідне судове рішення або узагальнення судової практики, спрямоване на усунення прогалин законодавства та має загальнообов'язковий характер [2, с. 4].

На нашу думку, слід погодитися із Б. Малишевим, Б. Квятковською, Н. Гураленко, які підтримують позицію, відповідно до якої відсутні жодні передумови для ототожнення судового прецеденту та судової практики. «Судовий прецедент є актом судової влади, в якому міститься норма права; є актом судової влади у вигляді одного судового рішення одного з вищих судів. У той же час акт судової практики має не обов'язковий, а лише переконуючий характер; <...> є актом судової влади, в якому міститься не норма права, а правоположення, яке виникло в результаті не правотворчості, а конкретизації права; існує або у вигляді сукупності судових рішень судів різних інстанцій з певної категорії справ, або у вигляді роз'яснень вищих судів» [3, с. 155]. Таким чином, «судовий прецедент не може ототожнюватися із постановами пленумів судів вищих інстанцій та актами Конституційного Суду України, які приймаються з питань конституційності та офіційного тлумачення нормативно-правових актів, через розбіжності за метою і способом створення, за формою зовнішнього виразу та за способом забезпечення їх дії» [4, с. 15].

Розкриваючи тематику, значення рішень ВСУ як можливого їх визнання судовим прецедентом, окремо слід зупинитися на таких статтях процесуальних кодексів: ст. 360-7 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України); ст. 111-28 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України); ст. 244-2 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України). Зазначені норми у редакції від 6 листопада 2014 р. надавали деяким рішенням ВСУ, визначеним в окремих правових нормах кодексів, нормативної обов'язковості для всіх судів України та зобов'язали суди привести свою судову практику у відповідність до рішень ВСУ. Таким чином, рішення ВСУ фактично виконували роль судового прецеденту. Проте з прийняттям 12 лютого 2015 р. Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» (далі – Закон) і, як наслідок, внесення змін у названі вище статті процесуальних кодексів у редакції від 28 березня 2015 р., які на сьогодні є чинними, висновкам ВСУ щодо застосування норм права, викладених у його постановах, надано факультативне значення. Так, нині суди загальної юрисдикції мають враховувати позицію ВСУ, викладену у його постановах, і мають право відступити від неї з одночасним наведенням відповідних мотивів. Слід зауважити, що Закон, на відміну від зазначених процесуальних кодексів, надав більшої обов'язковості висновкам ВСУ та його рішенням для судів загальної юрисдикції у кримінальному процесі. Йдеться про ст. 458 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), якою передбачено обов'язковість для судів загальної юрисдикції висновків ВСУ щодо застосування норм права, викладених у його постановах, прийнятих за результатами розгляду окремих справ, згаданих у цій статті, та

прописано обов'язок судів загальної юрисдикції привести свою судову практику у відповідність до його судових рішень. Цей закон так само, як у ЦПК України, ГПК України та КАС України передбачив право судів відступити від правової позиції ВСУ.

Проаналізувавши законодавство України відносно нормативного закріплення судового прецеденту, можна стверджувати: 1) ознаки судового прецеденту мають рішення ВСУ, прийняті в результаті розгляду справ з підстав, про які йдеться у пунктах 1, 2 ч. 1 ст. 445 КПК України 2012 р.; 2) відповідно до ст. 9 Конституції України від 28 червня 1996 р., ст. 46 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) від 4 листопада 1950 р., Закону України від 17 липня 1997 р. «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції», ст. 17 Закону України від 23 лютого 2006 р. «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» законодавство нашої держави визнало джерелом права Конвенцію, прецедентну практику рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Дослідивши наукові підходи багатьох науковців, потрібно виокремити дві групи поглядів правників: ті хто «за» повне визнання судового прецеденту джерелом права України (Н. Гураленко, К. Ісмаїлов, Б. Квятковська, Д. Кухнюк, А. Марченко, В. Онопенко, О. Скакун, Б. Шацька) та ті, хто, зокрема, зважаючи на існуючі проблеми сьогодення, «проти» такого кроку з боку законодавця (Н. Бондаренко-Зелінська, В. Васецький, А. Зелінський, Б. Малишев, Н. Пархоменко, Т. Подковенко, О. Федорів, Г. Чижик, Д. Шкаровський).

Перейдемо до висвітлення аргументів прихильників першої групи: в умовах реформування національної правової системи прецедентні судові рішення найбільше здатні відобразити складність і багатогранність сучасного реального суспільного життя. Історичними передумовами визнання судового прецеденту як важливого джерела вітчизняного права є: недосконалість і суперечливість чинного законодавства; необхідність створення ефективного механізму судового захисту прав і свобод людини; переосмислення традиційних уявлень про суд; визнання обов'язковості рішень ЄСПЛ [5, с. 4, 12]; «на сьогодні існують певні теоретичні та історичні передумови для визнання підвищеної ролі саме судових рішень в системі джерел права України» [6, с. 6]; «судова влада повинна не тільки застосовувати закон, але і створювати загальні норми, коли законодавець мовчить» [7, с. 10]; «визнання за Верховним Судом України права на створення прецедентів є дуже показовим в умовах сучасних процесів демократизації» [8, с. 75]; «в інтересах правосуддя, в інтересах судового захисту прав громадян, в інтересах утвердження законності в державі єдино правильним сьогодні є посилення процесуального статусу Верховного Суду. Необхідно наділити його повноваженням брати до розгляду будь-яку справу, адже у кожному випадку йдеться про судовий захист прав і свобод людини. З цієї точки зору найвищий судовий орган має право поправити будь-який нижчестоящий суд, ухвалювати прецедентні рішення по типових справах» [9].

Розглянувши наукові погляди прибічників першої групи, саме на часі приділити увагу міркуванням другої групи: «на сучасному етапі визнання судового прецеденту джерелом права може розбалансувати систему розподілу влади, що не буде відповідати основним засадам правової, демократичної держави та суперечитиме існуючій сталій практиці державотворення і правотворення» [10, с. 337; 11, с. 73]; відповідно до ст. 6 Конституції України, «судовий прецедент» є неконституційним, оскільки суперечить принципу поділу влади. «Якщо проаналізувати теорію прецеденту, то виявляється, що наявні в державі закони можуть бути знехтувані суддею, який вирішує справу, встановлюючи нове правило» [12, с. 62]; правова система в Україні перебуває на стадії становлення, і нав'язування прецедентно-правових інституцій може призвести до негативних наслідків» [13, с. 16]; «потрібно бути дуже обережним при застосуванні судового прецеденту. Зокрема, потрібно пам'ятати, що судові прецеденти – це не ідеальні джерела права, і їм характерна певна суперечливість, оскільки не виключеними є випадки, коли суди можуть по-різному вирішувати однакові питання [14, с. 9]; «судовий прецедент не може бути запроваджений в українському праві, оскільки він не характерний для романо-германської правової сім'ї» [15, с. 60]; на сучасному етапі розвитку української правової системи є недоцільним і неможливим сприйняття ідеї судового прецеденту. «Світові тенденції у напрямку зближення основних правових сімей, <...> є підтвердженням того, що майбутнє розвитку правової системи окремої держави – за поєднанням закону та судового прецеденту, що призведе до ефективності дії всього механізму правового регулювання. Однак запровадження прецедентного права в Україні повинно являти собою поступовий та багатовекторний процес, пов'язаний з укріпленням незалежності судової влади, підвищенням професійних вимог до суддів (особливо вищих судів), забезпеченням належного рівня правової культури населення» [16, с.13, 15].

З урахуванням зазначеного вище, є необхідним розмежовувати роль судового прецеденту та судової практики з огляду на регулювання публічно-правових і приватноправових відносин. Йдеться про те, що з метою виконання, зокрема ч. 2 ст. 3 Конституції України, відповідно до якої «утвердження і за-

безпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави», людина повинна мати можливість застосовувати весь арсенал законних засобів для захисту своїх правомірних інтересів, зокрема й прецедентні судові рішення та узагальнення судової практики. Ми переконані, актуальність такої позиції найбільш показово проявляється через призму того, що суб'єкти публічно-правової сфери мають набагато більше різних можливостей та ресурсів для захисту своїх прав, ніж звичайні громадяни. Проте ми підтримуємо думку Н. Пархоменко та Н. Оніщенко, що «не можна зробити загальний висновок про ефективність певного джерела права на підставі лише однорідних показників (наприклад, частоти застосування або сфери дії будь-якого джерела права); абсолютизувати будь-яке джерело права, ґрунтуючись на досвіді однієї з країн, і робити узагальнюючі висновки» [17, с. 16–19; 18, с. 60].

Таким чином, враховуючи викладене, автор доходить таких висновків: 1) з урахуванням законодавчого підґрунтя, слід визнати джерелом національного права такі судові прецеденти, як: рішення ЄСПЛ та частково рішення ВСУ, прийняті в результаті розгляду справ із підстав, про які йдеться у пунктах 1, 2 ч. 1 ст. 445 КПК України 2012 р.; 2) на наше переконання, потрібно погодитися із тими правниками, юристами-практиками, які висловлюють обережність і застерігають від повноцінного впровадження судового прецеденту в Україні, зважаючи на проблемні питання судової влади, які на сьогодні є такими ж актуальними. Судова система України продовжує проходити шлях становлення та пошуку найбільш вдалої моделі організації, зважаючи на реалії сьогодення і відсутність дієвих запобіжників зловживання суддями своєю владою, не вбачається за доцільне продовження повноцінного впровадження судового прецеденту в політико-правову дійсність України.

#### Використані джерела

1. Шляхтун П. П. Конституційне право: словник термінів / П. П. Шляхтун. – Київ : Либідь, 2005. – 565 с.
2. Марченко А. А. Судовий прецедент у правовій системі України (1991–2010) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Марченко Артем Анатолійович. – Київ, 2015. – 20 с.
3. Малишев Б. В. Про співвідношення судової правотворчості, судового прецеденту та судової практики / Б. В. Малишев // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2008. – № 10 (84). – С. 152–156.
4. Квятковська Б. І. Теоретичні засади судового прецеденту: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Квятковська Богдана Іванівна. – Київ, 2015. – 20 с.
5. Гураленко Н. А. Судовий прецедент в системі джерел права: філософсько-правовий аспект : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.12 «Філософія права» / Гураленко Наталія Анатоліївна. – Львів, 2009. – 19 с.
6. Ісмайлов К. Ю. Акти судової влади в системі джерел права України : автор. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Ісмайлов Карен Юрійович. – Донецьк, 2012. – 15 с.
7. Марченко А. А. Судовий прецедент у правовій системі України (1991–2010) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Марченко Артем Анатолійович. – Київ, 2015. – 20 с.
8. Шацька Б. І. Проблематика запровадження судового прецеденту в Україні у контексті судової реформи / Б. І. Шацька // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 4. – С. 73–76.
9. Онопенко В. В. Знищення Верховного Суду захист прав людини не посилюють / В. В. Онопенко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/0A107013C6A29BCAC225772E002F5090?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=0A107013C6A29BCAC225772E002F5090&Count=500&>
10. Пархоменко Н. М. Джерела права: теоретико-методологічні засади : дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Пархоменко Наталія Миколаївна. – К., 2009. – 442 с.
11. Шацька Б. І. Проблематика запровадження судового прецеденту в Україні у контексті судової реформи / Б. І. Шацька // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 4. – С. 73–76.
12. Чижик Г. Переваги та недоліки суддівського правотворення, або Чому я проти легітимації судового прецеденту в Україні / Г. Чижик // Юридичний журнал. – 2012. – № 6 (120). – С. 61–64.
13. Васецький В. Ю. Доктрина прав людини в романо-германській правовій системі : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Васецький Вячеслав Юрійович. – Київ, 2006. – 20 с.
14. Подковенко Т. О. Судовий прецедент та проблеми визнання його джерелом права в Україні / Т. О. Подковенко // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – 2013. – Вип. 6. – Т. 1. – С. 7–10.
15. Федорів О. Судовий прецедент у праві України: доцільність запровадження та варіативність наслідків / О. Федорів // Юридичний журнал. – 2012. – № 6 (120). – С. 57–60.
16. Малишев Б. В. Судовий прецедент у правовій системі Англії (Теоретико-правовий аспект) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Малишев Борис Володимирович. – Київ, 2002. – 19 с.
17. Пархоменко Н. М. Джерела права: проблеми теорії та методології / Н. М. Пархоменко. – Київ : Юридична думка, 2008. – 335 с.
18. Оніщенко Н. До питання про категорію «джерело права»: ретроспективний аналіз, дискусії, сучасний погляд / Н. Оніщенко // Право України. – 2016. – № 10. – С. 56–63.

### **Новицький В. В. Судовий прецедент як джерело права в контексті захисту прав і свобод людини**

У статті проаналізовано проблематику судового прецеденту в контексті сучасних реалій України. Автор досліджує проблемні питання порушеної теми через призму захисту та охорони законних прав людини. Особлива увага приділяється питанням розмежування ролі судового прецеденту та судової практики з огляду на регулювання публічно-правових і приватноправових відносин. Крім того, автор, дослідивши законодавство нашої держави та доктрину права, звертає увагу на недоцільність продовжувати процеси із визнання судового прецеденту джерелом права в межах публічно-правового регулювання суспільних відносин. Приділялася увага аналізу таких понять, як «судовий прецедент» і «судова практика». Розглянуто проблемні аспекти віднесення до судових прецедентів рішень найвищих судових інстанцій країни та узагальнення судової практики.

*Ключові слова:* права людини, судовий прецедент, судова практика, джерела права, рішення суду.

### **Новицкий В. В. Судебный прецедент как источник права в контексте защиты прав и свобод человека**

В статье проанализировано проблематику судебного прецедента в контексте современных реалий Украины. Автор исследует проблемные вопросы поднятой темы через призму защиты и охраны законных прав человека. Особое внимание уделяется вопросам разграничения роли судебного прецедента и судебной практики с учетом регулирования публично-правовых и частноправовых отношений. Кроме того, автор, исследовав законодательство нашего государства и доктрину права, обращает внимание на нецелесообразность продолжать процессы по признанию судебного прецедента источником права в рамках публично-правового регулирования общественных отношений. Уделялось внимание анализу таких понятий, как «судебный прецедент» и «судебная практика». Рассмотрены проблемные аспекты отнесения к судебным прецедентам, решений высших судебных инстанций страны и обобщения судебной практики.

*Ключевые слова:* права человека, судебный прецедент, судебная практика, источники права, решение суда.

### **Novitskyi V. Judicial precedent as a source of law in the context of protection of rights and freedoms**

The article analyzed the problems of judicial precedent in the context of modern realities of Ukraine. The author explores the problem issues of raised topics in the light of legal defense and protection of human rights. Special attention was paid to the delineation of the role of judicial precedent and judicial practice in view of the adjustment of public and private legal relations. The author by examining the laws of our country and the doctrine of law, notes pointlessness to continue the process of recognition of judicial precedent as a source of law under public law regulation of social relations. Attention was paid to the analysis of such concepts as «judicial precedent» and «judicial practice». The article considered problematic aspects referring to precedents and decisions of the highest courts of the country and generalization of judicial practice.

*Key words:* human rights, judicial precedent, litigation, sources of law, the court decision.

УДК 340.1

*Ігор Сергійович Окунєв,  
науковий співробітник  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук*

## **ІНСТИТУТ НЕДІЙСНОСТІ ПРАВОВИХ АКТИВ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

Інститут недійсності правових актів слід віднести до фундаментальних інститутів сучасної системи права, оскільки він стосується усіх без винятку сфер суспільних відносин. Навряд чи можливо уявити собі будь-яку правову державу без функціонування цього інституту. Як слушно наголошується у юридичній літературі, недійсність правових актів є необхідною складовою суспільних відносин та найціннішим елементом політико-правової дійсності. Недійсність як інструмент впливу на певну правову конструкцію набуває універсального значення [1, с. 51; 2, с. 37].

Необхідність визнання недійсним певного правового акта (нормативного акта, наказу, договору тощо) може виникати для захисту суб'єктів права як приватного, так і публічного. Відповідно, інститут недійсності правових актів відіграє важливу роль у захисті прав та інтересів учасників правовідносин, забезпеченні законності у різних сферах життя. Сукупність правових норм про недійсність правових актів слугує певним захисним механізмом для всієї системи права.

Інститут недійсності правових актів бере свої витоки в період становлення держави і права. Так, сучасний інститут недійсності правочинів як різновидів правових актів, безсумнівно, бере свій початок в римському праві. В основі традиційної теорії нікчемних й оспорюваних правочинів лежить римське право, про що безпосередньо свідчать джерела римського права [3, с. 31; 4, с. 184–193]. Тим самим було закладено фундамент інституту недійсності правових актів.

Незважаючи на глибоке коріння, необхідно зазначити про відносну молодість загальнотеоретичної концепції інституту недійсності правових актів та її особливу актуальність для науки та практики.

У сучасній теорії права недійсності правових актів як інституту права не приділено належної уваги. Переважно інститут недійсності правових актів досліджується у межах конкретної галузі права. Це можна пояснити передусім тим, що галузеві інститути недійсності правових актів істотно відрізняються

між собою, мають певні особливості застосування. Саме тому для практичної діяльності важливо диференціювати інститут недійсності правових актів як комплексний міжгалузевий інститут права та визначити його особливості. У цьому контексті слід зазначити, що поняття недійсності правових актів та відповідного правового інституту не є рівнозначними. В інституті недійсності правових актів закладена нормативна основа, саме тому важливим і необхідним є її виявлення й удосконалення.

У юридичній літературі інститут права (правовий інститут) відносять до складових нормативного елемента правової системи та визначають його як сукупність правових норм, які пов'язані між собою предметно-функціональними зв'язками та регулюють конкретний вид суспільних відносин у межах відповідної галузі. Інститут права формується об'єктивно, а не створюється штучно. Норми, що утворюють інститути права, не можуть за волею законодавця переміщатися у межі іншого правового інституту, оскільки вони являють собою єдине, нероздільне ціле, втілюють особливу юридичну конструкцію та деякі загальні положення, принципи. Головне призначення інститутів права полягає у тому, щоб у межах своєї групи суспільних відносин забезпечити цілісне, відносно закінчене правове регулювання [5, с. 95].

Інститути права як елементи галузі покликані забезпечити цілісне і самостійне регулювання певної групи споріднених суспільних відносин.

Інститути права класифікують за різними критеріями. Зокрема, за структурою вони поділяються на прості і складні (комплексні) [6, с. 219].

Прості правові інститути не містять у собі будь-яких інших підрозділів, складні ж, зі свого боку, мають у своєму складі більш дрібні складові, іменовані, як правило, субінститутами.

Субінститути являють собою чітко виражену сукупність правових норм всередині великого правового інституту, що регулюють певні особливості, специфіку видових відносин суспільних відносин [7, с. 13].

Інститут недійсності правових актів у межах цієї класифікації слід віднести до комплексних інститутів системи права, оскільки в його складі є відносно самостійні структурні підрозділи – норми про недійсність правових актів на рівні окремих галузей права: у конституційному праві України – норми про недійсність виборчих бюлетенів, голосування на виборчій дільниці недійсним (статті 79, 81 Закону України від 14 липня 2015 р. № 595-VIII «Про місцеві вибори», статті 90, 92 Закону України від 17 листопада 2011 р. № 4061-VI «Про вибори народних депутатів») [8; 9]; у цивільному праві – норми про недійсність правочинів, прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок, компонування інтегральної мікросхеми, торговельну марку (статті 215–236, 469, 479, 499 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 р. № 435-IV (далі – ЦК України)) [10]; у сімейному праві – норми про недійсність шлюбу, усиновлення, договору щодо спільного майна подружжя, малолітньої дитини (статті 38–48, 103, 177, 236, 237 Сімейного кодексу України від 10 січня 2002 р. № 2947-III) [11]; у трудовому праві – норми про недійсність умов договорів про працю та умов колективних договорів, які погіршують становище працівників (статті 9, 16 Кодексу законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII) [12] тощо.

Зазначені утворення є субінститутами загальноправового інституту недійсності правових актів.

За предметно-галузевим критерієм інститути права поділяються на галузеві (внутрішньогалузеві) і міжгалузеві (змішані). Галузевий інститут складається із норм однієї галузі права, а міжгалузеві – з норм двох і більше галузей. Прикладами міжгалузевих інститутів можуть слугувати, зокрема, інститут процесуального представництва [13, с. 129–167], інститут доказів [14, с. 97–144] і, безумовно, інститут недійсності правових актів. На думку О. Киримової, міжгалузеві інститути права мають низку особливостей: вони з'являються у сфері дії споріднених галузей права; норми, що утворюють змішані інститути, не являють собою їх механічної сукупності, що опосередковують різнорідні суспільні відносини, а є гармонійним сплавом однорідних відносин, що становлять нерозривний предмет їх регулювання; змішані правові інститути є інститутами декількох галузей права [7, с. 17–18].

У юридичній літературі іноді допускається підміна понять комплексного і міжгалузевого інституту права, що, на нашу думку, не є правильним [15]. Ці поняття необхідно розмежовувати з огляду на таке. Комплексний інститут права складається із певних частин – субінститутів і, відповідно, природу такого інституту визначає його структурна характеристика. Міжгалузевий інститут права, зі свого боку, складається із двох та більше інститутів, що відносяться до двох і більше галузей права. Відповідно, природу міжгалузевого інституту визначає різна галузева належність норм, що входять до його складу. Підсумовуючи викладене, слід зробити висновок, що не кожний комплексний інститут є міжгалузевим, оскільки може мати у своєму складі норми лише однієї галузі права.

За спрямованістю дії інститути права поділяються також на регулятивні і правоохоронні, а за роллю у правовій системі – на матеріальні і процесуальні [16, с. 701, 702].

Аналізуючи інститут недійсності правових актів на надгалузевому рівні, ключовим є питання про підстави виокремлення цього структурного елемента в системі права. Традиційно для виокремлення

самостійної галузі необхідна наявність насамперед особливого предмета і методу правового регулювання. Інститут права регулює визначену сферу, вид суспільних відносин у межах галузі або за її межами у разі, якщо йдеться про міжгалузевий інститут. Виокремлення у системі права інститутів зумовлено особливостями правових норм, що входять до складу того чи іншого інституту.

Однак у теорії та практиці не визначено чітких критеріїв формування інститутів права у системі права. Стосовно інституту недійсності правових актів на надгалузевому рівні як факторів, що визначають його існування, вважаємо наявність особливого предмета та методу, способу правового регулювання і специфічного набору принципів.

На наше переконання, предмет правового регулювання інституту недійсності правових актів становлять правові відносини, що виникають у зв'язку з недотриманням вимог закону при прийнятті (вчиненні, укладенні, виданні, оформленні тощо) певного правового акта.

Іншим системоутворюючим фактором інституту недійсності правових актів є метод правового регулювання. Для інституту недійсності правових актів насамперед характерний імперативний метод правового регулювання (метод влади і підпорядкування, субординації). Наприклад, як роз'яснено в п. 29 постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними», беручи до уваги ч. 2 ст. 215 ЦК України норми закону щодо підстав нікчемності правочинів є імперативними. У зв'язку з цим суди повинні відмовляти у визнанні мирових угод у справах щодо визнання нікчемності правочинів та застосування наслідків як таких, що суперечать закону (ч. 5 ст. 175 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV (далі – ЦПК України) [17]). У справах про визнання недійсними оспорюваних правочинів та застосування наслідків їх недійсності мирові угоди визнаються судом із урахуванням вимог ст. 175 ЦПК України.

Що стосується способів правового регулювання, у теорії держави і права, як правило, виокремлюють: дозвіл, зобов'язання і заборону [6, с. 476]. Нормам інституту недійсності правових актів, на нашу думку, властивий синтез заборони і зобов'язання. Заборона являє собою спосіб правового регулювання, який вимагає від суб'єктів правовідносин утриматися від вчинення дій, заборонених законом. Зобов'язання, зі свого боку, виражається у покладенні на суб'єктів правовідносин необхідності здійснити передбачені законом дії. Зобов'язання як спосіб правового регулювання за своєю суттю являє собою специфічний наказ до виконання певних дій.

Характерним для конкретного інституту права є його функціонування на основі певних, властивих лише йому принципів [16, с. 701, 702].

Принципи окремих елементів системи права тісно взаємопов'язані. Найчастіше один і той же принцип лежить в основі декількох галузей або інститутів. Являючи собою базові засади, принципи права слугують так званим фундаментом для відповідного елемента системи права. Комплексний міжгалузевий інститут недійсності правових актів також характеризується власними принципами.

До принципів інституту недійсності, на нашу думку, відносяться законність, справедливість, добросовісність, розумність, судовий захист права та інтересу. У цьому аспекті необхідно наголосити, що інститут недійсності є важливим інструментом впливу на неякісні, несправедливі правові акти при реалізації державою своїх функцій щодо охорони прав осіб та забезпеченні законності [1, с. 51].

Таким чином, норми про недійсність правових актів у своїй сукупності становлять міжгалузевий комплексний інститут на рівні всієї системи права.

Інститут недійсності правових актів є повноцінним і самостійним її елементом, оскільки передусім має власний предмет і метод правового регулювання. До того ж для цього елемента системи права властивий певний синтез способів правового регулювання, а фундаментальними засадами цього інституту слугує індивідуальна низка правових принципів.

Поява інституту недійсності правових актів зумовлена соціальними та практичними потребами суспільства у відповідний історичний період.

Існування загального інституту недійсності правових актів і його міжгалузевий характер загалом визнають теоретики. Вважаємо, що структуру інституту недійсності правових актів утворюють групи норм галузевих інститутів недійсності правових актів, що є його субінститутами. Інститут недійсності правових актів є складним, міжгалузевим, функціональним, регулятивно-охоронним інститутом права, що закріплює та/або надає динамічний вплив на суспільні відносини.

З урахуванням отриманих висновків, вважаємо необхідним диференціювати поняття недійсності правових актів та інституту недійсності правових актів. Зі свого боку, інститут недійсності правових актів як елемент системи права має низку специфічних ознак, серед яких, на нашу думку, необхідно виокремити такі:

1. *Комплексна структура*: інститут недійсності правових актів за своєю структурою відноситься до комплексних або складних інститутів системи права через те, що у своєму складі він має частини – галузеві інститути недійсності певних правових актів (субінститути).

2. *Міжгалузевий характер*: на загальному правовому рівні інститут недійсності правових актів, безперечно, відноситься до міжгалузевих, оскільки містить у собі норми різних галузей права (конституційного, цивільного, сімейного тощо).

3. *Особливий предмет правового регулювання*: інститут недійсності правових актів регулює правові відносини, що виникають у зв'язку з недотриманням вимог закону при прийнятті (вчиненні, укладенні, виданні, оформленні тощо) певного правового акта.

4. *Особливий метод правового регулювання*: для інституту недійсності правових актів характерний імперативний метод правового регулювання (метод влади і підпорядкування, субординації). Норми цього інституту спрямовані на охорону існуючого правопорядку в суспільстві, забезпечення законності в різних сферах життя, захисті прав і інтересів учасників правовідносин. У випадку недотримання вимог закону при прийнятті (вчиненні, укладенні, виданні, оформленні тощо) певного правового акта застосовується санкція недійсності. Крім того, держава внаслідок своїх владних повноважень може застосовувати до винних осіб заходи юридичної відповідальності.

5. *Особливий механізм дії норм інституту недійсності правових актів*: інститут недійсності правових актів забезпечує ефективне функціонування всієї системи права. Норми цього інституту охороняють інші норми системи права від протиправних посягань.

За таких обставин, на підставі наведених вище ознак, під інститутом недійсності правових актів, на нашу думку, слід розуміти загальноправовий комплексний інститут системи права, що є сукупністю норм різних галузей, які регулюють у встановленому порядку правові відносини, що виникають у зв'язку з недотриманням вимог закону при прийнятті (вчиненні, укладенні, виданні, оформленні тощо) певного правового акта.

Таким чином, загальноправовий інститут недійсності правових актів має певні особливості, є самостійним повноцінним елементом сучасної системи права і відіграє значну роль у зміцненні законності та захисту правопорядку в державі, являє собою правову гарантію дотримання і захисту прав, свобод, законних інтересів учасників правовідносин.

#### Використані джерела

1. *Шухарева А. В.* Інститут недействительности юридических актов в российском праве: постановка научной проблемы / А. В. Шухарева // Юридическая наука и практика : Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2015. – № 4. – С. 51–55.
2. *Шухарева А. В.* Методологические предпосылки к исследованию проблемы недействительности юридических актов / А. В. Шухарева // Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России. – 2015. – № 1. – С. 37–39.
3. *Новицкий И. Б.* Недействительные сделки / И. Б. Новицкий // Вопросы советского гражданского права. – М., 1945. – С. 31–73.
4. *Петрова Ю. В.* Недействительность в теории гражданского права / Ю. В. Петрова // Ленинградский юридический журнал. – 2012. – № 1. – С. 184–193.
5. *Правові системи сучасності* : навч. посіб. для магістрів права / відп. ред. Ю. С. Шемшученко. – Київ : Юридична думка, 2012. – 492 с.
6. *Теория государства и права* : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – М. : Юристъ, 2004. – 512 с.
7. *Керимова Е. А.* Правовой институт: теоретико-правовое исследование : автореф. дис. на соискание научн. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория права и государства; истории права и государства; история политических и правовых учений» / Керимова Елена Андреевна. – Саратов, 1998. – 23 с.
8. *Про вибори народних депутатів* : Закон України від 17 листопада 2011 р. № 4061-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4061-17>
9. *Про місцеві вибори* : Закон України від 14 липня 2015 р. № 595-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/595-19>
10. *Цивільний кодекс України* від 16 січня 2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
11. *Сімейний кодекс України* від 10 січня 2002 р. № 2947-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>
12. *Кодекс законів про працю України* від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/322-08>
13. *Халатов С. А.* Представительство в гражданском и арбитражном процессе / С. А. Халатов. – М. : Норма, 2002. – 208 с.
14. *Решетникова И. В.* Доказательственное право в гражданском судопроизводстве / И. В. Решетникова. – Екатеринбург : Изд-во Гуманитарного ун-та, 1997. – 366 с.
15. *Сырых В. М.* Комплексные институты как компоненты системы российского права / В. М. Сырых // Журнал российского права. – 2002. – № 10. – С. 22–27.
16. *Юридична енциклопедія* : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) [та ін.]. — Київ : Українська енциклопедія, 1999. – Т. 2. – 741 с.
17. *Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними* : постанова Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 р. № 9 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09>

### **Окунев І. С. Інститут недійсності правових актів: теоретико-правовий аспект**

Стаття присвячена дослідженню інституту недійсності правових актів як загальноправового інституту сучасної системи права. Автором обґрунтована необхідність виокремлення інституту недійсності правових актів на надгалузевому рівні, а також розкриті чинники, що обумовлюють існування цього інституту в сучасній системі права. Наведено ознаки інституту недійсності правових актів, а також надано його визначення.

*Ключові слова:* недійсність правових актів, інститут права, система права, міжгалузевий інститут права, комплексний інститут права, галузі права.

### **Окунев И. С. Институт недействительности правовых актов: теоретико-правовой аспект**

Статья посвящена исследованию института недействительности правовых актов как общеправового института современной системы права. Автором обоснована необходимость выделения института недействительности правовых актов на надотраслевом уровне, а также раскрыты факторы, обуславливающие существование данного института в современной системе права. Приведены признаки института недействительности правовых актов, а также дано определение этого института.

*Ключевые слова:* недействительность правовых актов, институт права, система права, межотраслевой институт права, комплексный институт права, области права.

### **Okunev I. Institute of invalidity of legal acts: theoretical and legal aspect**

The article deals with the investigation of the invalidity of legal acts as a general legal institution of the modern legal system. The author substantiates the necessity of distinguishing the institution of invalidity of legal acts at the suprasectoral level, and also reveals the factors that determine the existence of this institution in the modern legal system. Article contains the characteristics of the institute of invalidity of legal acts, and also the definition of this institution is given.

*Key words:* invalidity of legal acts, institute of law, system of law, interdisciplinary institute of law, complex institute of law, branch of law.

УДК

*Марія Олександрівна Пащенко,  
аспірантка кафедри теорії права та держави  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## **РОЛЬ ЗАГАЛЬНОГО ТА ІНДИВІДУАЛЬНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРИРОДНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ**

Динамічний і складний характер суспільних відносин на сучасному етапі розбудови незалежної, правової, демократичної держави обумовлює необхідність вироблення адекватного механізму правового регулювання. Особливо важливі завдання покладено на сучасну державу у сфері закріплення, забезпечення та захисту прав і свобод людини. Реалізація означених завдань потребує поєднання як загального, так і індивідуального правового регулювання. Водночас розуміння права як системи загальнообов'язкових правил поведінки, спрямованих на забезпечення індивідуальної свободи та суспільного порядку, спричиняє відмову від державно-нормативної регламентації певної сфери суспільних відносин, які традиційно становлять предмет правового регулювання. Саме тому процес теоретико-правового осмислення ролі загального та індивідуального правового регулювання у забезпеченні природних прав людини має актуальне наукове і практичне значення.

У вітчизняній юридичній науці проблеми загального та індивідуального правового регулювання суспільних відносин традиційно розглядаються з погляду галузевих наук, або теорії правовідносин, або в аспекті теорії правозастосування. Адже за умови необхідності врахування унікальності кожної особистості, поєднання загального та індивідуального рівнів буття людини, звернення до проблематики підвищення ефективності правового регулювання як інструменту забезпечення прав людини має особливий соціальний вимір.

Для сучасної правової науки проблематика правового регулювання є кардинальною, значущою, такою, що активно розробляється. Вона була предметом наукового пошуку С. Алексєєва, С. Бобровник, В. Горшеньова, А. Комзюка, І. Міннікеса, О. Мельник, В. Мухіна, Н. Оніщенко, О. Скакун, Т. Тарахонич, Ю. Шемшученка, І. Шопіної та ін. Не менша фундаментальність та цінність для юридичної науки приналежна результатам наукових досліджень із проблематики прав людини, зокрема, таких авторів, як Д. Гудима, С. Добрянський, О. Лукашева, Б. Малишев, В. Нерсесянц, П. Рабінович, С. Рабінович, В. Тацій та ін. Водночас проблема ролі правового регулювання у забезпеченні основних прав людини висвітлюється фрагментарно, у контексті більш загальних питань.

Метою статті є здійснення комплексного загальнотеоретичного дослідження впливу загального та індивідуального правового регулювання на процес відображення та реалізації природних прав людини.

Логіка здійснення наукового пошуку обумовлює звернення до проблеми визначення таких ключових понять, як «природні права людини», «правове регулювання». Зауважимо, що, попри їх вживаність, у науковому доробку існує значна кількість визначень означених дефініцій. Тим часом ефективність



механізму правового регулювання природних прав людини значною мірою залежить від розуміння вченими сутності досліджуваних категорій.

У межах сучасних наукових концепцій права людини визнаються одним із найважливіших соціальних і політико-правових інститутів, мірилом досягнень суспільства, показником рівня його цивілізованості. За допомогою цього інституту особистість долучається до механізмів влади, законних форм волевиявлення і реалізації власних інтересів. Цілком слушною є думка М. Козюбри про те, що від рівня забезпеченості права залежить ступінь досконалості самої особистості, а «людський вимір», врешті-решт, є точкою відліку будь-яких перетворень у суспільстві [1, с. 24]. Аналіз наукових джерел доводить правомірність висновку про те, що для формування поняття прав людини науковці використовують різні теоретичні конструкції. У найзагальнішому вигляді сучасні інтерпретації поняття прав людини зводяться до такого: права людини – це певним чином унормована свобода; це певні потреби та інтереси людини; це вимоги людини про надання певних благ, адресовані суспільству, державі, уряду; це матеріальні та духовні блага, необхідні для нормального функціонування індивіда; це певний вид, частина (спосіб вияву, форма існування) моралі [2, с. 10–11]. Найчастіше в науковій літературі права людини визначаються через міру можливостей її поведінки, а саме як певні можливості людини, необхідні для її існування та розвитку у конкретно історичних умовах, які об'єктивно зумовлюються досягнутим рівнем розвитку людства і мають бути загальними та рівними для всіх людей; або як можливості вибору особою певної поведінки для забезпечення нормального існування і розвитку, закріплені в законах, інших правових актах держави і міжнародних документах, обумовлені рівнем економічного, соціального, духовного і культурного розвитку суспільства [3 с. 15]. На думку О. Лукашевої, вирішальний вплив на генезу прав людини справила природно-правова доктрина, яка ствердила пріоритет прав людини, визначивши параметри взаємовідносин індивіда та влади [4]. У юридичній літературі слушно зазначається, що вчення про права і свободи людини як її природний стан розроблялося ще філософами стародавнього світу. Основи ж сучасного розуміння природних прав людини було закладено у XVII–XVIII ст. у працях мислителів лібералізму і просвітництва – Т. Гоббса, Дж. Локка, Ш.-Л. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо, І. Канта, Т. Джефферсона, Дж.-С. Мілля, І. Бентама [5, с. 73]. Зокрема, ідеї про те, що кожен індивід від народження має певні права (на життя, свободу, рівність, власність), які належать йому через саму його природу, а отже, жодна влада не може їх обмежити чи скасувати; що держави виникають із вільної угоди людей, а тому пріоритет прав людини є імперативом і нормою у спілкуванні між особою та державою; про те, що природою люди створені рівними і незалежними, тому ніхто не повинен завдавати шкоди життю, здоров'ю, свободі або власності іншого; про те, що метою кожної держави має бути забезпечення природних і невід'ємних прав людини.

У сучасних дослідженнях з'ясування сутності природних прав людини здійснюється через розкриття їх ознак і формування переліку. Щодо першого, то слушно вважаємо авторитетну думку Б. Малишева про те, що категорія природних прав є вужчою за категорію основних та основоположних прав і що вони характеризуються додатковими специфічними рисами, наявність яких дає змогу здійснити їх ідентифікацію [6 с. 27]. Аналіз результатів найбільш вагомих досліджень у цій сфері обумовлює висновок, що такими специфічними рисами, зокрема, є: виникнення із моменту народження; природність; невід'ємність; відображення найбільш істотних можливостей розвитку людини; безпосереднє забезпечення життєво необхідних для людини цінностей; безпосередній та об'єктивний характер [6, с. 28; 7 с. 15–17]. Що стосується переліку природних прав людини, то для обґрунтування власної позиції принциповими вважаємо наступні зауваження: по-перше, існує два підходи до виокремлення цих прав: доктринальний (погляди визнаних авторитетів у зазначеній сфері, зокрема, авторів теорій та концепцій прав людини) та законодавчий (закріплення каталогу природних прав людини у конституційних і міжнародно-правових актах); по-друге, будь-який перелік прав людини завжди тяжіє до невичерпності і розширення, з огляду на об'єктивні процеси розвитку людської цивілізації та пріоритетні потреби людини. З урахуванням зазначеного, на основі аналізу результатів існуючих досліджень, вважаємо, що перелік природних прав людини, які знайшли своє закріплення у найважливіших міжнародно-правових актах із прав людини, нині становлять: право на життя, свободу й особисту недоторканність; право не утримуватися у рабстві і підневільному стані; право не зазнавати катувань або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання; право людини на визнання її правосуб'єктності; право на рівність перед законом і на рівний захист перед законом без будь-якої дискримінації. Таким чином, сутність природних прав людини полягає у тому, що вони відображають об'єктивні потреби і цінності людського буття, вони не залежать від волі держави, і тому ніяка влада не може їх ігнорувати. Способом втілення будь-якого природного права у життя, доведення його змісту до індивіда є застосування механізму правового регулювання.

Загальноживане поняття «регулювання» походить від лат. «regulo», що означає упорядковувати, вносити порядок, систему у якусь діяльність [8, с. 574–575]. Аналіз юридичної літератури з проблем

взаємозв'язку правового регулювання і соціуму обумовлює слушність ідеї про специфіку правового регулювання як виду соціального регулювання, яка полягає у застосуванні норм права, інших юридичних засобів для впливу на суспільні відносини з метою їх упорядкування і прогресивного розвитку [9, с. 242]. У юридичній літературі наголошується на тому, що поняття правового регулювання є однією з центральних категорій. Однак питання про визначення поняття правового регулювання досі не знайшло свого однозначного вирішення. Так, С. Алексєєв зазначає, що правове регулювання – це здійснюваний за допомогою системи правових засобів (юридичних норм, правовідносин, юридичних приписів та ін.) результативний, нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини з метою їх впорядкування, охорони та розвитку відповідно до суспільних потреб [10, с. 210]. На думку А. Комзюка, правове регулювання – це специфічний вплив, який здійснюється правом як особливим нормативним інституційним регулятором, має цілеспрямований, організаційний, результативний характер і здійснюється за допомогою цілісної системи засобів, що реально виражають саму матерію права як нормативного інституту утворення – регулятора [11, с. 47]. Існує позиція, відповідно до якої правове регулювання – це особливий формалізований метод державної регламентації дій суб'єктів права [12, с. 60]. Найбільш комплексно до проблеми особливостей визначення поняття правового регулювання відповідно до існуючих концептуальних підходів, на нашу думку, підійшла І. Шопіна, яка виокремлює такі підходи до поняття правового регулювання: діяльнісний; телеологічний; комунікативний; феноменологічний; ототожнення правового регулювання з правовим впливом; ототожнення правового регулювання з процесом; ототожнення правового регулювання з методом [13]. Виокремлення найбільш загальних особливостей кожного із зазначених підходів дало змогу дослідниці дійти висновку про доцільність розгляду правового регулювання в аспектах:

- інструментальному – як частину (елемент) правового впливу держави на суспільні відносини за допомогою специфічних правових засобів з метою їх упорядкування, закріплення, охорони і розвитку;
- інституційному – як процес, наслідком якого є здійснення правового впливу держави на суспільні відносини;
- діяльнісному – як діяльність держави, її органів, посадових осіб та уповноважених громадських організацій щодо встановлення обов'язкових для виконання юридичних норм, їх реалізації та застосування державного примусу до правопорушників;
- нормативно-юридичному – як здійснюване за допомогою спеціальних юридичних засобів упорядкування суспільних відносин, що включає їх юридичне закріплення, охорону та відновлення у випадку порушення;
- з позиції теорії позитивного права – як нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини, що здійснюється як за допомогою спеціальних правових засобів, так і іншими правовими явищами.

Маючи на меті здійснення комплексного аналізу поняття правового регулювання, враховуючи відсутність належних напрацювань із цього питання, вважаємо за можливе у публікації застосовувати нормативно-юридичний підхід, відповідно до якого правове регулювання – це здійснюваний державою за допомогою всіх юридичних засобів владний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони і розвитку [14, с. 44]. Так само як і у випадку з визначенням поняття правового регулювання, у наукових колах відсутня однаковість думок щодо основних ознак, різновидів, структури правового регулювання та складових його механізму. Вважаємо правильною думку С. Бобровник, зокрема, висновки, де у концентрованому вигляді сформульовано відповіді на більшість із зазначених питань:

- правове регулювання має визначений предмет, тобто сферу відносин, які усвідомлюються суб'єктами і мають для них і суспільства важливе значення;
- здійснюється нормативно закріпленими способами, які характеризують як активне, так і пасивне право суб'єкта (дозволи), пасивний обов'язок вчиняти правомірні дії в інтересах уповноваженої сторони (зобов'язання);
- забезпечується певними методами, що координують дії учасників суспільних відносин, характеризуючи їх рівне становище у сфері права, або визначають їх субординаційну підлеглість у процесі використання прав і вдосконалення обов'язків;
- стосується діяльності визначених суб'єктів, якими можуть бути фізичні, посадові, юридичні особи, органи держави та держава загалом;
- визначає межі державно-правового втручання у суспільні відносини;
- має цілеспрямований, організаційний та упорядкований характер;
- здійснюється за допомогою системи правових засобів, які в сукупності визначаються як механізм правового регулювання [15, с. 497–498].

Важливим критерієм класифікації видів правового регулювання, з огляду на мету нашого дослідження, є його поділ відповідно до обсягу суспільних відносин на нормативне (загальне) й індивідуальне. У най-

більш загальному розумінні нормативне (загальне) правове регулювання – це впорядкування поведінки людей за допомогою нормативно-правових актів, розрахованих на їх багаторазове використання за наявності передбачених ними обставин. Тобто обсяг суспільних відносин, на які поширюється нормативне правове регулювання, є кількісно невизначеним [16, с. 214]. С. Алексєєв, характеризуючи механізм правового регулювання, справедливо зазначає, що хоча нормативний спосіб регламентації відіграє провідну і визначальну роль, проте у деяких випадках необхідно на підставі правових норм регулювати суспільні відносини в тих або інших межах в індивідуально-визначеному порядку [17, с. 38].

Таким чином, загальне (нормативне) регулювання, встановлене за допомогою норм права, одночасно доповнюється індивідуальним (ненормативним) регламентуванням, що має форму уточнення правового становища суб'єктів у ситуації, що реально склалася. Інакше кажучи, індивідуальне правове регулювання передбачає виникнення правовідносин за моделями поведінки, які сторони визначають за домовленістю між собою і які відповідають основним принципам права – справедливості, свободи, рівності і гуманізму. Зазначимо, що за сучасних умов діяльності держави, її органів і посадових осіб на основі принципу людиноцентризму, роль індивідуального правового регулювання, зокрема у забезпеченні і захисті природних прав людини, значно зростає.

Найбільш поширеним у сучасній літературі є розподіл ознак індивідуального регулювання на обов'язкові (невід'ємні властивості, за відсутності будь-якої з них регулювання визначає як соціальне) і факультативні (мають додатковий характер і можуть мати місце за певних обставин, їх відсутність не призводить до втрати явищем сутності) [18, с. 12–17]. Більшість учених спільні у думці, що обов'язковими ознаками індивідуального правового регулювання є такі:

- це одна з форм впливу на суспільні відносини;
- є засобом доповнення нормативного (загального) правового регулювання;
- спрямоване на врегулювання конкретних ситуацій в індивідуальному порядку;
- результатом процесу його застосування є створення індивідуальних нормативно-правових актів

[19, с. 38].

До факультативних ознак індивідуального правового регулювання переважно відносять такі: воно надає можливість суб'єкту діяти на власний розсуд; виконує праводоповнююче завдання; закріплює процедуру індивідуального правового регулювання [20, с. 631]. На основі зазначеного вище доходимо висновку, що роль індивідуального (ненормативного) правового регулювання у забезпеченні природних прав людини полягає у тому, що:

- воно є єдиною можливою підставою для виникнення індивідуальних правових відносин;
- через його механізм здійснюється конкретизація (індивідуалізація) норм права стосовно того чи іншого суб'єкта, зважаючи на ту чи іншу життєву ситуацію;
- за допомогою індивідуального правового регулювання здійснюється (доповнюється) регулювання у межах договірних прав;
- у випадках, коли це прямо допускається, встановлюються права й обов'язки, відмінні від тих, що передбачені нормами права;
- заповнюються прогалини, існуючі у регулюванні певної сфери приватноправових відносин.

При дослідженні питання взаємозв'язку нормативного та індивідуального правового регулювання у забезпеченні природних прав людини вважаємо можливим опиратися на ідеї С. Алексєєва, що загальне (нормативне) регулювання самостійно не може забезпечити урахування конкретної, індивідуальної ситуації, неповторних індивідуальностей конкретного випадку. Тому нормативне регулювання доповнюється індивідуальним [21, с. 128–130]. Слід наголосити, що загальне та індивідуальне правове регулювання не слід протиставляти. Адже процес забезпечення природних прав людини має амбівалентний характер: у цьому випадку правове регулювання полягає у переході від казусу до норми і у зворотному русі – вирішенні конкретних індивідуальних казусів на підставі сформованої норми. Зазначене вище обумовлює висновок про те, що одним із чинників підвищення ефективності механізму забезпечення природних прав людини за сучасних умов може стати оптимальне поєднання загального та індивідуального правового регулювання.

Здійснене дослідження надає можливість стверджувати про такі результати:

1) в умовах реалізації людиноцентристської концепції діяльності держави та недостатньої розробленості загальної теорії правового регулювання теоретико-правове осмислення ролі загального та індивідуального правового регулювання у забезпеченні природних прав людини має актуальне наукове і практичне значення;

2) відповідно до природно-правової теорії категорія прав людини є вираженням об'єктивних потреб і цінностей людського буття. Вони надані людині від природи, а, отже, ніяка влада не може їх обмежити чи скасувати. Врахування специфічних властивостей цієї категорії прав (природній, невід'ємний, безпосередній характер, виникнення від народження, вираження найбільш істотних можливостей розвитку людини) слугує підставою для ідентифікації їх як природних;

3) реалізація завдання забезпечення українською державою пріоритету прав людини забезпечується сукупністю юридичних засобів, зокрема, через механізм правового регулювання, під яким слід розуміти владний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони і розвитку. Обсяг суспільних відносин, на які воно поширюється, слугує критерієм поділу правового регулювання на загальне (призначенням якого є забезпечення єдиного порядку і стабільності регулювання) та індивідуальне (спрямоване на врахування конкретної ситуації, своєрідності юридичної ситуації шляхом індивідуалізації права);

4) роль індивідуального правового регулювання у забезпеченні природних прав людини полягає у тому, що: воно виступає єдино можливою підставою для виникнення індивідуальних правових відносин; через його механізм здійснюється конкретизація (індивідуалізація) норм права стосовно певного суб'єкта у певній юридичній ситуації; за його допомогою здійснюється (доповнюється) регулювання у межах договірної права; у визначених випадках встановлюються права й обов'язки, відмінні від тих, що передбачені нормами права; воно слугує засобом заповнення прогалин у сфері приватноправових відносин;

5) тенденції розвитку суспільства та держави на основі принципу визнання самоцінності та унікальності кожної людини обумовлюють постійну увагу науковців і практиків до проблеми підвищення ефективності загального та індивідуального правового регулювання як інструменту забезпечення природних прав людини.

#### Використані джерела

1. *Козюбра М.* Права людини і верховенство права / М. Козюбра // *Право України*. – 2010. – № 2. – С. 21–25.
2. *Рабінович П. М.* Права людини: концептуальні засади // *Права людини і громадянина: проблеми реалізації в Україні* / редкол.: П. М. Рабінович (головн. ред.) [та ін.]. – Київ : Ін Юре, 1998. – С. 9–19.
3. *Рабінович П. М.* Основні права людини: поняття, класифікація, тенденції / П. М. Рабінович // *Український часопис прав людини*. – 1995. – № 1. – С. 14–22.
4. *Права человека* : учеб. / отв. ред. Е. А. Лукашева ; П. А. Васильева [и др.]. – 2-е изд. перераб. – М. : Норма : Инфра-М, 2013. – 560 с.
5. *Сльникова М. О.* Сучасні концепції розуміння прав і свобод людини / М. О. Сльникова // *Науковий вісник Ужгородського національного університету* / голов. ред. Ю. М. Бисага. – Ужгород : Гельветика, 2014. – Вип. 28. – Т. 1. – С. 68–72.
6. *Малишев Б. В.* Природні права людини: загальнотеоретична характеристика / Б. В. Малишев // *Бюлетень Міністерства юстиції України*. – 2012. – № 2. – С. 23–29.
7. *Рассказов Л. П.* Естественные права человека : учеб. пособие / Л. П. Рассказов, И. Л. Упоров. – СПб. : Лексикон, 2001. – 96 с.
8. *Словник ініціативних слів* / за ред. чл.-кор. АН УРСР О. М. Мельничука. – Київ : Головна редакція УРЕ, 1974. – 776 с.
9. *Энгибарян Р. В.* Теория государства и права : учеб. пособие / Р. В. Энгибарян, Ю. К. Краснов. – М. : Юридическая литература, 1999. – 666 с.
10. *Проблемы теории государства и права* : учеб. / под ред. С. С. Алексеева. – М. : Юрическая литература, 1987. – 448 с.
11. *Комзюк А. Т.* Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації : монографія / А. Т. Комзюк ; за заг. ред. О. М. Бандурки. – Харків : Вид-во нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – 336 с.
12. *Михайлова Н. В.* Государственно-правовая охрана историко-культурного наследия / Н. В. Михайлова. – М. : Юридическая литература, 2001. – 280 с.
13. *Шопіна І. М.* Щодо концептуальних підходів визначення поняття правового регулювання / І. М. Шопіна // *Форум права*. – 2011. – №2. – С. 1055–1061.
14. *Рабінович П. М.* Основи загальної теорії права та держави : навч. посіб. / П. М. Рабінович. – Вид. 9-те, зі змін. – Львів : Край, 2007. – 188 с.
15. *Бобровник С. В.* Колізійні норми як засіб удосконалення сучасного законодавства / С. В. Бобровник // *Парламентаризм в Україні: теорія та практика : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої 10-й річниці з дня проголошення незалежності України та 5-й річниці з дня прийняття Конституції України*. – Київ, 2001. – С. 497–498.
16. *Теорія держави та права* : підруч. / Є. О. Гіда, Є. В. Білозьоров, А. М. Завальний [та ін.]; за заг. ред. Є. О. Гіди. – Київ : ФОП О. С. Ліпкан, 2011. – 576 с.
17. *Алексеев С. С.* Механизм правового регулирования в социалистическом государстве / С. С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1966. – 187 с.
18. *Минникес И. А.* Вопросы взаимодействия нормативного и индивидуального правового регулирования / И. А. Минникес // *Академический юридический журнал*. – 2009. – № 3. – С. 12–17.
19. *Мухін В. В.* Індивідуальне правове регулювання: необхідність загальнотеоретичної характеристики / В. В. Мухін // *Порівняльно-аналітичне право*. – 2015. – № 5. – С. 37–39.
20. *Митрофанов І. І.* Поняття індивідуального кримінально-правового регулювання / І. І. Митрофанов // *Форум права*. – 2010. – № 4. – С. 629–636.
21. *Алексеев С. С.* Общая теория права : курс : в 2 т. / С. С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1981. – Т. 1. – 360 с.

**Пащенко М. О. Роль загального та індивідуального правового регулювання у забезпеченні природних прав людини**

У статті аналізуються важливі теоретичні аспекти розуміння ролі загального та індивідуального правового регулювання у забезпеченні природних прав людини. Досліджується зміст понять «природні права людини», «правове регулювання». Доводиться теза про те, що виконання пріоритетного завдання забезпечення природних прав людини за сучасних умов передбачає оптимальне поєднання у цій сфері загального та індивідуального правового регулювання. Обґрунтовується думка про необхідність подальшого конструктивного використання методологічного потенціалу механізму правового регулювання для всебічного вивчення правових засобів, зокрема, у сфері прав людини.

*Ключові слова:* права людини, природні права людини, право, правове регулювання (загальне, індивідуальне), механізм правового регулювання.

**Пащенко М. А. Роль общего и индивидуального правового регулирования в обеспечении естественных прав человека**

В статье анализируются важные теоретические аспекты понимания роли общего и индивидуального правового регулирования в обеспечении естественных прав человека. Исследуется содержание понятий «естественные права человека», «правовое регулирование». Доказывается тезис о том, что выполнение приоритетной задачи обеспечения естественных прав человека в современных условиях предполагает оптимальное сочетание в этой сфере общего и индивидуального правового регулирования. Обосновывается мысль о необходимости дальнейшего конструктивного использования методологического потенциала механизма правового регулирования для всестороннего изучения правовых средств, в частности, в области прав человека.

*Ключевые слова:* права человека, естественные права человека, право, правовое регулирование (общее, индивидуальное), механизм правового регулирования.

**Paschenko M. The role of general and individual legal regulation in the provision of natural human rights**

The article analyzes the important theoretical aspects of understanding the role of general and individual legal regulation in the provision of natural human rights. The content of the concepts «natural human rights», «legal regulation» is being studied. The thesis is that the fulfillment of the priority task of providing natural human rights in modern conditions presupposes the optimal combination in this sphere of general and individual legal regulation. The idea is grounded on the need for further constructive use of the methodological potential of the legal regulation mechanism for a comprehensive study of legal means, in particular, in the field of human rights.

*Key words:* human rights, natural human rights, law, legal regulation (general, individual), the mechanism of legal regulation.

УДК 340

*Тетяна Станіславівна Подорожна,  
доцент кафедри публічного права  
юридичного факультету  
Чернівецького національного університету  
імені Юрія Федьковича,  
кандидат юридичних наук*

**ПРАВО ЛЮДИНИ НА ПРАВОПОРЯДОК**

О. Костенко наголошує: «Основою нормального суспільного життя, поза сумнівом, є правопорядок. За логікою, можна вивести таку закономірність: який правопорядок, таке й життя людей у суспільстві» [1, с. 28].

Роль правопорядку в науковій літературі розглядається з різних позицій, і насамперед із погляду інтересів особи та держави, адже потреби та інтереси суспільства й держави у всі часи вимагали впорядкованості і стабільності соціального життя. Ю. Оборотов зазначає: «Правапорядок виступає як смислове призначення права, яке досягається забезпеченням стабільності людського буття» [2, с. 6]. Право в його сутнісному розумінні та правопорядок – тісно взаємопов'язані категорії, які передбачають функціонування легітимної влади, що забезпечує розвиток демократичного суспільства, верховенство прав і свобод людини та громадянина, підкорення інтересам особи управлінської діяльності держави, охорону конституційних цінностей та правовий захист життєвих інтересів і потреб людини. Показово, що правовий порядок найчастіше розглядають у контексті саме правових цінностей, тим самим підкреслюючи винятковий статус цього феномена. На користь такої позиції, як наголошується у юридичній літературі, свідчить те, що право за своєю природою є ціннісно-нормативною системою порядку, а тому саме явище порядку, як правило, лежить в основі будь-якого права. Отже, це дає змогу стверджувати вченим, що правовий порядок є саме тією правовою цінністю, яка значною мірою визначає цінність самого права [3, с. 28]. Як зауважують вітчизняні вчені, корисність права в тому, що воно надає діям людей організованості, стійкості, узгодженості, забезпечує їх підконтрольність. Право вносить елементи упорядкованості, порядку в суспільні відносини, є засобом їх цивілізації. Організоване громадянське суспільство не може існувати поза правом, причому *правом як еталоном високої духовності та куль-*

турним взірцем (курсив наш. – Т. П.) [4, с. 45]. Тому важливо виділяти й соціальні якості правового регулювання суспільних відносин, які вони отримують від загального режиму суспільного життя, від принципів демократії, гуманізму, справедливості, моральності та зрештою від принципів права та законності. На цій основі досягається реалізованість прав, свобод та виконуваність обов'язків учасниками правових відносин.

Правовий порядок – це об'єктивно та суб'єктивно обумовлений стан соціального життя, який характеризується внутрішнім погодженням, урегульованістю системи правових відносин, заснованих на нормативних вимогах, принципах права та законності, а також на демократичних, гуманістичних і моральних вимогах, правах та обов'язках, свободі та відповідальності всіх суб'єктів права [5, с. 80]. Відомий американський соціолог Р. Керк так висловився щодо природи права: «Право виникає із суспільного порядку. <...> Існує багато аспектів суспільного порядку, які визначаються вірою та звичаями більшою мірою, аніж позитивним правом» [6, с. 5]. Тому особлива роль права у формуванні правового порядку пояснюється його соціально-психологічними функціями: оцінки (суб'єктивне право) та опису (об'єктивне право). Суб'єктивне право людини примушує та дає змогу їй дати власну оцінку суспільним явищам з позиції «справедливо – несправедливо». Об'єктивне право дає змогу відобразити в нормативно-правових актах суспільну практику та закріпити правові засоби досягнення порядку в суспільстві. Відповідно, порядок суспільного життя, що гарантує цивілізовані умови існування та розвитку індивідів, соціальних груп, суспільства загалом, не може бути створений без належної участі держави, яка вміло та ефективно використовує для регулювання соціальних процесів арсенал правових засобів та методів. З другого боку, як наголошує Н. Оніщенко, правова реальність органічно включена в загальний, єдиний, нормативно-ціннісний континіум «соціальність – культура». Тому як соціальне явище в об'єктивній формі право існує в правових відносинах і соціальних інститутах, у суб'єктивній формі – у правосвідомості, що обслуговує правове життя [7, с. 159].

Відсутність правового порядку справляє руйнівний вплив на суспільство, унеможливорює задоволення потреб, забезпечення інтересів та цілей. Це може виявлятися, насамперед, у незахищеності прав, свобод та інтересів громадян, загрозі життю, здоров'ю та гідності людей, позбавленні гарантій соціального захисту і добробуту, у соціальному розшаруванні суспільства, свавіллі з боку органів влади, недосконалості прийнятих законів та інших нормативно-правових актів, низькій якості діяльності правозастосовних органів і, нарешті, в неправомірній поведінці інших суб'єктів права. Тобто з позицій особи правовий порядок виступає передусім як засіб захисту її прав, свобод і законних інтересів. Він забезпечує охорону людини як від сваволі самої держави та її органів, так і від протиправних дій інших суб'єктів. О. Петришин наголошує: «Держава з цієї точки зору виступає як специфічне утворення, призначення якої полягає в забезпеченні стабільності та стійкого розвитку соціуму» [8, с. 138]. Зважаючи на це, забезпечення правопорядку є одним з основних і найважливіших напрямів діяльності держави, проте, з точки зору безпеки людини, охорони її прав і свобод.

Домінанта прав та свобод людини і громадянина, закріплена в чинній Конституції України, встановлення в суспільстві законності та правопорядку пов'язані не лише з існуванням вимог юридичних норм, а й з тим, наскільки учасники суспільних відносин можуть скористатися своїми суб'єктивними правами, втілювати в життя свої правові претензії. З цих підстав потрібно розрізняти правопорядок як результат діяльності держави і правопорядок як результативну характеристику діяльності людей після встановлення справді правових взаємин (за А. Крижанівським) [9, с. 33]. Саме на рівні правового порядку в нас з'являється можливість запропонувати шляхи, що ведуть до компромісу й узгодження правопорядків. Встановлений правопорядок безпосередньо показує, в якому стані перебувають збалансовані інтереси особи та суспільства та якою мірою держава здатна сприяти їх задоволенню. Саме компроміс між громадянським суспільством і державою є тією діалектичною суперечністю, тим внутрішнім чинником, який є одним із основних джерел суспільно-правового розвитку України [10, с. 88]. Держава, яка діє в режимі демократії, не повинна втручатися у взаємодію людей, якщо розбіжності їхніх інтересів не досягають ступеня соціально-політичного протиріччя, не піддають небезпеці життєві інтереси. Яскравий приклад порушення цього принципу було продемонстровано під час *Революції Гідності* в Україні.

Права і свободи людини та громадянина розглядаються у Конституції України як найвища цінність, як невідчужувані і непорушні. Права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані (ст. 22). Оскільки всі підзаконні правові акти повинні відповідати законам, їх зміст і застосування також визначаються правами і свободами людини та громадянина. Відповідно до Конституції України визнання, дотримання і захист цих прав – обов'язок держави. Вони гарантуються державою згідно з загально-визнаними принципами і нормами міжнародного права, зокрема за допомогою судового захисту. Основне призначення Конституції України – у здійсненні установчої функції, що виражається у визнанні та юридичному оформленні найважливіших правових, соціально-економічних і політичних

інститутів суспільства, а також у фактичному і юридичному їх заснуванні. Воно проявляється у закріпленні стійкості системи суспільних відносин, у збереженні і зміцненні основоположних засад організації суспільства й держави, у створенні нових державних органів, покликаних здійснювати захист конституційних прав і свобод, наслідком чого і є належний правовий порядок. Тому правове забезпечення прав і свобод у межах діяльності будь-якого органу держави здійснюється відповідно до Основного закону. Справді, принцип захисту прав людини возведено в пріоритет правопорядку, оскільки їх повага і захист – це обов'язок всієї державної влади, що випливає з положень конституції. Конституційний захист людини – це параметр, без якого неможливо уявити належний стан правового порядку в державі, стійкий розвиток правової системи загалом. Тому можна стверджувати, що *потреба в правовому порядку є похідною стосовно захисту природних прав*.

Конституція встановлює систему гарантій дотримання прав та свобод людини і громадянина та їх захист. Вся функціональна діяльність державної влади, по суті, зводиться до розв'язання триєдиного завдання – *створити і підтримати правовий порядок, при якому забезпечується добробут і безпека населення, дотримання всіма учасниками суспільних відносин вимог Основного закону*. Вжиті для цього заходи, пов'язані із забезпеченням суверенітету і державної цілісності, розвитком економіки, охороною прав і законних інтересів громадян тощо, певною мірою мають вторинний, похідний характер, відбиваючи деталізацію цих завдань і технологію їх розв'язання різними засобами державної влади. Як видається, ця теза має надзвичайно важливе значення, оскільки акцентує увагу на тому, що правовий порядок виступає юридичною основою функціонування державної влади загалом та реалізації економічної, політичної, соціальної функцій держави зокрема.

Важливим є те, що система законодавства не може існувати без центральної ідеї, яка повинна не тільки бути ядром самої системи, а й бути наявною в кожному правовому акті, зумовлюючи його цілі, завдання і засоби для їх досягнення. Таким *центральним, інтеграційним елементом має бути людина, її права і свободи. Забезпечення прав людини – гідна мета для будь-якого правового акта*. Натомість, не сприяють зміцненню законності й забезпеченню правопорядку ті нормативні акти, які бачать в особі лише об'єкт правового впливу. Навпаки: від ролі об'єкта (людини) залежить і мета прийнятого закону. Так, наприклад, у ст. 3 Конституції Республіки Вірменія зазначено, що *державна обмежена основними правами та свободами людини і громадянина, які є безпосереднім діючим правом* (курсив наш. – Т. П.) [11]. Зрозуміло, що держава не «дарує» права та свободи, проте, встановлюючи їх у законі, зобов'язана гарантувати і забезпечити їхній захист. Закони, які не мають на меті слугувати людям, рано чи пізно породжують порушення прав громадян. На цій підставі можна погодитися з думкою А. Полякова про те, що змістом нової правової доктрини має стати переорієнтація вітчизняного правознавства із соціоцентричного на антропоцентричний підхід [12, с. 5]. У сучасних умовах законність, правопорядок і дотримання прав людини тісно взаємопов'язані. Цим явищам притаманна багатопланова й особлива соціальна «місткість». Ідея правопорядку і прав людини пронизує зміст демократії та демократичних конституцій. У країні з міцним режимом законності завжди спостерігається прагнення державної влади до забезпечення прав людини, рівності всіх перед законом, невідворотності відповідальності за порушення законодавчих норм. Тому одним із важливих завдань сучасного демократичного розвитку є реалізація інтересів людини, яка можлива через створення певної взаємодії між індивідами, суспільством і державою, втілена у правах та свободах людини і громадянина. Дзеркальною проекцією змістовної конкретизації прав людини є відповідне відображення змісту кореспондуючих їм обов'язків держави [13, с. 20]. У правовій державі верховенство Основного закону полягає не в тому, що це акт найвищої юридичної сили, а в тому, що в ньому закріплені права людини як найвищої цінності. Причому не менш важлива і зворотна залежність: *що більше суспільство надає прав і свобод своїм громадянам, то доосконалішими мають бути закони й ефективнішим правопорядок, то суворішим – дотримання й чіткіше застосування конституційних приписів*.

Проте важливо, що права людини можуть бути гарантовані тільки в умовах сильної держави, яка в змозі управляти суспільством і позитивно впливати на особу [14, с. 58]. Саме на основі цих принципів регулювання можна встановити сучасне співвідношення права і закону, що зумовлює прийняття лише «правових законів». Тому не випадково в масовій суспільній свідомості роль права для громадянського суспільства ототожнюється зі справедливістю приписів держави, прогресивною соціальною спрямованістю цілей і завдань, виражених правовою нормою. І хоча закон незмінно є найдосконалішою формою права, саме право не вичерпується законом, оскільки передбачає дію реальних, фактичних суспільних відносин і їх перетворення на правові відносини як процес правової життєдіяльності. Втім, з другого боку, саме «правове суспільство» покликане забезпечити законні статус не тільки основоположного, первинного, а в перспективі – і єдиного регулятора суспільних відносин. На жаль, багато дослідників слушно зазначають про декларативність положень Конституції щодо прав і свобод людини, викликана відсутністю економічних, політичних, організаційних, юридичних та інших гарантій реалі-

зації проголошених прав, неефективним визнається і механізм їхнього захисту. Серед основних причин цих негативних явищ такі: недостатній розвиток національного законодавства; сприйняття більшістю населення системи державних правоохоронних органів не як структури, яка захищає людину, а як державного механізму, що захищає державу від особи та її проблем; нерозвиненість і відособленість державних органів та установ, які здійснюють контроль за дотриманням прав людини тощо.

Відтак можна констатувати, що нинішня ситуація в Україні – якісно новий феномен, і за масштабами злочинних проявів, і за ступенем руйнівного впливу на життєдіяльність суспільства, функціонування та безпеку держави, реорганізацію прав і свобод її громадян. Відповідно до цього змінюються стан та авторитет того соціального інституту, який покликаний гарантувати безпеку, права і свободи громадянам, – правового порядку. З огляду на такі мінливі за змістом соціальні відносини та небачені за останнє десятиліття характер і масштаби злочинності правові реалії потребують і більш глибоких змін структури і змісту цього феномена. Тому заслуговують на увагу пропозиції А. Крижанівського щодо нового осмислення природи правового порядку, його образу в сучасному суспільстві та вироблення сучасної парадигми, яка відповідала б реаліям ХХІ ст. Учений стверджує, що правопорядок існує як самостійний і самодостатній соціально-правовий феномен, як правова реальність, що утворюється, існує і діє на поведінку людей у процесі правового життя суспільства. Наголошується, що вплив громадянського суспільства пронизує фактично усі сторони і стадії забезпечення впорядкованості суспільної життєдіяльності, але найзначущішою вбачається його роль у продукуванні соціальних уявлень про те, яким саме має бути цей порядок, та у формуванні стандартів цього порядку. На підставі аналізу зроблено висновок, що правопорядок є «супутником», фактором й умовою цивілізованого життя людей, і через суспільно-просторове буття самої людини виникає і стверджується там, де відбувається її суспільна життєдіяльність [15, с. 64]. Кожна людина має право на правопорядок, який є основою взаємин усіх членів суспільства, зокрема й відносин між державою та особою.

#### Використані джерела

1. Костенко О. Яка Конституція нам потрібна, або Свобода людини проти правової сваволі / О. Костенко // Віче. – 2015. – № 13. – С. 28–29.
2. Оборотов Ю. Н. Аксионормативные начала правопорядка / Ю. Н. Оборотов // Сучасний правопорядок: національний, інтегративний та міжнародний виміри: тези Міжнар. наук.-практ. конф. / за заг. ред. Ю. М. Оборотова. – Одеса: Фенікс, 2008. – С. 6–9.
3. Арабаджи Н. Б. Економічна цінність правового порядку / Н. Б. Арабаджи // Часопис Київського ун-ту права. – 2016. – № 1. – С. 28–31.
4. Державно-правові та суспільно-політичні перетворення в Україні: проблеми і перспективи: матеріали спільного засід. вчених рад Ін-ту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Ін-ту політ. і етнонац. досліджень ім. І. Ф. Кураса НАН України / відп. ред. академік НАН України Ю. С. Шемшученко; упоряд. доктор політ. наук В. П. Горбатенко. – Київ: Юридична думка, 2010. – 104 с.
5. Тарадонов С. В. Правовой порядок и пути его укрепления. Параметры внутригосударственного и международно-правового самосовершенствования / С. В. Тарадонов // Государство и право. – 2006. – № 5. – С. 76–80.
6. Kirk R. The roots of American order. LaSalle-Ill., Open Court, [1975], p. 5.
7. Оніщенко Н. Сучасне праворозуміння у контексті витоків, постулатів, основних принципів та функціонального призначення права / Н. Оніщенко // Право України. – 2010. – № 4. – С. 156–163.
8. Петришин О. Проблеми соціалізації правової науки / О. Петришин // Право України. – 2010. – № 4. – С. 133–142.
9. Крижанівський А. Ф. Сучасний правовий порядок: контури теорії / А. Ф. Крижанівський // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 57. – С. 33–41.
10. Удовика Л. Г. Правова система України: глобалізаційні трансформації / Л. Г. Удовика. – Запоріжжя: КСК-Альянс, 2014. – 320 с.
11. Конституція Республіки Вірменія від 5 липня 1995 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://worldconstitutions.ru/?p=132>
12. Поляков А. В. Коммуникативная концепция права: проблемы генезиса и теоретико-правового обоснования: дис. ... д-ра юрид. наук в форме науч. доклада: 12.00.01 / Поляков Андрей Васильевич. – СПб., 2002.
13. Крусс В. И. Конституционализация права: основы теории: монография / В. И. Крусс. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2016. – 240 с.
14. Оніщенко Н. До питання про пошук балансу у співвідношенні громадянського суспільства та держави / Н. Оніщенко // Право України. – 2014. – № 4. – С. 55–62.
15. Крижанівський А. Ф. Правопорядок у суспільно-правничих контекстах: спроба системного бачення // Актуальні питання реформування правової системи України: зб. наук. ст. за матеріалами IV Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Луцьк, 1–2 червня 2007 р.): у 2 т. / укладачі: Т. Д. Климчук, І. М. Якушев. – Луцьк: Вежа, 2007. – Т. 1. – С. 61–66.

#### Подорожна Т. С. Право людини на правопорядок

У статті розглянуто право людини на правопорядок, який є основою взаємин усіх членів суспільства, зокрема й відносин між державою та особою. Зазначено, що правопорядок існує як самостійний і самодостатній соціально-правовий феномен, як правова реальність, що утворюється, існує і діє на поведінку людей у процесі правового життя суспільства. Наголошується, що вплив громадянського суспільства пронизує фактично усі сторони і стадії забезпечення впорядкованості суспільної життєдіяльності, але найзначущішою вбачається його роль у продукуванні соціальних уявлень про те, яким саме має бути цей порядок, та у формуванні стандартів цього порядку. На підставі аналізу зроблено висновок,



що правопорядок є «спутником», фактором та умовою цивілізованого життя людей, і через суспільно-просторове буття самої людини виникає і стверджується там, де відбувається її суспільна життєдіяльність.

*Ключові слова:* право, правопорядок, права людини, громадянське суспільство, держава, Конституція України.

**Подорожная Т. С. Право человека на правопорядок**

В статье рассмотрено право человека на правопорядок, который является основой взаимоотношений всех членов общества, в том числе и отношений между государством и лицом. Отмечено, что правопорядок существует как самостоятельный и самодостаточный социально-правовой феномен, как правовая реальность, действующая на поведение людей в процессе правовой жизни общества. Отмечается, что влияние гражданского общества пронизывает фактически все стороны и стадии обеспечения упорядоченности общественной жизнедеятельности, но наиболее значимым представляется его роль в выработке социальных представлений о том, каким именно должен быть этот порядок, и в формировании стандартов этого порядка. На основании анализа сделан вывод, что правопорядок является «спутником», фактором и условием жизни людей, и через общественно-пространственное бытие самого человека возникает и утверждается там, где происходит его общественная жизнедеятельность.

*Ключевые слова:* право, правопорядок, права человека, гражданское общество, государство, Конституция Украины.

**Podorozhna T. The human right to order**

The article deals with the human right to order, which is the basis of relations between all members of society, including the relationship between state and individual. Indicated that law and order exist as an independent and self-sufficient social and legal phenomenon as legal reality formed there and acts on behavior in the legal society. It is noted that the influence of civil society permeates virtually all aspects and stages of software ordering of public life, but nayznachusishoyu seen its role in producing social ideas about how it should be the order, and in shaping the standards that order. The analysis concluded that the rule of law is a «companion» factor and condition of civilized human life, and a socio-spatial being the person allegedly arises where there is its social activity.

*Key words:* law, order, human rights, civil society, the state, the Constitution of Ukraine.

УДК 342.7

*В'ячеслав Юрійович Пряміцин,  
аспірант Національного технічного університету України  
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

**СУБ'ЄКТИ ГАРАНТУВАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ВИЩУ ОСВІТУ  
В УКРАЇНІ**

Права людини в демократичній правовій державі виступають формою інституціоналізації свободи, тому в умовах сучасних глобалізаційних процесів і проведених державно-правових реформ наукове дослідження гарантування права на вищу освіту набуває особливої актуальності та значущості. Це пов'язано з тим, що воно є умовою формування інноваційної економіки, фундаментом ефективної держави, заснованої на громадянській активності її громадян.

Метою дослідження є аналіз гарантування реалізації права людини на вищу освіту, виявлення усіх суб'єктів гарантування та їх прав, обов'язків і можливостей щодо гарантування.

Дослідження гарантування права на освіту здійснювали як вітчизняні (Р. Валесев, Л. Ковальчук, М. Курко, О. Мельничук, Н. Петрецька, К. Романенко, Р. Шаповал), так і іноземні вчені (Т. Петросян, С. Серьогіна, К. Чугунова).

Проте в Україні не було проведено дослідження вітчизняного комплексу гарантій права на вищу освіту, яке автор планує розпочати з дослідження суб'єктів гарантування права на вищу освіту.

Дослідження гарантій права на вищу освіту необхідно розпочати з розуміння гарантій прав людини загалом. Проте розуміння гарантій прав людини вітчизняними та зарубіжними науковцями доволі сильно різняться і визначаються як «умови, засоби і способи суспільства та держави і похідних від неї інститутів влади, які забезпечують фактичну реалізацію, охорону та захист прав і свобод» [1, с. 69]; «сукупність соціально-економічних, політичних, юридичних, моральних, організаційних передумов, умов, засобів і способів, що створюють рівні можливості особи для здійснення своїх прав, свобод та інтересів» [2, с. 17]. Щодо гарантій права на освіту О. Мельничук їх визначає як сукупність об'єктивних і суб'єктивних загальносоціальних умов і правових засобів, що забезпечують реалізацію, захист та охорону права на освіту [3, с. 272].

На нашу думку, гарантії права на вищу освіту – це забезпечена інститутами держави та громадянського суспільства сукупність об'єктивних та суб'єктивних факторів, соціально-економічних, політичних, організаційних та юридичних принципів, інструментів, інститутів, умов, засобів, способів, прийомів та методів реалізації права людини на вищу освіту, які направлені на забезпечення та охорону цього права та на усунення можливих причин і перешкод його здійснення задля перетворення права людини на вищу освіту в життя.

На думку К. Романенко, «право на освіту є юридичною та соціальною реальністю лише в міру того, наскільки воно гарантоване суспільством з точки зору закону та реальних соціальних ресурсів» [4, с. 14]. Право на вищу освіту реалізується саме в конкретних діях його суб'єктів. На нашу думку, право на вищу освіту потрібно розуміти не тільки як міру можливої поведінки здобувачів вищої освіти (як у теорії права розуміється право особи), а також як міру дозволеної поведінки та міру належної поведінки усіх інших суб'єктів правовідносин у сфері вищої освіти, які повинні здійснювати реалізацію та забезпечення права на вищу освіту, що і є головними гарантіями права на вищу освіту.

Міра дозволеної поведінки повинна передусім розглядатися щодо таких суб'єктів: адміністраторів вищої освіти (державних службовців, керівників вищих навчальних закладів, керівників кафедр і факультетів) і науково-педагогічного персоналу, громадських організацій, засобів масової інформації та інших інститутів громадянського суспільства.

Конкретна дозволена поведінка повинна бути передбачена в Законі України «Про вищу освіту» або в інших законодавчих актах, а також кожен вищий навчальний заклад повинен прописати права та обов'язки усіх учасників освітнього процесу та врегулювати всі правовідносини між ними.

Міра належної поведінки стосується усіх суб'єктів правовідносин у сфері вищої освіти, але задля ефективного гарантування права на вищу освіту конкретна належна поведінка повинна бути встановлена стосовно державних органів, які повинні забезпечувати право людини на вищу освіту. Нині – це органи, на які законодавством покладено завдання забезпечення цього права: Міністерство освіти і науки України, Український центр оцінювання якості освіти, Національне агентство забезпечення якості вищої освіти, Державна інспекція навчальних закладів.

Крім цього, це вищі органи державної влади: уряд, глава держави та парламент. Верховна Рада України формує державну політику в сфері вищої освіти через законотворчу діяльність, створює фінансову основу діяльності вищих навчальних закладів шляхом прийняття Закону про державний бюджет, проводить контроль за забезпеченням прав людини через Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та безпосередньо через депутатські запити до органів та установ, що забезпечують право людини на вищу освіту.

Президент України здійснює безпосередній вплив на реалізацію аналізованого права через видання актів, які забезпечують розвиток правовідносин у сфері вищої освіти, наприклад, укази Президента України від 30 вересня 2010 р. № 926/2010 «Про заходи щодо забезпечення розвитку освіти України» [5], від 25 червня 2013 р. № 344/2013 «Про Національну стратегію розвитку освіти в Україні на період до 2021 року» [6]. Також глава держави здійснює свій опосередкований вплив на реалізацію та захист права на вищу освіту через ветовання законів, прийнятих Верховною Радою України, якщо вважатиме, що вони порушують це право, та через свій вплив на Кабінет Міністрів України, зупиняючи дію його актів та проводячи спільну політику з органами виконавчої влади щодо гарантування права на вищу освіту.

Кабінет Міністрів України у складі міністерств, які повинні забезпечувати конкретні права здобувачів вищої освіти та науково-педагогічного персоналу вищих навчальних закладів, здійснює безпосереднє керування сферою вищої освіти, забезпечує організаційно-правове та матеріально-фінансове підґрунтя реалізації права на вищу освіту.

На нашу думку, оскільки одним із основних завдань вищої освіти в Україні на сьогодні є розвиток конкурентоспроможності держави та ефективності національної економіки на міжнародній арені, то необхідно провести реформу вищих центральних органів виконавчої влади в Україні та, скориставшись досвідом передових європейських країн (у Великій Британії – Міністерство освіти та Міністерство у справах підприємництва, інновацій та професійної освіти; в Іспанії – Міністерство освіти, культури і спорту та Міністерство науки і інновацій; у Франції – Міністерство національної освіти та Міністерство вищої освіти і наукових досліджень) [7, с. 321] та виокремити Міністерство вищої освіти, науки та інноваційного розвитку, що зможе якраз за допомогою розвитку вищої освіти забезпечити інтелектуальний базис економічного та культурного розвитку нашої країни.

На думку М. Курко, до суб'єктів гарантування входять державні органи, органи місцевого самоврядування та вищі навчальні заклади [8]. Р. Шаповал виокремлює ще й інституції громадянського суспільства [9], до яких ми відносимо громадські об'єднання освітнього та правозахисного спрямування, засоби масової інформації, професійні спілки та студентські профспілки, об'єднання випускників певного вищого навчального закладу, органи громадського самоврядування та студентського самоврядування вищого навчального закладу, об'єднання професіоналів певної галузі, студентські організації тощо.

Також окремо варто виокремити міжнародні та закордонні організації, цілями яких є побудова правової держави та громадянського суспільства в Україні, що здійснюють свій вплив саме на сферу вищої освіти. Ще одним суб'єктом гарантування права на вищу освіту в умовах інтеграційних процесів є між-

народні та закордонні організації, що фінансують та здійснюють організаційно-методичну допомогу всім суб'єктам правовідносин у сфері вищої освіти. Прикладом може слугувати експеримент по здачі зовнішнього незалежного оцінювання для вступу на магістратуру бакалаврами спеціальності «034 Право» в 2016 р., яке було організовано та профінансовано за підтримки Організації з безпеки та співробітництва Європи.

Ще одним суб'єктом гарантування та впливу на право на вищу освіту можуть виступати громадські організації, які можуть як безпосередньо впливати на здобуття вищої освіти, виступаючи як незалежні установи оцінювання та забезпечення якості вищої освіти, так і опосередковано при проведенні спільних проектів чи захисту прав здобувачів вищої освіти.

Громадські організації можуть займатися розвитком якості та рівноправності вищої освіти й науки та справедливого доступу до них, що забезпечуватиме ефективні та актуальні результати вищої освіти; проводити та розробляти комплексні системи досліджень, моніторингів, аналітики у сфері вищої освіти та науки задля реалізації права на вищу освіту. Вони займаються підвищенням потенціалу викладачів через покращення умов у сфері підготовки до викладацької діяльності, розширення і збільшення якості можливостей освіти та формування мережі фахівців, рівень знань і методи діяльності яких відповідають оптимальній міжнародній практиці. Можуть безпосередньо забезпечувати здобуття вищої освіти студентами через проходження на їх базі стажувань і практики, розробки та проходження масових онлайн-курсів (Prometeus, Coursera), які вже зараз провідні українські університети використовують як частину навчального плану.

Варто також скористатися досвідом передових і найбільш фінансово успішних вищих навчальних закладів Європейського Союзу та США, так званих «підприємницьких університетів», які активно співпрацюють із такими громадськими організаціями, як асоціації випускників. Асоціації випускників, при вдалому правовому врегулюванні їх статусу, можуть фінансово підтримувати свої альма-матер, проводити спільні наукові розробки та бізнес-проекти, впливати на якість надання освітніх послуг через передачу свого професійного досвіду здобувачам вищої освіти у навчальному процесі, організовуючи навчальну практику та стажування здобувачів, а також беручи участь у роботі Державних екзаменаційних комісій із захисту дипломних проектів.

Важливим є поширення засобами масової інформації даних щодо можливостей отримувати якісну та справедливу освіту протягом всього життя як на теренах України, так і за кордоном. Подання неупередженої та достовірної інформації надасть абітурієнтам можливість вибору саме якісної вищої освіти і спровокує вищі навчальні заклади до активного вдосконалення своєї діяльності, покращення навчального процесу, захисту прав студентів, забезпечення працевлаштування випускників.

Також необхідним є проведення журналістських досліджень і розслідувань щодо реалізації права на вищу освіту, порушення конкретних складових цього права, як-то телевізійна програма «Ревізор», що досліджує та висвітлює рівень забезпечення харчування у вищих навчальних закладах, який на сьогодні межує із порушенням прав людини на здоров'я, а також висвітлення корупційних правопорушень адміністраторів вищої освіти, як-то сайт [profrights.org](http://profrights.org), який проводить моніторинг порушень прав викладачів і студентів. У цьому випадку важливим є також ефективне реагування відповідних державних органів на виявлені засобами масової інформації порушення права на вищу освіту, але навіть без державного реагування забезпечуються право абітурієнтів на достовірну інформацію про вищий навчальний заклад і, відповідно, можливість обрати якісну вищу освіту.

Досі в Україні не забезпечено участь роботодавців у реалізації права на вищу освіту, про що свідчить навіть мізерний відсоток навчання студентів за кошти юридичних осіб. На нашу думку, необхідно законодавчо змінити структуру участі та впливу роботодавців на підготовку фахівців, тобто залучити їх до моніторингу вищих навчальних закладів, забезпечити участь у навчальному процесі, їх вплив на формування навчальних планів та участь у розробці та реалізації дипломних проектів випускників. Саме це дасть змогу адаптувати вищу освіту до умов ринкової економіки, забезпечить вищі навчальні заклади необхідним фінансуванням і забезпечить найкращих випускників успішним працевлаштуванням.

Проте основним суб'єктом гарантування реалізації права на вищу освіту ми пропонуємо вважати самих здобувачів вищої освіти, які окрім безпосереднього здобуття вищої освіти наділені комплексом можливостей впливу на реалізацію свого права на вищу освіту. Участь здобувачів вищої освіти в забезпеченні свого права на вищу освіту може відбуватися через такі інституції:

- участь у робочих групах із розробки нормативно-правових актів на рівні Міністерства освіти і науки України, вищих навчальних закладів;
- участь у роботі державних органів, передусім у системі забезпечення якості вищої освіти, наприклад, у Національному агентстві забезпечення якості вищої освіти та в його експертних радах;

- вплив на розробку системи якості вищої освіти в своєму вищому навчальному закладі через подання відповідних пропозицій адміністрації;
- вплив здобувачів на працевлаштування шляхом самоорганізації та співпраці з вищим навчальним закладом, а також співпраця з роботодавцями;
- участь у студентському самоврядуванні та вплив через механізми, що передбачені Законом України «Про вищу освіту», на прийняття рішень вищим навчальним закладом щодо усіх питань студентства;
- організація спілок випускників та їх вплив на процес навчання і працевлаштування;
- участь в управлінні вищим навчальним закладом, факультету, кафедри через участь в їх виборних органах управління, таких як вчена рада;
- проведення спільних наукових досліджень із викладачами, науковцями та практиками, участь у наукових гуртках та юридичних клініках.

Відносно здобувачів вищої освіти зазначена нами належна поведінка проявляється у затребуваності ними отримати конкретні знання, вміння та навички, що сприятимуть його компетентності у сфері, що вони опановують, яке відповідає вимогам, які ставить перед ними той, хто фінансує здобуття ними вищої освіти, тобто вимоги до випускників, що ставляться державою, економічними суб'єктами та суспільством загалом. Варто зазначити, що відповідальність перед державою несуть не тільки здобувачі вищої освіти, які навчаються за кошти державного чи місцевого бюджету, а й ті здобувачі, що навчаються за кошти фізичних чи юридичних осіб, оскільки держава загалом надає всім громадянам це право згідно зі ст. 4 Закону України «Про вищу освіту» передусім через створення всієї системи вищої освіти та правового, економічного та соціального базису для функціонування вищих навчальних закладів [1].

Отже, основними суб'єктами гарантування реалізації права на вищу освіту ми вважаємо органи державної влади (Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Міністерство освіти і науки України, Український центр оцінювання якості освіти, Національне агентство забезпечення якості вищої освіти, Державна інспекція навчальних закладів), інститути громадянського суспільства (громадські об'єднання освітнього та правозахисного спрямування, засоби масової інформації, професійні спілки та студентські профспілки, об'єднання випускників певного вищого навчального закладу, органи громадського самоврядування та студентського самоврядування вищого навчального закладу, об'єднання професіоналів певної галузі, студентські організації), міжнародні й закордонні організації, роботодавці, навчальні заклади та самого здобувача вищої освіти.

Аналізуючи Закон України «Про право на вищу освіту», можна сказати, що студент має достатньо прав, щоб не бути обмеженим у своїх можливостях. Людина, що навчається у вищому навчальному закладі, повинна усвідомити повноту своїх прав і вміти ними користуватися. Студент – це повноправний член суспільства, якому тільки цим Законом передбачено п'ятнадцять прав і два обов'язки. Залишається тільки їх знати та вміти їх захистити у конкретних ситуаціях. На нашу думку, у Законі України «Про вищу освіту» є достатньо пунктів, що дають змогу задовольнити хоч і не всі, але основні потреби здобувача вищої освіти. Однак крім конкретного переліку прав та юридично закріплених гарантій необхідно, щоб усі вказані суб'єкти гарантування права на вищу освіту виконали всі надані їм права, повноваження та обов'язки. Саме виконавши ці умови, можна буде говорити про реальне забезпечення права на вищу освіту.

Для того щоб реально забезпечувати та захищати своє право на вищу освіту здобувачі повинні знати та розуміти весь юридичний зміст своїх освітніх прав, бути обізнаними в гарантіях реалізації та захисту їх права на вищу освіту. На нашу думку, це повинно забезпечуватися вищими навчальними закладами шляхом введення на першому семестрі навчання навчальної дисципліни «Освітнє право» або проведенням низки лекцій-тренінгів щодо прав та можливостей здобувачів вищої освіти з залученням до освітнього процесу представників громадськості та правозахисників. Крім цього, необхідно організувати роз'яснювальну роботу серед абітурієнтів щодо їхніх прав як вступників. Можливо, ввести у випускних класах цикл тренінгів щодо їх прав, які їм проводитимуть представники Центру оцінювання якості освіти або правозахисні чи освітні громадські організації.

### Використані джерела

1. *Про вищу освіту* : Закон України від 1 липня 2014 р. № 1556-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 37–38. – Ст. 2004.
2. *Про заходи щодо забезпечення розвитку освіти в Україні* : Указ Президента України від 30 вересня 2010 р. № 926/2010 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 75. – Ст. 2659.
3. *Про Національну стратегію розвитку освіти в Україні* на період до 2021 року : Указ Президента України від 25 червня 2013 р. № 344/2013 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 50. – Ст. 1783.
4. *Курко М. Н.* Адміністративно-правове регулювання вищої освіти в Україні : монографія / М. Н. Курко. – Харків : Вид-во Харківського національного ун-ту внутр. справ, 2010. – 376 с.
5. *Магновський І. Й.* Гарантії прав і свобод людини та громадянина в праві України (теоретико-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Магновський Ігор Йосипович. – Київ, 2003. – 221 с.

6. Мельничук О. Ф. Конституційно-правове забезпечення права на освіту в Україні в контексті європейського досвіду : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Мельничук Ольга Федорівна. – Київ, 2015. – 459 с.

7. Романенко К. М. Конституційне право громадянина на освіту в Україні: стан і тенденції розвитку : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / Романенко К. М. – Харків, 2008. – 20 с.

8. Хазов Е. Н. Конституционные гарантии прав и свобод человека и гражданина в России: теоретические основы и проблемы реализации : автореф. дис. на соискание учен. степени доктора юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституционное право; муниципальное право» / Хазов Евгений Николаевич ; Моск. ун-т МВД России. – М., 2011. – 64 с.

9. Шаповал Р. В. Освітня діяльність в Україні: адміністративно-правове дослідження : монографія / Р. В. Шаповал. – Харків : Золота миля, 2011. – 347 с.

**Пряміцин В. Ю. Суб'єкти гарантування реалізації права на вищу освіту**

У статті досліджуються гарантії права на вищу освіту. Визначені основні суб'єкти гарантування реалізації права на вищу освіту, розкрито їх повноваження. Наведені способи вдосконалення гарантування права на вищу освіту основними суб'єктами.

*Ключові слова:* право на вищу освіту, гарантії, суб'єкти гарантування.

**Прямыцын В. Ю. Субъекты гарантирования реализации права на высшее образование**

В статье исследуются гарантии права на высшее образование. Определены основные субъекты обеспечения реализации права на высшее образование, раскрыто их полномочия. Приведены способы совершенствования обеспечения права на высшее образование основными субъектами.

*Ключевые слова:* право на высшее образование, гарантии, субъекты гарантирования.

**Pryamitsyn V. Subjects guaranteeing the realization of the right to higher education**

The article deals with guarantees the right to higher education. Determined the basic subjects of the guarantee of the right to higher education, revealed their powers. Listed ways of improving the guarantee of the right to higher education in basic subjects.

*Key words:* law on higher education, guarantees, guaranteeing subjects.

УДК 340.153; 340.13/14; 321(091)(4/9); 34(091)(4/9)

*Євген Вікторович Ромінський,  
науковий співробітник відділу  
історико-правових досліджень  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

**ПАМ'ЯТКИ ПРАВА  
СХІДНОСЛОВ'ЯНСЬКИХ ПРОТОДЕРЖАВНИХ УТВОРЕНЬ  
V ст. – третьої чверті X ст.**

Почати слід із пояснення назви статті. Нею ми продовжуємо цикл публікацій, присвячених пам'яткам права Давньої Русі княжої доби (X–XIV ст.) [1]. Використання терміна «русь» у будь-якому значенні для цієї доби є вельми спірним. Досі в науці немає єдності щодо як походження слова, так і власне того, що воно в названу добу позначало. Крім того, доба, відома також як племенна, оскільки саме про «племена» як певні об'єднання слов'ян написано у так званій «Повісті временних літ», не може бути отожднана лише з «руссю», незалежно від того, вкладаємо ми в це слово значення територіальне, антропологічне чи політичне. За цих умов слід піднятися на більш загальний щабель конкретизації та оглянути загалом племена східних слов'ян з погляду розвитку їх права та створення ними певних правових пам'яток.

Відразу слід дати відповідь на запитання про саму потребу у висвітленні названого вище кола пам'яток, адже головний інтерес нашого дослідження становлять саме пам'ятки права Давньої Русі княжої доби (X–XIV ст.), тобто пов'язані з певними процесами становлення і розвитку правових пам'яток державного утворення з центром у Києві, відомого за межами самого цього утворення переважно під назвою Русі. Почати слід із проблематики міжнародних договорів Візантії та Русі. Хоча вони укладалися київськими князями, але охоплювали, власне, інтереси досить широкого кола східнослов'янських спільнот, що перебували у певній залежності від Києва. Відповідно, відкритим є і питання впливу окремих місцевих правових традицій на формування текстів цих договорів. Тому розглядати їх слід саме в загальному комплексі східнослов'янського державно-правового спадку, а не лише в контексті киево-руського державного утворення. У цьому питанні ми загалом відходимо від існуючої традиції, в якій цей самий спадок розглядається переважно в контексті формування так званої Київської Русі [2]. Далі слід зупинитися на самій проблематиці відомостей про правові пам'ятки як ранньої Русі, так і східнослов'янських земель загалом у контексті пізніших пам'яток, поява яких впевнено датується, власне, X–XIV ст.

Дослідження з історії права східних слов'ян IX–X ст. досить нечисленні. Загальна підсумовуюча праця взагалі одна – це монографія І. Петрова про державу і право Давньої Русі (759–980 pp.) [3]. Дуже цікава за змістом, залучає велике коло джерел, зокрема археологічних, однак спрямована переважно на історію розвитку суспільства та держави, а не права. Крім того, видання відзначають значний модернізм в описанні реалій VIII–X ст. та пристрась до недостатньо аргументованих висновків, як то твердження, що вже з початку X ст. у Давній Русі діяв єдиний писаний звід права [3, с. 221–225]. Серед інших праць слід передусім назвати дослідження з історії, а фактично реконструкції можливого тексту так званого Закону руського, здійснене М. Свердловим [4]. Воно виходить далеко за межі названої теми і, власне, є оглядом відомостей про право східних слов'ян X ст. та спробою реконструкції деяких його положень.

Окрему проблему становить джерельна база нашого дослідження. Зазвичай огляд пам'яток пов'язаний з аналізом певних правових актів. Однак щодо досліджуваної доби нам доступні, за незначними винятками, про яке буде йтися наприкінці статті, лише нарративні джерела. Перш за все, це хроніки та аннали різного походження, а також стародавні середньовічні історичні праці. Така постановка проблеми може видатися досить незвичною, адже ті ж такі договори Русі з Візантією, беззаперечно, включаються до числа пам'яток давньоруського права [2]. Втім, спеціальні дослідження вже переконливо довели, що той текст, що увійшов до «Повісті временних літ», є не лише перекладом [5], а й, імовірно, перекладом не власне текстів договорів, а певних візантійських історичних праць, до складу яких входили в певному вигляді тексти договорів [6].

Ще більш ускладнює ситуацію стан основного джерела – «Повісті временних літ». Нині наукова спільнота отримує все більше підтверджень того, що протограф тексту документа, який знайшов вираження у текстах Іпатіївського та Лаврентіївського літописів, слід датувати ледь не початком XIV ст. Це і проблема датування давньоруського перекладу «Книги Йосиппон», і можливі запозичення з перекладу «Історії Іудейської війни» Й. Флавія, створеного не раніше XI–XII ст., та праці Г. Кедріна, час поширення та перекладу якої на Русі нині маловивчені. Втім, все це цілковито окремі питання, які лише підкреслюють ненадійність та яскраву нарративність такого джерела, як «Повість временних літ».

Серед інших джерел слід назвати праці, пов'язані з іменами таких візантійських діячів, як Прокопій Кесарійський, Маврикій, Лев Диякон та Костянтин Багрянородний, а також мусульманських учених Ібн-Русте, Ібн-Фадлана, Гардізі тощо.

Найдавніші згадки про правові норми східних слов'ян стосуються антів та склавинів. Зокрема, Прокопій Кесарійський пише про те, що ант, куплений як раб в іноземців, повернувшись на батьківщину, стає вільним за місцевими законами [7, с. 70–74]. Імператор Маврикій у книзі «Стратегікон» теж звертає увагу на особливості положення полонених в антів та склавинів: «Тих же кого беруть вони в полон, вони не тримають у рабстві нескінчений час, як інші племена, але визначивши для тих певний термін, надають їм можливість або повернутися додому за певний викуп, або лишитися серед них як вільним людям» [7, с. 95]. Ці звістки цікаві тим, що гарно перегукуються із відомостями нарративів та актів XII–XIII ст. щодо положення військовополонених на Русі. Давньоруська традиція полягала в обміні полоненими у разі укладення миру між сторонами, а у тих випадках, коли полонені залишалися на Русі, їх правовий статус з погляду самих русів був кардинально іншим, ніж у рабів, цілком вкладаючись у те, що про полонених в антів і склавинів писав імператор Маврикій.

Деякі з описів правових норм слов'ян видаються досить несподіваними. Так, Ібн-Русте розповідає, що якщо господар слов'ян упіймає в своїй державі крадія, то наказує удавити його або віддати під нагляд одного з державців у відділених частинах країни [8, с. 47]. Близькі звістки і Гардізі: якщо схоплять злочинця, забирають його майно, а його самого відсилають на околиці держави і там карають [8, с. 58]. А так це описано у Ібн-Фадлана: якщо вони спіймають крадія або грабіжника, то вони відведуть його до високого товстого дерева, пов'яжуть на шию міцну мотузку і повісять на ній навечно, допоки тіло не розвалиться на шматки від вітру та дощів [8, с. 71].

Натомість інші згадки цілком відповідають тому, що відомо про право пізнішої княжої доби. Так, Гардізі повідомляє про такі традиції в сімейному праві: якщо наречена після одруження виявиться вже займаною, то її можуть продати в рабство. Дружину, яку піймали на зраді чоловіку, останній може карати на смерть [8, с. 58].

Цікаво, що з відомостей мусульманських і візантійських авторів, ми маємо значно більше відомостей про роль «поля», себто поединку у судовій справі, на Русі ніж з давньоруських актів, в яких «поле» лише згадується. Зокрема, зазначається, що якщо хтось ініціює судовий розгляд, то кличе іншого в суд до господаря, перед котрим сторони і викладають справу. Якщо обидві сторони не погоджуються із вироком господаря, то за його словом справу вирішують двоєм на меч: чий меч гостріший, той і виграв. На такий двобій приходять озброєні родичі. Потому супротивники б'ються і хто перемагає – той правий [7, с. 209; 8, с. 49, 59].

Переважно з іноземних джерел знаємо ми і про договори, якими об'єднували навколо Києва та Новгороду давньоруські князі окремі східнослов'янські землі у IX–X ст. Руські літописи обмежуються загальними словами про «покладення дані» руськими князями на ті чи інші племена. Натомість важливим джерелом із цієї проблеми є твір «Про управління імперією» візантійського імператора Костянтина Багрянородного, в якому неодноразово говориться про «пактіотів» слов'ян (Новгород) та русі (Київ) [7, с. 160]. Пактіотами у Візантії називали держави, з якими були укладені союзницькі договори, зокрема данницькі. Можна стверджувати, що в цей час навколо двох первісних центрів Русі формувався союз фактично незалежних земель, об'єднаних загальними економічними та військовими інтересами. Брак докладніших відомостей не дає змогу належним чином дослідити ці договори і, відповідно, впевнено стверджувати про наявність певної єдиної традиції, що йде від договорів новгородських і київських князів із племенами-пактіотами до пізніших давньоруських міжкнязівських договорів, однак припускати таку тяглість традиції ми можемо.

Враховуючи сказане на початку статті, власне, до візантійських джерел нас відсилає й проблематика договорів Русі та Візантії. Бодай саме грецькі джерела переважно і не зберегли до сьогодні згадки про їх зміст. Договори Русі з Візантією, або ж договори русі з греками – під цим визначенням зазвичай розуміють чотири договори, укладені у X ст. між Руссю та Візантією, тексти яких вміщено у «Повісті временних літ». Слід зауважити, що цими чотирма договорами не вичерпуються договірні відносини між двома країнами, однак щодо інших договорів досліджуваної доби ми загалом не маємо жодних відомостей, окрім факту їх укладення. Зокрема, мирні договори між правителями Візантії та Русі уклалися щонайменше з 867 р. – події, згаданої патріархом Фотієм, а його пізніший продовжувач згадує про декілька договорів, укладених у часи правління імператора Василя I (867–886 роки правління) [7, с. 178].

Ми розглядаємо чотири договори (907 р., 911 р., 944 р. та 972 р.) як самостійні пам'ятки. Хоча формально такими вони не є, оскільки дійшли до нас як частина опису певних історичних подій, вміщеного в наративний твір історичного характеру («Повість временних літ»). Ми загалом підтримуємо позицію грецької дослідниці Я. Катсовської-Малігуді щодо залежності так званих текстів договорів від інформації про історичні події, яка їх оточує і, відповідно, про їх переклад до «Повісті временних літ» не з оригіналів чи копій, власне, самих договорів, а ретрансляційно через певний описовий твір, складений на грецькій мові [6]. З огляду на складний характер відповідних річних статей «Повісті временних літ», де вміщено «тексти», їх насиченість звітками різного походження, наразі неможливо говорити про названі чотири договори як про власне акти. «Повість временних літ» донесла до нас лише певний опис договорів. З огляду на це, значною мірою втрачає гостроту і полеміка про кількість договорів (дискусія про штучність договору 907 р.), і точну дату їх походження (існує припущення про те, що реально договори, розміщені під 907 та 911 рр., відносяться до IX ст.) тощо.

Щоб там не було, договори містять виключно важливу інформацію про міжнародні відносини у Причорноморському регіоні в X ст. та є безцінним джерелом інформації про державний устрій та правову культуру державного утворення східних слов'ян зі столицею у місті Києві. Щодо правових положень договорів вже багато століть точаться палкі дискусії. Одне з найпопулярніших питань – це питання про те, на якому, візантійському, руському, або якомусь іншому праві формувалися норми договорів. Не можна не згадати і досить поширену позицію про те, що право договорів не належало правовій традиції ані Візантії, ані Київської Русі, вірогідно першим виразником якої був видатний цивіліст Г. Шершеневич [9, с. 6].

Як би там не було, для нас принциповим є те, що: 1) норми низки правових положень договорів збігаються із положенням так званої «Руської Правди», що дає змогу спробувати реконструювати бодай певні правові норми досліджуваної доби (див. далі про «Закон руський»); 2) загальна конструкція, стилістика та деякі положення договорів збігаються із пізнішими договорами давньоруських князівств із прибалтійськими містами, островом Готланд та скандинавськими країнами (недарма певний час договори русі з греками вважалися підробками на основі цих пам'яток пізнішого часу), що дає можливість прослідкувати тяглість певної традиції в міжнародному праві, притаманну власне східнослов'янській державності; 3) договори містять певні положення візантійського права, які пізніше тим чи іншим шляхом поширилися і в східнослов'янських правових пам'ятках XI–XIV ст., що, знову ж таки, свідчить про тяглість традиції залучення до правового масиву Русі іноземних перекладних правових актів.

Від договорів між Київською Руссю та Візантією прямий шлях до так званого Закону руського. Ця назва вживається у текстах названих договорів і залежно від контексту позначає як те, що названа норма походить із руського права, так і те, що певні дії стануться за правом Русі. Текст «Закону руського» до нас не дійшов. Немає й інших звісток про нього. Імовірно, що таке словосполучення виникло у результаті щонайменше подвійного перекладу і навряд чи первинно позначало певну власну назву, не говорячи вже про певний акт. Проте низка дослідників підтримує позицію про те, що Закон руський був назвою цілком самостійного кола правових норм звичаєвого права, або й навіть першим писаним кодексом

давньоруської держави [3, с. 221]. Фактично існує лише одне комплексне дослідження «Закону руського» як пам'ятки права – це згадана вище однойменна праця М. Свердлова [4]. Втім, маємо повторити, що все це не більш ніж реконструкція на досить спірній базі.

Також із текстами «Повісті временних літ» і «Новгородського першого літопису» пов'язана низка згадок інших давніх правових актів. Це і міжнародні договори, і акти місцевого правотворення. Найбільш відомими, звісно, є згадки про видання княгинею Ольгою «Уставів» та «Уроків». У пізнішу добу нам дійсно відомі правові акти, які позначалися такими словами. Зокрема, слово «устав» («оустав») було традиційним на Русі для позначення правового акта [10]. Втім, формула, викладена в «Повісті временних літ» молодшої редакції під 946 р. «уставляюци уставы и урокы; и суть становища ея и ловаща» [11, с. 114], може позначити і лише повну підвладність древлянських земель Ользі, а не результати правотворчої діяльності.

Такі твердження маємо і про інші акти. Як приклад наведемо згадку про перший мир із печенігами: «Приидоша Печенези первое на Рускую землю, и створивше миръ съ Игоремъ» (стлб. 32) [12]. І знов таки, інтерес наш до цих, невідомих за текстами, пам'яток права пов'язаний із тим, що в пізнішу добу ми маємо їх величезну кількість, зокрема і повнотекстові акти, і більш чи менш повні описи.

Слід сказати декілька слів і про можливий ряд, себто договір між Рюриком і словенами та іншими народами, які його запросили: «иже бы волоелъ нами и рядиль по ряду по праву» (стлб. 14) [12]. Історія запрошення належить до найдавнішої частини літописів. Час створення цієї частини літопису та ступінь її співвідношення між символізмом, міфічністю та історичною реальністю є об'єктом значної наукової дискусії, яку немає жодного сенсу тут наводити. Зазначимо лише, що для літописця кінця XI – початку XII ст., а також для читача тієї ж та новішої доби, щонайменше до середини XIV ст. реалістичність такої договірної практики була цілком припустимою, оскільки в цей час подібні договори князі укладали з населенням (фактично – з елітою) своїх земель постійно [13; 14].

Наприкінці маємо зупинитися на двох цілком справжніх пам'ятках: «Законі судному людем» [15] та «Варязькій правді», більш відомій під назвами «Закони англів та варринів або Тюринзька правда» («*Lex Angliorum et Werinorum*» або «*Lex Thuringorum*») [16]. На перший погляд вони не мають жодного стосунку до східнослов'янських державних утворень V – третьої чверті X ст. Обидві вони виникли у IX ст. на Півдні (перша) чи Північно-Заході (друга) Європи. Однак є обставини, які вимагають їх згадати.

«Закон судний людем» – вкрай важлива для східних слов'ян пам'ятка. Достатньо вказати, що зазвичай списки «Руської Правди» та «Законі судному людем» не просто вміщені в одних книгах світського, церковного чи церковно-світського правового характеру, а й поряд. Зокрема, слід вказати, що «Закон судному людем» короткої редакції, який і є пам'яткою IX ст., є частиною такої суто світської пам'ятки, як так званий «Пушкінський збірник». «Закон судному людем» поширеної редакції взагалі є власне місцевим давньоруським твором [17]. Раніше ми вже звертали до цієї особливої риси співжиття «Руської Правди» та «Законі судному людем» [18].

Головним у контексті цього дослідження є питання про можливість поширення «Закону судному людем» на теренах державних утворень східних слов'ян у добу до хрещення. Тут слід чітко визначити, що згадок про таке у науковий обіг не введено. Втім, слід враховувати те, що сам «Закон судному людем» був створений для використання саме слов'янами, зокрема і тими, які ще не стали християнами чи були навернені нещодавно [19]. З відомостей історичних джерел ми знаємо про широкі військові союзницькі контакти Київської Русі та Візантії. Та й власне знаємо про це і зі змісту договорів Русі з Візантією. За таких умов ця пам'ятка цілком могла потрапити на землі східних слов'ян за ті більш ніж сто років, які контактували і взаємодіяли Візантія і Київська Русь. Про давність її появи має свідчити і її статус на цих землях у подальшому. Втім, це лише припущення.

«Варязька правда» цікава нам іншим. Якщо припустити, що свідчення літописного тексту про поселення народів русь та варяги серед англів, готів (ютів), германців, свеїв тощо (стлб. 4) [12], то як не згадати, що країні західні слов'янські племена, зокрема і варрини, жили на кордоні Ютландського півострову, тобто поряд із тими самими англами, ютами (в латинській мові тоді готи і юти писалося однаково), німцями, свеями тощо. Якщо назва «русь» є етнічною і пов'язана з певними західнослов'янськими племенами, то цілком логічно, що саме ця народність у часи до прибуття з Рюриком до словен могла бути у Нортальбінгії як васали та сусіди франкської імперії наділена спеціальними правовими актами. Це робилося франками виключно з метою впорядкування відносин між їх підданими та сусідами і повторювало практику ранніх записів звичаєвого права та/або преторську практику регулювання прав федератів при Римській імперії. Власне існує і протилежна точка зору, що під назвою русів у тексті «Повісті временних літ» названі данні, або одне з їх племен, однак це також вкладається у контекст прикордонних франкам народів [20, с. 18–19]. Як би там не було, але згадати цю пам'ятку слід. Загалом прослідкувати значний зв'язок між нею та нормами, наприклад, «Руської Правди» не дуже вдається, хоча певні збіги і є.



Завершуючи цей огляд, маємо зазначити таке: хоча, власне, у вузькому сенсі пам'яток права цієї доби нам і не відомо, але історичні джерела донесли до нас чимало інформації про право як елемент культури східних слов'ян. Традиційно, певні відомості, як от частини «Повісті временних літ» виокремлюють як самостійні пам'ятки, але, на нашу думку, слід говорити про саму «Повість временних літ», а також і про інші згадані вище нарративи, як про джерела пізнання права, вивчення яких має відбуватися на рівні з власне пам'ятками. Також слід враховувати, що самі пам'ятки слід вивчати виключно в контексті розвитку права як елемента культури і навіть, якщо певні звістки чи пам'ятки не мають чіткого підтвердження їх вжитку в певний період, уточнення тягlosti культурної традиції цілком сприятиме відображенню їх ролі, і навпаки – вони доповнюватимуть і характеризуватимуть культуру певної доби новими рисами.

#### **Використані джерела**

1. Ромінський Є. В. Пам'ятки права Давньої Русі княжої доби: загальна характеристика / Є. В. Ромінський // Правова держава. – 2017. – Вип. 28. – С. 36–47.
2. Памятники русского права / под ред. [и с предисл.] проф. С. В. Юшкова. – М. : Госюриздат, 1952. – Вып. 1. Памятники права Киевского государства X–XII вв. – 288 с.
3. Петров И. В. Государство и право Древней Руси (750–980 гг.) / И. В. Петров. – СПб. : Изд-во Михайлова В. А., 2003. – 413 с.
4. Свердлов М. Б. От Закона русского к Русской Правде / М. Б. Свердлов. – М. : Юридическая литература, 1988. – 176 с.
5. Лавровский Н. А. О византийском элементе в языке договоров русских с греками / Н. А. Лавровский. – СПб., 1853. – 163 с.
6. Малингуди Я. Русско-византийские связи в X в. с точки зрения дипломатики / пер. с нем. Д. А. Коробейникова // Византийский временник. – М. : Индрик, 1996. – Т. 56 (81). – С. 68–91; М. : Индрик, 1997. – Т. 57 (82). – С. 58–87.
7. Древняя Русь в свете зарубежных источников : хрестоматия / под ред. Т. Н. Джаксон [и др.]. – М. : РФСОиН, 2010. – Т. II: Византийские источники. – 384 с.
8. Древняя Русь в свете зарубежных источников : хрестоматия / под ред. Т. Н. Джаксон [и др.]. – М. : РФСОиН, 2009. – Т. III: Восточные источники. – 264 с.
9. Шершеневич Г. Ф. История кодификации гражданского права в России / Г. Ф. Шершеневич. – Казань : тип. Универ., 1898. – 128 с.
10. Ромінський Є. В. «Ряд», «устав», «закон» і «звичай»: взаємозв'язок між джерелами (формами) права в Давній Русі княжої доби / Є. В. Ромінський // Правова держава. – 2016. – Вип. 27. – С. 30–38.
11. Новгородская первая летопись старшего и младшего изводов. – М. ; Л. : Изд. АН СССР, 1950. – 659 с.
12. Полное собрание русских летописей. – Изд. 2-е. – М., 1908. – Т. 2. Ипатьевская летопись. – XVI с. – 938 стлб. – 87 с.
13. Ромінський Є. В. Договори князів з вічем як джерело права Київської Русі / Є. В. Ромінський // Правова держава. – 2008. – Вип. 19. – С. 38–44.
14. Ромінський Є. В. Договори князів з народом: вітчизняний досвід нормативного оформлення прав і свобод / Є. В. Ромінський // Права людини та основоположні свободи: історія та перспективи розвитку (до 800-річчя Великої хартії вольностей) : матеріали XXXIII Міжнародної історико-правової конференції (17–20 вересня 2015 р., с. Коблеве) / ред. колегія : І. Б. Усенко (голова) та ін. – Київ ; Херсон : ФОП Грінь Д. С., 2015. – С. 189–198.
15. Закон Судный людем. Краткой редакции / под ред. М. Н. Тихомирова. – М. : Из-во АН СССР, 1961. – 179 с.
16. Руссов С. В. Варяжские законы с российским переводом и краткими замечаниями / С. В. Руссов. – СПб. : тип. медиц. департамента МВД, 1824. – 32 с.
17. Тихомиров М. Н. Пространные списки Закона судного людем / М. Н. Тихомиров // Закон судный людем пространной и сводной редакции / под ред. М. Н. Тихомирова. – М. : Изд-во АН СССР, 1961. – С. 5–27.
18. Ромінський Є. В. Примарна Правда: історія непоставлених питань // Нормотворення і систематизація в праві: до 1000-річчя Руської Правди і 450-річчя Другого (Волинського) статуту Великого князівства Литовського : матеріали XXXV Міжнародної історико-правової конференції (22–25 вересня 2016 р., м. Дубно) / Є. В. Ромінський / ред. колегія: І. Б. Усенко (голова) [та ін.]. – Київ ; Херсон : ФОП Грінь Д. С., 2016. – С. 67–85.
19. Троицкий С. В. Св. Мефодий как славянский законодатель / С. В. Троицкий // Богословские труды. – М., 1961. – Вып. 2. – С. 85–141.
20. Шорохова И. В. Древнерусское государство: проблемы становления и развития (IX – начало XI в.) / И. В. Шорохова. – Петрозаводск : Издательство ПетрГУ, 2015. – 43 с.

#### **Ромінський Є. В. Пам'ятки права східнослов'янських протодержавних утворень V ст. – третьої чверті X ст.**

Надано ретроспективний огляд звісток про східнослов'янське право V ст. – третьої чверті X ст. та джерел, у яких вони відобразилися. Звернута увага на те, що такі відомості представлені переважно нарративами, а отже, говорити про пам'ятки права можна досить умовно, оскільки такі джерела слід відносити до джерел пізнання права. Відомості про східнослов'янське право розглядаються у контексті розвитку культури і права як її елемента на відповідній території протягом IX–XIV ст. Особливу увагу приділена таким пам'яткам права, як «Закон судний людем» та «Варязька правда» та їх можливим впливам або вживанню на теренах східнослов'янських протодержавних утворень у зазначену добу.

*Ключові слова:* пам'ятка права, джерело права, джерело пізнання права, Середні віки, Київська Русь, східні слов'яни, історія права.

#### **Роминский Е. В. Памятники права восточнославянских протогосударственных образований V в. – третьей четверти X в.**

Дан ретроспективный обзор известных о восточнославянском праве V в. – третьей четверти X в. и источников, в которых они зафиксированы. Обращено внимание на то, что такие сведения представлены преимущественно нарративами,

а значить говорити про пам'ятники права можна достатньо умовно, оскільки такі джерела слід відносити до історичних знань права. Сведения о восточнославянском праве рассматриваются в контексте развития культуры и права как ее элемента на соответствующей территории в течение IX–XIV вв. Особое внимание уделено таким памятникам права, как «Закон судный людем» и «Варяжская правда» и их возможному влиянию или применению на территории восточнославянских протогосударственных образований в названную эпоху.

*Ключевые слова:* памятник права, источник права, источник познания права, Средние века, Киевская Русь, восточные славяне, история права.

### **Rominskyi Ye. The monuments of law of the East Slavic proto-state formations of the V – third quarter of the X century**

A retrospective review of news about East Slavic law of the V – third quarter of the X century and the sources in which they were reflected was given. Attention is drawn to the fact that such information is represented predominantly by narratives, and therefore speaking about the monuments of law can be relatively arbitrary, since such sources should be referred to sources of knowledge of law. Information about East Slavic law is considered in the context of the development of culture and law as its element in the corresponding territory during the X–XIV centuries. Particular attention is paid to such monuments of law as the Zakon Sudnyi Liudem and the Varangian Truth and their possible influences or use in the territory of the Eastern Slavic proto-state formations in the mentioned era.

*Key words:* monument of law, source of law, source of knowledge of law, Middle Ages, Kyivan Rus, Eastern Slavs, history of law.

УДК 340.12

**Вікторія Володимирівна Середюк,**  
доцент кафедри теорії права та держави  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка,  
кандидат юридичних наук

### **КРИТИКА АНТРОПОЦЕНТРИЧНОГО ПІДХОДУ ДО РОЗУМІННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ГАНСОМ ЙОНАСОМ**

Філософські концепції відповідальності є частиною методологічного підґрунтя теорії юридичної відповідальності. Переважно саме вони, на відміну від юридичного позитивізму, дають змогу зрозуміти, у чому полягає природа, сутність відповідальності, осмислити її як екзистенційний феномен. Відповідальність є сутнісною характеристикою людини. Однак починаючи з часів античної філософської думки, відповідальність розглядалася суто з антропоцентричного погляду, тобто у ставленні людини до людини.

Такий антропоцентричний підхід визначає світоглядні засади розуміння юридичної відповідальності у сучасній правовій доктрині. Цій проблематиці присвячена низка праць І. Безклубого, С. Бобровник, В. Гришука, А. Козловського, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, Т. Тарахонич та ін.

Варто зазначити, що відповідальність у філософсько-правовій думці переважно обґрунтовується за допомогою категоричного імперативу І. Канта, оскільки об'єднана у нерозривне відношення «розум – свобода – моральний закон – обов'язок – відповідальність».

Однак нині у зв'язку з володінням людиною технологіями ядерної, біологічної та хімічної зброї, а також відкриттями у сфері геному живих клітин, на нашу думку, необхідним є переосмислення традиційних концепцій відповідальності, які не охоплюють такі об'єкти відповідальності, як природа та життя на Землі в усьому його різноманітті.

Категоричний імператив І. Канта, який є раціональною підставою обґрунтування права та позитивного законодавства, також має бути переосмислений відповідно до сучасних умов технологічної цивілізації, а отже, має бути трансформована і раціональна підстава обґрунтування юридичної відповідальності.

Тому метою цієї статті є висвітлення «нового» категоричного імперативу Г. Йонаса в контексті критики антропологічного підходу до розуміння відповідальності, що може стати методологічною основою для подальших досліджень відповідальності в правознавстві.

Теорія відповідальності почала активно розвиватися та формуватися у цілісну систему знань у XIX–XX ст. Упродовж багатьох століть філософської та правової думки з етики відповідальності була включена природа як те, «за що» відповідає людина.

Так, у давньогрецькій та іудейсько-християнській традиціях людина постає «мірою усіх речей» (Протагор) або як створена за образом і подобою Бога, а отже, є господарем усього сушого на Землі. Проте, якщо у греків поняття «physis» виражає ще єдину систему «людина – природа» (хоча й у Платона, й у Аристотеля сфера морально-етичної регуляції обмежується безпосередніми людськими сто-

сунками), то в християнстві природа постає як щось залежне від Творця, як щось таке, що надане в розпорядження людині. Християнська етика («І як бажаєте, щоб вам люди чинили, так само чиніть їм і ви») стосується людських взаємин, а не ставлення людей до природи [1, с. 196].

А. Шопенгауер зазначав, що великою вадою християнської моралі є те, що вона зовсім не стосується тварин, не зважаючи на її схожість в інших питаннях з мораллю буддизму та брахманізму. Цей недолік краще визнати, аніж його увіковічувати [2, с. 231].

Така парадигма розвинулася у науці Нового часу з її принципом об'єктивності, де «знання – це сила» (Ф. Бекон), інакше кажучи – влада над природою. Згодом Р. Декарт протиставив *res cogitans* та *res extensa*, а природу почали квантифікувати та математизувати, використовуючи її для цілей техніки та технології [1, с. 196].

Повністю антропологізує відповідальність у своєму категоричному імперативі також І. Кант: «Чини так, щоб максима твоєї волі могла стати всезагальним законодавством». Цей імператив залишає за людиною право думати так, як вона хоче або вважає потрібним думати і чинити згідно зі своїм правом. І. Кант спробував позбутися суб'єктивного моменту, але не врахував того, що кожна людина приймає рішення та діє в межах свого мислення [3, с. 179]. Він не надає значення наслідкам вчинків, особа відповідальна лише за мотиви досконалих вчинків. Ця особливість дала змогу Т. Адорно стверджувати, що в етиці І. Канта як сфері чистої волі, незалежної від жодних умов, немає місця ідеї відповідальності, згідно з якою емпіричні умови повинні неодмінно враховуватися для того, щоб ефективність дій відповідала певному моменту вільного морального вчинку [4, с. 239].

Людина сама встановлює собі закон, сама встановлює обов'язок і пов'язує себе ним. Акцентування всієї етики на людських відносинах призводить до того, що природа десубстанціалізується і десуб'єктивується, втрачаючи свої незалежні цінність та мету.

Лише відносно нещодавно природу почали розглядати як проблему етичних і правових досліджень. В умовах постійних змін техногенної цивілізації, коли наслідки людських дій стосуються не лише конкретно взятої людини, а й людства загалом, збереження природи та життя на планеті, постає питання розширення сфери відповідальності. Виникає проблема переосмислення відповідальності людини в контексті її кумулятивного, просторового та часового характеру. Означеній проблемі присвячена праця німецько-американського філософа Г. Йонаса «Принцип відповідальності: у пошуках етики для технологічної цивілізації», що стала поворотом у розумінні питань про відношення буття і належного, причини і мети, природи і цінності.

Філософ звертає увагу на те, що сучасна техніка є загрозою або тісно пов'язана з нею, а колишня етика зовсім не вчить нас таким нормам «добра» та «зла», які відповідали б цілковито новим модальностям могутності людини та її можливим проявам. На його думку, «нова земля колективної практики, якої ми дісталися завдяки високим технологіям, залишається ще нейтральною територією для відповідальності» [5, с. 7].

Питання про відношення між буттям і належністю, причиною і метою, природою і цінністю мають бути онтологічно переорієнтовані, щоб по той бік ціннісного суб'єктивізму по-новому укорінити обов'язок людини в бутті. Саме цей, витлумачений на новий лад, обов'язок Г. Йонас розуміє як відповідальність [5, с. 8].

Положення щодо обов'язку людини в бутті тісно пов'язане з незламним переконанням філософа про необхідність життя людини. Він доводить, що людина повинна існувати не залежно від того, чи заслуговує вона на це, а також незважаючи на те, що вся історія людини проходить через злочини проти живого. Вихідним пунктом є те, що якщо природа ставить мету, то вона задає й цінності для людини. Мета природи – це життя, що підтверджується багатоманітністю її форм [6, с. 48–55]. Отже, життя на Землі в усіх його формах – беззаперечна цінність. Виходячи з того, що досягнення цієї мети – благо, а отже, й людина як вид – це благо.

На думку Г. Йонаса, здатність мати мету – це вже благо-саме-по-собі. Мета сама засвідчує і стверджує себе у бутті – це слід визнати за онтологічну аксіому [5, с. 125]. Той факт, що людина, природа та життя на Землі повинні існувати, зумовлює принцип відповідальності людини в умовах сучасного високотехнологічного світу.

Уся традиційна етика пронизана антропоцентричністю, як зауважує Г. Йонас. Замість того, щоб займатися прогнозуванням віддалених непередбачуваних наслідків, вона звертала свою увагу на моральність непосредної діяльності, в якій мало поважатися право ближніх, які живуть поруч. Дослідження стосувалися лише спілкування людини з людиною, а також її ставлення до самої себе. Моральні та правові норми адресовані до непосредного оточення: «люблю ближнього свого як себе самого»; «чини іншим те, чого волів би, щоб ті чинили тобі»; «наставляй свою дитину на шлях істинний»; «прагни <...> шляхом розвитку досягти здійснення кращих можливостей твого буття як людини»; «підпорядкуй своє особисте благо загальному благові»; «ніколи не використовуй своїх ближніх лише як засоби,

а завжди також як мету саму по собі» тощо. Можна завважити, що в усіх цих максимах суб'єкт дії й «інший» постають як сучасники [5, с. 8, 17, 18]. Таким чином, проблема традиційних концепцій відповідальності полягає у її вузькому відношенні «людина – людина», причому це відношення існує лише у минулому або теперішньому часі.

Відмінною рисою розвитку суспільства на сучасному етапі є проникнення техніки в усі сфери людського буття: життя і смерть, думки і почуття, сьогодення і майбутнє. Сьогодні існує так званий технологічний синдром, про настання якого говорили і говорять багато вчених, філософів, громадських діячів.

На думку Г. Йонаса, основна небезпека сучасної ситуації полягає не так в зловмисному використанні техніки (коли наслідки однозначно оцінюються як негативні і сам вчинок, відповідно, теж), як у тому, що навіть якщо техніка використовується відповідно до її власного призначення і заради високих цілей (тобто з добрими намірами), вона несе в собі загрозову непередбачливу силу, яка скаже своє завершальне слово після спливу тривалого часу. Тому категорія відповідальності людини має набути особливо важливого значення [7, с. 71–82].

У процесі своїх міркувань Г. Йонас виступає з критикою положень, запропонованих колись І. Кантом. Категоричний імператив Канта звучить: «Чини так, щоб ти також міг воліти, аби твоя максима стала законом для всіх». Згідно з цим передбачається існування суспільства діючих розумних істот, діяльність яких має не суперечити сама собі й узгоджуватися із загальною практикою цієї спільноти.

Проте немає суперечності самому собі в уявленні, що людство раптом припинить існувати, а тим самим і суперечності самому собі в уявленні, що щастя сучасних та наступних поколінь має досягатися за рахунок неіснування майбутніх поколінь. Таким чином, з точки зору логіки категоричний імператив І. Канта допускає принесення в жертву майбутнього заради сучасності [5, с. 27].

Принцип відповідальності Г. Йонаса включає два обов'язки щодо майбутнього. Перший обов'язок – вироблення та генерування уявлень про можливі віддалені наслідки колективної практики. Другий, пов'язаний з ним обов'язок – «мужність до страху» – відмова від дій, наслідки яких можуть загрожувати майбутньому існуванню людства. Жодні обіцянки майбутніх благ та поліпшення якості життя не можуть виправдати ризик для майбутнього існування життя, навіть якщо його вірогідність нікчемна. На цій тезі побудована розгорнута Г. Йонасом критика утопічних конструкцій (передусім марксизму та етики надії Е. Блоха), у яких сьогодення розглядається як перехідний ступінь до майбутнього ідеального стану людства, а отже, має цінність тільки у порівнянні з цим ідеалом. Сьогодення не повинно ставати засобом для майбутнього, воно має власну цінність та самодостатність. По-перше, «ми маємо обов'язок по відношенню до Dasein (тут-буття) майбутнього людства, і по-друге, по відношенню до його Sosein (так-буття)» [8, с. 161–178]. Це означає, що передусім ми відповідальні за те, щоб майбутні покоління взагалі могли жити, і лише з урахуванням цієї вимоги ми можемо будувати змістовні проекти майбутнього «хорошого життя».

Фактично обидва обов'язки становлять експлікацію фундаментального принципу, який звучить так: «життя повинне існувати». За словами Г. Йонаса, тільки цей імператив може претендувати на статус категоричного в кантівському сенсі, тобто дійсно безумовного. Усі інші вимоги відносно майбутнього людства мають гіпотетичний характер, оскільки завжди припускають наявність діючої особи, якій наказується певна поведінка. Інакше кажучи, будь-яка моральна вимога може бути осмислена тільки за умови, що існує той, до кого ця вимога може бути звернена і що він може бути визначений як людина [8, с. 161–178].

Філософ наголошує, що імператив І. Канта слід перефразувати таким чином, щоб він відповідав новому типу людської діяльності і був спрямований на новий тип суб'єкта дії.

Кантівський категоричний імператив, на думку Г. Йонаса, був спрямований на індивіда. Він вимагав від кожного з нас зважити, що сталося, якби кожен підніс максиму своєї теперішньої дії до принципу загального законодавства. Інакше кажучи, коли б кожен уявив, чи згодився б він з тим, що так, як він зараз чинить, чинили б і усі. Згода чи незгода з самим собою на ґрунті такого гіпотетичного узагальнення є приватною справою людини. Проте масштаби, які людина встановлює самій собі на основі власного автономного розуму, не тільки виявилися незадовільними, а й обернулися сьогодні проти самої людини [1, с. 196]. До того ж цей принцип вважається формальним – він не бере до уваги реальних наслідків дії і не виражає об'єктивної відповідальності, а лише суб'єктивне самовизначення особистості [5, с. 29].

Новий імператив поведінки згідно з Г. Йонасом мав би звучати так: «Чини так, щоб наслідки твоєї діяльності узгоджувалися з продовженням автентичного людського життя на землі», або: «Чини так, щоб наслідки твоєї діяльності не були руйнівними для майбутньої можливості такого життя» [5, с. 28].

Г. Йонас не погоджується із І. Кантом і в тому, що на думку останнього імператив нашої поведінки має виходити виключно з розуму, тобто бути позбавленим будь-якої чуттєвості. Хоча І. Кант і згадує про термін почуття – почуття благоговіння (поваги) перед законом – за своєю суттю воно ним не є. По-

чуття благоговіння (поваги) викликане не об'єктом (внаслідок чого мораль була б «гетерономною»), а ідеєю обов'язку або морального закону в нас самих. І. Кант вважав, що благоговіння перед законом, перед величчю безумовного «ти повинен» йде від розуму. У цьому Г. Йонас вбачає недолік, адже саме почуття відповідальності є інтегруючим компонентом моральної вимоги.

Свою позицію, на відміну від І. Канта, філософ ґрунтує не на акті волі, а на предметах, які є метою для людини і визначають її волю. До цих поглядів близько стоять погляди про цінність як «те, що значить». Недарма Г. Йонас критикує І. Канта, що той не зміг поєднати свій категоричний імператив із правилом ставлення до людини як до мети, а не як до засобу. Цінність мети, що розкривається у відношенні «буття як мета», визначає почуття відповідальності та принцип відповідальності людини заради мети.

Покладення на людину відповідальності виступає її антропологічною характеристикою у Г. Йонаса. На його думку, людина нічим не відрізняється від інших живих істот – окрім того, що тільки вона може мати відповідальність за них, тобто дбати про збереження закладеної в них мети – життя. Людина також мусить нести відповідальність за інших людей – можливих відповідальних суб'єктів. Здатність до відповідальності за кого-небудь, коли-небудь і якої-небудь (моральної чи правової) так само невіддільна від буття людини, як і здатність говорити [5, с. 153].

Ідеї праці «Принцип відповідальності» Г. Йонаса знайшли своє відображення у прийнятому в 1992 р. на Конференції Організації Об'єднаних Націй з питань довкілля й розвитку «Порядку денного на XXI століття». Одним із його положень стала концепція сталого розвитку людства на Землі. Її зміст полягає у керуванні людиною соціального та економічного розвитку. Вона вимагає встановлення балансу між задоволенням сучасних потреб і захистом інтересів майбутніх поколінь, включаючи їх потребу в безпечному і здоровому довкіллі та збереженні біорозмаїття [9].

Класична модель відповідальності, яка лежить в основі юридичної відповідальності, постає у відношенні «свобода – воля – розум». Але в наш час виникають її нові виміри. Переосмислення відповідальності в етиці та філософії зумовлює необхідність переосмислення юридичних концепцій відповідальності. А тому варто враховувати, що відповідальність є тим інструментом, який долає суб'єкт-об'єктне ставлення до оточуючого світу та встановлює інтерсуб'єктні відносини зі світом.

#### **Використані джерела**

1. Єрмоленко А. М. Комунікативна практична філософія / А. М. Єрмоленко. – Київ : Лібра, 1999. – 487 с.
2. Шопенгауер А. Свобода воли и нравственность / А. Шопенгауер ; общ. ред., сост., вступ. ст. А. А. Гусейнова и А. П. Скрипника. – М. : Республика, 1992. – 448с.
3. Балашов Л. Е. Практическая философия или софология / Л. Е. Балашов. – 2-е изд., с измен., расш. – М. : Дашков и К, 2007. – 574 с.
4. Адорно Т. Проблемы философии морали / Т. Адорно. – М. : Республика, 2000. – 239 с.
5. Йонас Г. Принцип відповідальності. У пошуках етики для технологічної цивілізації / Г. Йонас ; пер. з нім. А. Єрмоленко, В. Єрмоленко. – Київ : Лібра, 2001. – 400с.
6. Жадан В. Б. Принципы этики ответственности / В. Б. Жадан // Гуманітарний часопис. – 2009. – № 3. – С. 48–55.
7. Козлова Н. П. Концепция моральной ответственности в философии Г. Йонаса / Н. П. Козлова // Вестник Московского университета. – 2006. – № 2. – С. 71–82. – (Серия 7. Философия).
8. Гаджикурбанова П. А. Страх и ответственность: этика технологической цивилизации Ганса Йонаса / П. А. Гаджикурбанова // Этическая мысль. – 2003. – Вып. 4. – С. 161–178.
9. Програма дій «Порядок денний на XXI століття»: ухвалена конференцією ООН з навколишнього середовища і розвитку в Ріо-де-Жанейро (Саміт «Планета Земля», 1992 р.) / пер. з англ. – 2-ге вид. – Київ : Інтелсфера, 2000. – 360 с.

#### **Середюк В. В. Критика антропоцентричного підходу до розуміння відповідальності Гансом Йонасом**

У статті запропоновано розгляд ідей Ганса Йонаса стосовно критики антропоцентричного підходу до розуміння відповідальності. Показано, що категоричний імператив І. Канта не обґрунтовує відповідальність у сучасних умовах технологічної цивілізації. Звертається увага на нове формулювання Г. Йонасом категоричного імперативу як принципу відповідальності, а також на важливість його концепції для дослідження феномена юридичної відповідальності.

*Ключові слова:* відповідальність, категоричний імператив, право, свобода, розум, воля, антропологічний підхід, цивілізація.

#### **Середюк В. В. Критика антропоцентрического подхода к пониманию ответственности Гансом Йонасом**

В статье предложено рассмотрение идей Ганса Йонаса относительно критики антропоцентрического подхода к пониманию ответственности. Показано, что категорический императив И. Канта не обосновывает ответственность в современных условиях технологической цивилизации. Обращается внимание на новую формулировку Г. Йонасом категорического императива как принципа ответственности, а также на важность его концепции для исследования феномена юридической ответственности.

*Ключевые слова:* ответственность, категорический императив, право, свобода, разум, воля, антропологический подход, цивилизация.

#### **Seredjuk V. Criticism of anthropocentric approach to the understanding of responsibility by Hans Jonas**

The article proposes to consider the ideas of Hans Jonas in relation to the critique of the anthropocentric approach to the understanding of responsibility. It is shown that the categorical imperative of I. Kant does not substantiate the responsibility in

the modern conditions of technological civilization. Attention is drawn to the new formulation by H. Jonas of the categorical imperative as the principle of responsibility, as well as the importance of his concept for the study of the phenomenon of legal responsibility.

*Key words:* responsibility, categorical imperative, right, freedom, reason, will, anthropological approach, civilization.

УДК 342.9

*Роман Олександрович Сиротенко,  
Вищий адміністративний суд України,  
аспірант Міжрегіональної академії  
управління персоналом*

### ПРИНЦИПИ ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМУ В ПРАВІ США: «ПРАВО ПОВИННО БУТИ ВЧАСНИМ»

Кожна держава в процесі виборів, зміни керівництва та перетворень зазнає соціальних збурень. Політичні амбіції, прагнення і незадоволені очікування формують досить потужні шаблі суспільства, які в подальшому протидіють не тільки в соціальній та політичній площині, а і в юридичній.

Так, у Сполучених Штатах Америки вибори 2016 р. пройшли під досить великим соціальним навантаженням. Політичні зміни в державі мають наслідки для суспільства, економіки та її дипломатичного становища. Такі зміни, насамперед, ми можемо спостерігати в Україні після Революції Гідності. Ці аспекти і формують основну проблему цього дослідження, яка базується на принципах людиноцентризму права через аспект «право повинно бути вчасним» на прикладі резонансу стосовно указу Президента США щодо імміграційної політики. Мета статті полягає в описі ситуації, яка склалася, учасників процесу та строки.

Поняття «верховенство права» («rule of law») сукупно з поняттями «демократія» та «права людини» – це три підвалини, на яких була заснована Рада Європи. У подальшому це поняття знайшло своє схвалення у преамбулі Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [1].

Оскільки Президент є гарантом Конституції, прав і свобод людини і громадянина – доцільним стало дослідження та порівняння основних аспектів інституту президентства України та США. Ю. Кулик зазначав, що коли главі держави у структурі державної влади належить провідна системоутворююча роль, завжди надто великою є ймовірність замаху на владу, і для формування правової демократичної держави і виключення у майбутньому ексцесів культу особи й авторитаризму необхідно реалізувати потужний потенціал системи стримувань і противаг [2].

8 листопада 2016 р. відбулися вибори Президента США, всього складу палати представників конгресу і третини сенату, а також губернаторів 12 штатів і склад 86 місцевих законодавчих органів у 44 штатах. За підсумком голосування 19 грудня було офіційно підтверджено перемогу Д. Трампа, а вже 20 січня 2017 р. відбулася церемонія інавгурації 45-го президента США.

Варто зазначити, що виборчий процес у США істотно відрізняється від українського. Президент та віце-президент обираються разом, один раз на 4 роки. В Україні Президент обирається на 5 років, немає такої посадової особи, як віце-президент, який у США є другою за важливістю дійовою особою в системі виконавчої гілки федерального уряду, основною конституційною функцією якої є зайняття посади Президента США у випадку відставки попередника, відмови від посади або смерті.

Самі вибори непрямі – переможець обирається Колегією виборців. Голосуючі в кожному штаті обирають одного зі списку виборців, виділених яким-небудь кандидатом. Виборці зазвичай напередодні обіцяють проголосувати за кандидата від їхньої партії. Голосуванням обирається кандидат, який отримав щонайменше 270 голосів Колегії виборців.

За результатами голосування Х. Клінтон прогнала в президентських «перегонах», хоча й мала перевагу у кількості голосів майже в 3 млн (приблизно 63 млн на 66 млн), а за чинним виборчим процесом переміг Д. Трамп (304 голосів виборців проти 227).

Така система виборів змушує кандидатів на посаду Президента США не просто охоплювати агітацією всі 50 штатів, а й заглиблюватися в їхні проблеми, побажання і менталітет, бо як відомо – Сполучені Штати Америки були утворені в 1776 р. при об'єднанні тринадцяти британських колоній, оголосивши свою незалежність.

Таким чином, новий президент однієї з найвпливовіших держав світу не мав повної підтримки громадян США. Саме через це перед інавгурацією нового президента США у Нью-Йорку ввечері 19 січня відбулася багатотисячна акція протесту.

Світова спільнота теж не мала повного бачення майбутньої політики нового складу Білого Дому, що призводило до багатьох дискусій та суперечок, яких стало ще більше після підписання Д. Трампом 27 січня указу про «екстремальну перевірку» мігрантів.

Цей указ передбачає 30-денне призупинення видачі віз громадянам семи країн, які являють собою «підвищену небезпеку» і призупинення на невизначений термін програми з прийому біженців із Сирії в США та «замороження» на 120 діб програми прийому біженців з інших держав.

Д. Трамп сказав: «Я встановлюю нові заходи, щоб захистити від радикальних ісламських терористів Сполучені Штати Америки. Не хочу, щоб вони були тут».

Такий указ та радикальні вислови Д. Трампа викликали низку протестів та зневагу до президента, насамперед і через те, що це дуже радикальний і неочікуваний крок одразу після інавгурації.

Окрім бурхливої реакції і суспільства США, і світової спільноти, відреагувала і система правосуддя США – прокуратура. Прокурор штату Вашингтон Б. Фергюсон 30 січня 2017 р. подав у федеральний окружний суд позов на чинного президента через указ про мігрантів, на думку якого указ порушує низку положень Конституції США, зокрема й про рівність перед законом і однакове ставлення уряду до всіх релігій.

Слід зазначити й те, що система прокуратури в США істотно відрізняється від української: керівник подібного відомства може мати одне з найменувань залежно від юрисдикції, може або призначатися, або обиратися.

У кожному окрузі є свій прокурор, який здійснює функції кримінального переслідування лише у межах свого округу, окрім резонансних справ. У більшості штатів окружний прокурор обирається населенням округу, а не призначається. Окружний прокурор передусім є державним обвинувачем, а також веде обвинувачення в суді.

Генеральний прокурор не має впливу на окружних прокурорів і веде лише свою категорію справ і розслідувань. Найчастіше займається публічно-правовими питаннями, а не кримінальним переслідуванням.

Федеральний прокурор є лише в округах, де є федеральний окружний суд, і розглядає лише ті справи, де є порушення федеральних законів. Він призначається президентом за підтримки Сенату на 4 роки, працює під контролем Міністерства юстиції, безпосередньо підпорядковується Генеральному прокурору, який і очолює Міністерство юстиції США.

Вже 3 лютого 2017 р. справу було розглянуто й ухвалено рішення судді федерального окружного суду в Сіетлі, який скасував дію президентського указу на всій території США.

Натомість Міністерство юстиції від імені уряду оскаржує рішення федерального окружного суду в апеляційному суді 9-го судового округу США в Сан-Франциско. Той, розглянувши справу вже 4 лютого, одногосло підтримав рішення федерального судді Сіетлу. Таким чином, указ Д. Трампа втратив силу, майже не народившись на світ.

У США намагаються суворо дотримуватися розподілу влади, не дозволяючи жодній гілці влади і жодній офіційній особі узурпувати право на управління державними справами.

Президент проводить політику на основі Конституції США і законів, прийнятих Конгресом. Конгрес виділяє президенту й окремим федеральним відомствам фінансові засоби для проведення тих чи інших конкретних заходів. Закони набувають чинності лише після їхнього підписання президентом. Всі вищі посадові особи призначаються президентом і погоджуються Сенатом. Верховний Суд США може скасувати будь-який закон, прийнятий Конгресом, якщо визнає його таким, що не відповідає Конституції. У діяльність судів ні Конгрес, ні уряд втручатися не можуть, однак і суди не можуть втручатися у політичні питання, які залишаються прерогативою законодавчої і виконавчої гілок влади.

Саме через ці умови і систему «взаємодії-протидії» гілок влади США можуть називатися істинно демократичною державою, де права людини є найвищою цінністю. І саме через злагодженість судової системи строк розгляду такої резонансної, на нашу думку, справи був таким малим.

Беручи, наприклад, справи такого характеру в Україні, то на акти, дію чи бездіяльність Президента України громадянами, які отримали моральну чи фізичну шкоду, громадськими об'єднаннями тощо було подано 159 позовних заяв і справ за 2016 р., з яких розглянуто лише 142. Із загальної кількості розглянутих справ за 2016 р. 27 було вирішено із прийняттям постанови, а 3 – задоволено.

Головною метою роботи було дослідження строків розгляду такої справи, як позов до глави держави, та взаємодія основних принципів і функціональностей усіх гілок влади між собою для забезпечення найшвидшого вирішення питань конституційності і законності рішень органів влади.

Звісно, взаємодія органів влади з органами правосуддя у США – це «позитивна» кульмінація 240-річного впровадження демократичності, рівноправності. Україна, хоча і почала свою боротьбу за незалежність ще в 1649 р., коли було створено Гетьманщину, зараз є «офіційно» незалежною лише 25 років, з 24 серпня 1991 р.

Лише переймаючи такі приклади Україна зможе якнайшвидше перейти з молоді до істинно сформованої демократичної держави, через що дослідження і впровадження реформ щодо найшвидшого та найефективнішого вирішення таких питань, як порушення Президентом у своїх указах консти-

туційності, їх оскарження суб'єктом владних повноважень в особі окружного прокурора штату та надзвичайно швидкий, неупереджений і правовий вирок суду.

### Використані джерела

1. *Ван Дайк П.* Верховенство права. Доповідь № 512/2009 / Пітер Ван Дайк, Грет Галлер, Джефрі Джоуел, Каарло Туорі [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/229b826c8ac787dec2257d87004987c3/\\$FILE/CDL-AD\(2011\)003rev-ukr.pdf](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/229b826c8ac787dec2257d87004987c3/$FILE/CDL-AD(2011)003rev-ukr.pdf)

2. *Кулик Ю.* Місце та роль інституту президентства в політичній системі суспільства / Ю. Кулик [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://social-science.com.ua/article/279>

#### **Сиротенко Р. О. Принципи людиноцентризму в праві США: «право повинно бути вчасним»**

Стаття присвячена одній з актуальних проблем сьогодення – забезпеченню своєчасного та неупередженого розгляду справ судами адміністративної юрисдикції. Викладено результати емпіричного дослідження взаємодії-протидії системи правоохоронних органів, судової та урядової гілок влади Сполучених Штатів Америки. Метою дослідження став указ президента США Д. Трампа про міграцію, та його оскарження щодо неконституційності в судах адміністративної юстиції окружним прокурором штату, за результатом цієї справи висота демократичного рівня не тільки суспільства, а й влади розглядається як прямий приклад для України, яка прагне стати істинно демократичною країною, з найвищою цінністю прав, свобод та інтересів громадян, і насамперед – rule of law.

*Ключові слова:* адміністративне право, строки, конституція, демократія, верховенство права, президент.

#### **Сиротенко Р. А. Принципы человекоцентризма в праве США: «право должно быть своевременным»**

Статья посвящена одной из актуальных проблем настоящего – обеспечению своевременного и беспристрастного рассмотрения дел судами административной юрисдикции. Изложены результаты эмпирического исследования взаимодействия-противоречий системы правоохранительных органов, судебной и правительственной ветвей власти Соединенных Штатов Америки. Целью исследования стал указ президента США Д. Трампа о миграции, и его обжалования относительно неконституционности в судах административной юстиции окружным прокурором штата, по результатам этого дела высота демократического уровня не только общества, но и власти рассматривается как прямой пример для Украины, которая стремится стать истинно демократической страной, с высшей ценностью прав, свобод и интересов граждан, и прежде всего – rule of law.

*Ключевые слова:* административное право, сроки, конституция, демократия, верховенство права, президент.

#### **Syrotenko R. Principles of human-centrism in the law of the USA: «The law must be timely»**

The article is devoted to one of the urgent problems of the present – ensuring timely and impartial consideration of cases by the courts of administrative jurisdiction. The article presents the results of an empirical study of the interaction-contradictions of the law enforcement system, the judicial and government branches of government of the United States of America. The purpose of the study was the US President Donald Trump's decree on migration, and his appeal against unconstitutionality in the courts of administrative justice by the state district attorney, according to which the height of the democratic level not only of society but also of power is viewed as a direct example for Ukraine, which seeks to become truly Democratic country, with the highest value of rights, freedoms and interests of citizens, and above all – the Rule of Law.

*Key words:* administrative Law, term, constitution, democracy, rule of law, president.

УДК 340

*Віра Олександрівна Сігріяньська,  
аспірантка Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

### **ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВА ЛЮДИНИ: ГЕНЕЗИС ТЛУМАЧЕНЬ ТА УЯВЛЕНЬ**

Для вітчизняної правової традиції, безумовно, більш характерним є аналіз взаємопов'язаності категорії «права людини» та «права» як явища соціальної дійсності. Розгляд же прав людини у контексті інших соціальних регуляторів є темою, яка, на жаль, залишилася майже поза увагою теоретиків права у вітчизняній правовій доктрині. Втім, цей недолік наявний у наукових пошукових дослідженнях представників і інших національних правових систем [1, с. 121–150]. Не розмірковуючи, чому саме утворилася певна «прогалина» в аналізі проблематики «права людини – соціальні регулятори взагалі» і, особливо, «права людини – мораль» хочемо присвятити певну увагу цьому науковому викладу. Річ у тому, що сучасне поняття прав людини має певну історію зародження, формування і розвитку. Говорячи про цей інститут сьогодні, ми інколи навіть не замислюємося над тим, який саме «науковий шлях» довелось подолати певному термінопоняттю, логічній науковій конструкції, дефініції або вченню. На наше переконання, інститут прав людини формувалася саме із зародженням інституту соціальної регуляції як такої. Права людини уявляються як певні «можливості» у прагненні до «щастя», «гідності», «добра» та «справедливості». Тому спробуємо розглянути права людини саме у контексті такого дієвого соціального регулятора, як мораль, що, безумовно, має давню історію формування та розвитку.



Права людини є складним багатовимірним явищем, їх генезис, соціальні корені, призначення – це одна з довічних проблем історичного, соціально-культурного розвитку людства, яка нараховує тисячоліття і незмінно перебуває в центрі уваги політичної, правової, етичної, релігійної, філософської думки. Людство на шляху утвердження прав і свобод пройшло тернистий шлях, крок за кроком обмежуючи всевладдя держави, поширюючи принцип рівноправності на все більше коло осіб та відносини між ними. Вся історія розвитку людського суспільства – це історія боротьби за створення кращих умов для існування людини, за визнання і забезпечення безперешкодної реалізації її прав і свобод.

Права людини невідчужувані, належать їй від народження. Ніхто не може позбавити людину її природних прав на життя, особисту недоторканність, вільний вибір способів життєдіяльності, свободу совісті, думки, переконання, автономію у сфері приватного життя та інших прав.

Сучасний світ неможливо уявити без прав людини, які ґрунтуються на принципах свободи, рівності, справедливості і дають уявлення про добро та зло.

Права людини як явище унікальне і всеохоплююче вивчається всією наукою про державу і право. І це зрозуміло, адже саме людина є предметом дослідження гуманітарних наук у різних аспектах її сутності і діяльності [2, с. 168–207]. Юридична наука покликана вивчати людину в її державно-правових зв'язках і опосередкуваннях. І в цьому аспекті юристи вивчають не просто абстрактні державні і правові форми, а явища і процеси, які міцно вплетені в людське життя, у яких розкриваються властивості індивіда, його зв'язки, відносини, які становлять суть існування людини. Всі найскладніші державно-правові явища врешті-решт кристалізуються у правах людини, виступають основою, центральною ланкою державного і правового життя.

Права людини – це орієнтир, який дає змогу застосовувати «людський вимір» не лише стосовно держави, права, закону, правового порядку, а й до громадянського суспільства, оскільки його ступінь зрілості і розвитку значною мірою залежить від «стану справ» з правами людини, від обсягу цих прав та їх реалізацій [3, с. 513–528]. Права людини надають їй можливість не тільки брати участь в управлінні державою, а й дистанціюватися від нього, самовизначитися у сфері приватного життя, виборі переконань, ставленні до релігії, власності тощо. Поглинання громадянського суспільства державою, одержавлення всіх сфер життя відбувається там, де права людини або зовсім відсутні, або мають декоративний, ілюзорний, фіктивний характер.

Не можна зводити права людини до категорії суто юридичної. Це складне і багатомірне утворення, яке тісно взаємопов'язане з політикою, моральністю [4, с. 545–556], філософією, релігією. У різні історичні епохи проблема прав людини, незмінно залишаючись політико-правовою, набувала або релігійного, або етичного, або філософського звучання.

Оскільки справжня природа будь-якої держави виявляється через права людини, її місце і роль у суспільстві, взаємовідносинах із державою, то проблема прав людини на сьогодні актуальна для всіх країн, зокрема й для України.

Права людини – це також могутній пласт загальнолюдської культури, оволодіння яким дає особі можливість вільно орієнтуватися в оцінці існуючих політичних режимів, в гуманітарній і соціальній діяльності держави, правосвідомості народу. Тільки зрозумівши в процесі вивчення прав і свобод їх природний характер, особа звільняється від надмірної залежності від державних структур, починає активно відстоювати свої права від будь-яких посягань.

У статті 3 Конституції України проголошено: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визначаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Однак, на жаль, принцип, закріплений у цій статті, ще далекий до втілення. Нині в Україні відсутня належна повага до людини і її прав, вони ще не знайшли того гідного місця в нашому житті, яке вони мають займати, продовжується їх порушення. У зв'язку з цим важливого значення набуває проблема моральної складової прав людини.

Однак із порушеннями, недоліками і недоопрацюваннями у сфері прав людини, мабуть, неможливо покінчити лише зусиллями держави, яка на сьогодні поки що не має у своєму розпорядженні ні надійного механізму захисту прав людини, ні необхідних матеріальних засобів для їх повної реалізації. Отже, важливою стає відповідна нормотактика як напрям державної правової політики, тобто врахування потенційних можливостей всіх соціальних регуляторів, і передусім, моралі [5].

До суті прав людини та їх розподілу в суспільстві слід підходити конкретно – історично. Сучасний перелік прав людини, зафіксований у багатьох міжнародно-правових актах і в конституціях правових держав, – результат довгого і безперешкодного становлення. Сучасні еталони і стандарти у сфері прав людини перш ніж стати нормою демократичного суспільства пройшли розвиток у декілька століть.

Права людини стають одним із головних ціннісних орієнтирів суспільного розвитку. Вони здійснили значний вплив на характер держави, оскільки обмежували її всевладдя, сприяли встановленню взаємодії між державною владою та індивідом, звільнивши останнього від надмірної опіки, придушення його волі та інтересів з боку владних структур. Формування правової держави було б неможливим без утвердження у суспільній свідомості й практиці свободи і прав людини. Отже, можна стверджувати, що характеристика свободи особистості визначає значною мірою сутність держави, у якій реалізується ця свобода: тоталітарна це держава, теократична, демократична, правова чи соціальна.

Витоки явища, яке згодом одержує термінологічне визначення «права людини», беруть свій початок із найдавніших часів людської історії. Ідеї про цінність і недоторканність життя, про рівність людей перед вищими силами містяться ще в прадавніх моральних канонах і віруваннях. А згодом, в античні часи, подібні погляди набули широкого поширення у Стародавній Греції. Вони стали закономірним наслідком полісної форми демократії і були пов'язані переважно з поняттям громадянства, яке передбачало рівність усіх членів полісу в користуванні правами та свободами, насамперед політичними. Отже, давньогрецькі погляди про права людини сформувалися у загальному руслі моральних уявлень про те, що поліс (місто-держава) і його закони мають божественне походження і спираються на божественну справедливість. Право взагалі і права окремих людей – членів поліса беруть початок, згідно з цим уявленням, не в силі, а в божественному порядку справедливості [6, с. 91–98].

Так, вже за часів «гомерівської Греції» (кінець II тис. до н. е.) елліни оперували такими поняттями, як «діке» (правда, справедливість), «теміс» (звичай, звичайне право), «тіме» (особиста честь) «номос» (закон). Божественна за своєю суттю справедливість у Гомера виступала як об'єктивна основа і правовий критерій. І тільки те, що відповідало тодішнім поглядам на справедливість, сприймалось як право.

Критика насильства і захист права в поемах Гесіода свідчили про посилення індивідуального – людського (особистого) начала в тогочасному суспільно-політичному житті, оскільки право завжди і скрізь передбачає правосуб'єктність людини, вільну особистість.

Пошуки об'єктивної форми справедливості (моральності) і права для полісу і його громадян були продовжені піфагорійцями (VI–V ст. до н. е.), які вважали, що життя людей має бути реформованим і приведеним у відповідність до висновків філософів про поліс, справедливість і «належну міру» (тобто моральність) у людських взаємовідносинах. У «належній мірі» вони вбачали певне прирівнювання або, інакше кажучи, – рівність, критерій добродетності і добродесності. Це пізніше відіграло важливу роль у формуванні ідеї правової рівності людей.

Процес становлення і поглиблення теоретичних концепцій моралі і прав людини в Стародавній Греції розвинувся у контексті пошуків об'єктивних природно-правових засад полісу і його законів. Так, Геракліт (VI–V ст. до н. е.) трактував поліс і його закони як відображення космічного порядку. Знання про справедливість і закон за Гераклітом – частина знань про світ взагалі, про космос як «упорядкований всесвіт», «світовий порядок».

Закон за Гераклітом є щось загальне, однаково божественне і розумне. Він дає необхідний масштаб і міру людським явищам, справам і відносинам, зокрема і людським законам. Значення цієї концепції в тому, що на її основі були побудовані всі наступні доктрини Античності і Нового часу про те, які під природними правами людей розуміли щось від людини незалежне, раз і назавжди дане – норму загального розуму [7, с. 129–130].

Інший давньогрецький філософ-матеріаліст Демокріт (близько V–IV ст. до н. е.) вважав закон і державу штучними, побічними й обумовленими якимось природними початками (звичайним розвитком людського суспільства). За Демокрітом все, що відповідає природі, існує «по правді», справедливе, а те, що не відповідає – несправдливе (антиморальне).

Велика ідея природної рівності і волі всіх людей вперше була висловлена софістами (V–IV ст. до н. е.). У центр головного мірила всіх речей вони поставили не традиційне божественне начало, а людину.

Обґрунтовуючи рівноправність членів полісу, Протагор (близько 481–411 рр. до н. е.) стверджував, що дари Прометея (вміння поводитися з вогнем та інші практичні знання) і дари Зевса («сором і правда», вміння спільно жити) були дані всім людям (еллінам), та що всім їм однаково доступне мистецтво полісного життя, і всі вони є громадянами полісу.

Положення про природну рівність всіх людей сформулював і софіст Антіфонт. При цьому він посилався на те, що у всіх людей – еллінів і варварів благородних (шляхетних) і простих – одні й ті ж природні потреби (моральні канони). Нерівність людей випливає не з природи, а з вигаданих ними ж законів. Тому багато з приписів, які за законом вважаються справедливими, насправді є ворожими людині (її моралі).

Ідею природно-правової рівності і волі всіх людей (включаючи і рабів) відстоював і софіст Алкід. Саме йому приписують відомий вислів: «Бог створив всіх вільними, а природа нікого не створила рабом».

Для Сократа (469–399 рр. до н. е.) свобода – прекрасне і величне надбання як для людини, так і для держави, яке можливе лише за умови дотримання всіма розумних і справедливих законів поліса. А кожній людині властива індивідуальна свобода й автономія особистості.

Ідеї Сократа про свободи і права людини були розвинені його учнем Платоном (427–347 рр. до н. е.). Останній розробив проект ідеальної держави, де відсутня приватна власність і поділ людей на вільних та рабів. Услід за піфагорійцями Платон визнає рівноправність чоловіка і жінки. За Платоном справедливість в ідеальній державі, які він описує в творі-діалозі «Держава» – це коли кожний займається своєю справою, ніхто не захоплює чужого і не позбавляється власного [8, с. 91–400]. Моральність, справедливість передбачає певну рівність.

Погляди Платона на проблематику статі формувалися в різноманітному соціальному й інтелектуальному контекстах. І ідеї щодо жінок, що їх висували в оточенні юного Платона, суперечили сильній соціальної традиції упередження щодо них. Це призвело до певних концептуальних розбіжностей між його «Законами» та «Державою», де обстоюються радикальніші ідеї щодо статей. Ці розбіжності постають як результат двох концепцій походження жінок та їх природи і, відповідно, двох конфліктуючих поглядів на соціальну роль жінок. Зокрема, ієрархія моралі й раціональності, в якій жінка займає середнє місце між чоловіком і твариною, представлена в «Законах».

З другого боку, Платон вважав (і це відбито в «Симпозіумі»), що жінки й чоловіки мають однакову сутнісну природу і цінність, чому й доходив висновку, що вони повинні мати однакові освіту й ставлення до закону. У «Державі» філософ спеціально розглядає цю проблему. Єдине, що вирізняє тут жінок, це їхня здатність до репродукції, однак це не повинно визначати різницю їхніх соціальних ролей: тобто адміністраторів слід призначати незалежно від того, жінки вони чи чоловіки. Однак оскільки репродуктивні функції не вважали вторинною відмінністю, то, як це й показано в «Тімеї», статева відмінність є результатом різної природи: жінки слабші за чоловіків («Держава», 455 д.) [9, с. 31–32].

Аристотель (384–322 рр. до н. е.) розрізняв два види справедливості – розподільчу і зрівнювальну.

Розподільна справедливість за Аристотелем – це вияв справедливості при розподілі всього того, що може бути розділено між членами суспільства (влада, почесні, виплачування тощо). Зрівнювальна ж справедливість діє в сфері обміну, виявляється у зрівнянні того, що становить предмет обміну і застосовується у галузі цивільно-правових угод, відшкодування збитків, злочинів і покарань.

Суть аристотелевої розподільної справедливості виявляється у поділі загальних для всіх громадян благ пропорційно до їх внеску у загальну справу, що тлумачиться ним як рівність у геометричній пропорції. Під зрівнювальною справедливістю мається на увазі арифметична рівність.

Право взагалі Аристотель трактує як політичну справедливість, яка, на його думку, виявляється між людьми вільними і рівними. При цьому політичне право він поділяє на природне і волевстановлене (тобто позитивне) право. На його думку, різні форми політичного (державного) устрою відповідають принципу справедливості та ідеї права, тобто мають правовий характер. Однак лише ті форми державного ладу, які передбачають загальну користь, є, згідно з принципом абсолютної справедливості, правильними. Ті ж форми, за яких маються на увазі тільки особисті блага правителів, всі помилкові і є відхиленням від правильних, ґрунтуються на засадах деспотизму.

Особливо слід визначити послідовну позицію Аристотеля у питанні захисту права особи на приватну власність та індивідуальну сім'ю. На ці положення як хрестоматійні пізніше посилалися багато прибічників прав людини [9, с. 33–34].

Епікур пропонує уявлення про державу і право як угоду про загальнокорисне для забезпечення індивідуальної особи і взаємну безпеку людей. Він пропонує приборкати пристрасті і бажання розумом та задовольнятися незначним (моральні вимоги злагоди у суспільстві).

Головна мета держави, як вважав Епікур, – забезпечити взаємну безпеку людей, подолання їх взаємного страху, не завдавати один одному шкоди тощо. Таке трактування моралі і права припускає рівність, свободу і незалежність людей – членів договірної спілкування і, по суті, є історично першою філософсько-правовою концепцією лібералізму і правового індивідуалізму.

Показовими в цьому контексті є положення грецьких стоїків (Зенона, Хриси́пла та ін.) про світовий природний закон («загальний закон» для всіх людей і народів). Римські стоїки (Сенека, Епіктет, Марком, Аврелій) обґрунтовують універсальні концепції природного права і космополітичних ідей, згідно з якими всі люди (за своєю природою і законами світотворення загалом) – громадяни єдиної світової держави, і що людина – громадянин Всесвіту.

З природно-правових позицій стоїків випливало, що рабство не має виправдання, оскільки воно суперечить загальному закону і світовому співгромадянству людей, тобто моралі.

У природно-правовій теорії Сенеки (близько 4 р. до н. е. – 65 р. н. е.) неминучий і божественний за своїм характером «закон долі» відіграє роль того права природи, якому підпорядковані всі людські установлення, зокрема держава і закони.

Виходячи з природного права як загальнообов'язкового і рівного для всіх світового закону, Сенека найбільш послідовно серед стоїків відстоював ідею духовної свободи, моралі і рівності всіх людей.

Природно-правові уявлення Сенеки розвивав і Епіктет (близько 50–138 рр. н. е.), який найвищими благами життя вважав добродетельність і духовну свободу, що досягаються шляхом пристосування до дійсності. Кожний, повчав він, повинен належно виконувати ту роль, яка послана йому долею і світовим законом. Він відстоював принцип – «чого не бажаєш собі, не бажай і іншим». Цей принцип він використовував для критики рабства як аморального і хибного явища, котре суперечить природному праву.

З позицій природного права, моралі, вчення про державу, закон і права людей досить ґрунтовно розробив давньоримський політичний діяч Марк Тулій Цицерон (106–43 рр. до н. е.). Він вважав, що в основі права лежить притаманна природі ідея справедливості, моральності, яка є вічною, незмінною і невід'ємною властивістю природи в цілому, включаючи і людську природу. Відповідно, під «природою» як джерелом справедливості і права Цицерон розумів увесь космос, весь оточуючий людину фізичний і соціальний світ, форми людського спілкування і співжиття, а також саме існування, яке охоплює її тіло і душу, зовнішнє і внутрішнє життя.

За Цицероном справжній закон – це розумне положення, яке відповідає природі, поширюється на всіх людей, категорія постійна, вічна, яка закликає до виконання обов'язку, наказує, забороняє, утримує від злочинних діянь. Цей «справжній закон» – загальний для всіх людей, для яких він Бог, творець, суддя. Кожного, хто, нехтуючи людською природою, свавільно не підкоряється закону, Цицерон характеризує як втікача від самого себе, який неминуче понесе велику (Божу) кару, навіть якщо йому вдасться уникнути звичайного людського покарання.

Значення цієї справедливості стосовно прав людини полягає у тому, що вона, за Цицероном, віддає кожному належне і зберігає між ними рівність. Стверджуючи це, мислитель, звичайно, веде мову передусім про правову рівність людей.

Він вважав, що право встановлюється не рішеннями та постановами людей, а природою, розумом. Воно виникло раніше за державу і писані закони (фактично це мораль). Тому закони, які приймаються людьми, не повинні порушувати існуючий порядок у природі. Згідно з цим відповідність або невідповідність людських законів природі (і природному праву) виступають у Цицерона як критерій і мірило їхньої справедливості або несправедливості. Саме керуючись цим, він стверджував, що несправедливі закони або інші постанови, ухвалені людьми, заслуговують на те, щоб називатися законом не більше, ніж рішення розбійників [10, с. 231–237].

Суттєвий внесок у розвиток юридичних уявлень про права людини і їх відповідність моральним канонам був зроблений римськими юристами. Одним із відомих юристів, твори якого вважалися у давньоримській державі важливим джерелом вивчення римського права і мали обов'язкову юридичну силу, був Доміцій Ульпіан (близько 170–228 рр.). Він, пояснюючи поділ права на публічне і приватне, визначав, що публічне право охороняє загальні інтереси держави, а приватне – інтереси окремих осіб. Зі свого боку, приватне право він поділяв на природне право, право народів і цивільне право.

Спираючись на джерела чинного права, римські юристи в своєму трактуванні прав індивідів тлумачили чинні правові норми щодо їх відповідності вимогам справедливості (моральності) і, у випадку колізій, часто змінювали стару норму з врахуванням нових уявлень про справедливість і справедливе право.

Цей контекст, безумовно, є неповним, таким, що відображає певний історичний, темпорально-просторовий «зріз» проблематики «правова людина». Втім, і він є показовим, демонстраційним, оскільки свідчить про наповнення цієї категорії з історичним поступом і розвитком.

#### Використані джерела

1. Малишев Б. В. Правова система (телеологічний вимір) : монографія / Б. В. Малишев. – Київ : Дакор, 2012. – 364 с.
2. Оніщенко Н. М. Правова система: проблеми теорії : монографія / Н. М. Оніщенко. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2002. – 352 с.
3. Теория государства и права / под ред. В. П. Малахова, В. Н. Козакова. – М. : Академический Проект ; Екатеринбург : Деловая книга, 2002. – 576 с.
4. Теория государства и права : учеб. / под ред. В. Я. Кикотя, В. В. Лазарева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Форум ; ИНФРА-М, 2008. – 624 с.
5. Оніщенко Н. М. Нормотактика як складова державної правової політики // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – № 4. – С. 37–42.
6. Ильин А. В. Из истории права : учеб. пособие / А. В. Ильин, С. А. Морозова. – СПб. : Специальная литература, 1996. – 457 с.
7. Теория государства и права. Курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – М. : Юристъ, 1997. – 672 с.
8. Мыслители Греции. От мифа к логике : сочинения. – М. : Эксмо-Пресс ; Харьков : Фолио, 1998. – 832 с.
9. Основи теорії гендеру : навч. посіб. – Київ : К.І.С., 2004. – 536 с.
10. Демократія : антологія / упоряд. О. Проценко. – Київ : Смолоскип, 2005. – 1108 с.

**Сіґріяньська В. О. До питання про права людини: генезис тлумачень та уявлень**

Права людини – одна з найактуальніших тем сучасного правового розвитку й одна з найгостріших тем для дискусії як учених, так і практиків. Стаття присвячена історичній парадигмі становлення та розвитку цієї категорії у певних просторово-темпоральних вимірах.

*Ключові слова:* право, права людини, генезис прав людини, нормотактика, мораль.

**Сигриянская В. А. К вопросу о правах человека: генезис толкований и представлений**

Права человека – одна из самых актуальных тем современного правового развития и одна из самых острых тем для дискутирования как ученых, так и практиков. Статья посвящена исторической парадигме становления и развития этой категории в определенных пространственно-темпоральных измерениях.

*Ключевые слова:* право, права человека, генезис прав человека, нормотактика, мораль.

**Sihriyanska V. On human rights: the genesis of interpretations and perceptions**

Human rights – one of the most urgent topics of modern legal development and one of the most pressing topics for discussion both scientists and practical workers. The article is devoted to the historical paradigm of formation and development of this category in certain spatial and temporal dimensions.

*Key words:* law, human rights, the genesis of human rights, norms tactic morality.

УДК 340.12

*Сергій Олександрович Сунєгін,  
науковий співробітник  
відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук*

**ФУНКЦІЇ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ:  
ПИТАННЯ АКСІОЛОГІЧНОГО ОСМИСЛЕННЯ**

У процесі реформування переважної більшості важливих сфер і галузей суспільного життя особливої уваги вимагає дослідження питань, пов'язаних з осмисленням природи, сутності та значення функцій сучасної держави. Адже як свідчать реалії сьогодення, яким би ліберально-демократичним не був устрій відповідної держави, якісне практичне здійснення останньою визначених функцій завжди залишатиметься якщо і не найважливішою, то, принаймні, однією з важливих і необхідних умов забезпечення як стабільного суспільного прогресу загалом, так і всебічного розвитку особистості зокрема. Визнання і констатація цього факту свідчить про необхідність дослідження багатьох складних питань, пов'язаних із належним забезпеченням змістовного елементу функцій сучасної держави.

Необхідно зазначити, що різноманітні аспекти функціонування держави вже стали предметом наукових пошуків багатьох вітчизняних і зарубіжних учених, серед яких: С. Бобровник, В. Волинець, Р. Волфф, О. Лощихін, Г. Мальцев, Л. Наливайко, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, А. Поляков, С. Сулашкін, Ю. Шемшученко та ін. Втім, складні та суперечливі реалії сучасного державно-правового розвитку вимагають здійснення певного переосмислення основних засад розвитку та удосконалення функцій сучасної держави, зокрема й у контексті ціннісної проблематики.

Метою цієї статті є визначення аксіологічних (ціннісних) засад формування і розвитку функцій сучасної держави, які нададуть можливість забезпечити ефективність або якість їх реалізації.

У сучасній науковій літературі при визначенні поняття «функції держави» дослідники здебільшого акцентують увагу на виокремленні основних напрямів її впливу на різноманітні сфери і галузі суспільного життя з метою забезпечення їх стабільного розвитку, а отже, і належного рівня законності та правопорядку в публічно-приватному житті. Цим підходом, безумовно, не обмежується вся палітра доктринальних визначень цього складного загальнотеоретичного поняття, яке може тлумачитися також, зокрема, через вираження сутності держави шляхом забезпечення системи відповідних соціальних інтересів, як засіб вирішення державою практичних завдань у процесі суспільного розвитку, як закріплені у законодавстві напрями її діяльності тощо.

Крім цього, аналіз юридичної літератури останніх двох десятиліть свідчить про застосування так званого інтегративного або системного підходу до розуміння поняття «функції держави», за допомогою якого науковці намагаються певною мірою поєднати найсуттєвіші, на їхню думку, ознаки або атрибути функцій сучасної держави як складного соціального організму, які раніше досліджувалися переважно в межах окремих підходів. Саме такий підхід застосовує, зокрема, В. Волинець. На думку вченого, «функції держави – це динамічна характеристика держави, об'єктивно необхідні, юридично визначені, забезпечені правом та наповнені соціально значущим змістом основні напрями діяльності держави, в

яких конкретизуються її цілі й завдання, відображаються її сутнісні характеристики» [1, с. 236]. Л. Наливайко вважає, що функції держави – це «об’єктивно необхідні, взаємопов’язані напрями та види її діяльності, спрямовані на реалізацію її завдань, досягнення відповідної мети в конкретних формах за допомогою спеціальних методів, які виражають сутність, соціальне призначення держави, роль та місце її в суспільстві на конкретному етапі розвитку» [2, с. 234]. О. Лоцихін під функціями держави розуміє «кардинальні напрями і види діяльності держави, зумовлені об’єктивними потребами суспільного розвитку, внутрішніми і зовнішніми завданнями, в яких виражаються і конкретизуються сутність та соціальне призначення держави» [3, с. 49]. На думку А. Полякова, функції держави – це «основні напрями її діяльності, спрямовані на підтримку власної системної цілісності» [4, с. 548].

Очевидно, що конкретний зміст основних напрямів діяльності держави (функцій держави) пов’язаний із практичною реалізацією величезного масиву повноважень, якими наділені відповідні органи державного управління. Інакше кажучи, лаконічна програмна формула поняття «функції держави» деталізується у процесі діяльності суб’єктів владних повноважень, за допомогою якої забезпечується необхідний нормативно-організуючий вплив на суспільство, а також реальне втілення у соціальне життя законності та правопорядку. Останнє впливає з того факту, що реалізація функцій держави здійснюється за допомогою діяльності системи уповноважених органів державного управління, внаслідок якої досягаються цілі та завдання держави, пов’язані з упорядкуванням суспільних відносин, забезпеченням умов для гармонійного розвитку особистості, охорони і захисту її прав, свобод та законних інтересів тощо. Водночас не можна змішувати поняття «функції держави» і «функції» або «повноваження державних органів», оскільки останні мають конкретний характер та спрямовані на вирішення чітко визначених цілей і завдань державного управління.

Так, наприклад, аксіоматичним слід визнати, що однією з основних функцій сучасної держави є економічна, яка спрямована на забезпечення стабільного функціонування та розвитку національної економіки. З цією метою кожна сучасна держава в особі уповноважених органів влади насамперед створює належну нормативно-правову базу функціонування економіки, зокрема забезпечує відповідний рівень антимонопольного регулювання з метою охорони та захисту прав і законних інтересів громадян як споживачів відповідної продукції (товарів, робіт та послуг). Крім цього, реалізація економічної функції сучасної держави передбачає також створення належних організаційних умов функціонування ринку праці (забезпечення зайнятості населення), здійснення стабілізуючого впливу держави на інфляційні процеси та збільшення доходів населення, проведення збалансованої грошово-кредитної політики, безпосередню участь органів державної влади у майнових відносинах тощо. Ці та інші складові економічної функції держави вирішуються шляхом діяльності відповідних органів державної влади, тобто використання ними своїх повноважень, закріплених у законодавстві (наприклад, в Україні такими органами є, зокрема, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, Антимонопольний комітет України тощо).

Зрозуміло, що успішна реалізація економічної функції держави є можливою за умови забезпечення узгодженості її конкретного змісту з іншими функціями держави, які загалом становлять відповідну систему основних напрямів її діяльності, між елементами якої повинні бути забезпечені стабільні, міцні взаємозв’язки та взаємоузгодженість. У заявленому контексті виникає слушне запитання щодо шляхів забезпечення такої системної якості функцій сучасної держави, яка б надавала можливість втілити в соціальне життя стабільний правопорядок, який слід визнати одним із важливих показників високого рівня легітимності державної влади та її інститутів.

Слід зазначити, що будь-яка усвідомлена, осмислена людська діяльність починається із визначення її загальної мети, а також проміжних цілей її досягнення у межах конкретних параметрів. Усі вказані цілі мають визначений ціннісний вимір, який може мати важливе значення як для окремої особи, так і для групи осіб чи суспільства і держави загалом. Функції держави характеризують її діяльнісний аспект, зміст якого становлять відповідні державно-управлінські заходи, рішення, дії тощо, які спрямовані на досягнення певних цілей у межах ціннісної домінанти, визначеної, як правило, на конституційному рівні (наприклад, забезпечення прав і свобод людини як найвищої соціальної цінності в державі, забезпечення добробуту громадян).

Отже, основу функцій держави завжди становить ціннісна телеологічна домінанта, яка спрямовує державно-управлінську діяльність на досягнення конкретних цілей, в яких виражаються певні інтереси (особисті, групові, суспільні, національні або загальнодержавні). Відтак, державне управління, а отже, і функції держави – це сфера людської діяльності, на яку накладаються численні суб’єктивні або внутрішні (наприклад, мотиви, особисті якості, уподобання, світогляд тощо) та об’єктивні або зовнішні (наприклад, історично обумовлені особливості розвитку економіки, соціальної, адміністративно-політичної, культурної сфер життя суспільства) чинники, що визначають її конкретний характер. При цьому слід наголосити, що ціннісна телеологічна (цільова) домінанта функцій держави

є результатом багатовікового історичного соціокультурного розвитку народу і держави, яка його об'єднувала та/або об'єднує в єдине ціле, і саме тому її не можна нав'язувати або механічно запозичувати з іншого досвіду державотворення.

Крім цього, здійснюючи функції, будь-яка держава формує відповідну систему цінностей, за допомогою якої вона повинна прагнути, з одного боку, консолідувати суспільство та забезпечити загальнонаціональні (державні) і суспільні інтереси, а з другого – створити необхідні умови для задоволення приватних інтересів, а також інтересів окремих соціальних груп.

Наведене означає, що аксіологічне осмислення функцій держави передбачає необхідність виявлення та пізнання не лише ціннісних аспектів діяльності держави як певної теоретико-прикладної конструкції, а й ціннісно-сміслових контекстів стабільного функціонування і розвитку суспільних відносин або будь-якої соціальної взаємодії взагалі, без правильного усвідомлення яких неможливо забезпечити ефективний, корисний вплив держави на суспільство та громадян. Між ціннісними характеристиками діяльності держави та ціннісно-смісловими орієнтирами будь-якої соціальної взаємодії існує органічний взаємозв'язок, оскільки у протилежному випадку, зокрема тоді, коли держава у процесі здійснення своїх функцій декларує одні цінності, а її фактична (практична) діяльність свідчить про домінування зовсім інших цінностей, суспільство та громадяни поступово дистанціюються від держави, починають постійно конфліктувати з нею, що, як свідчать історичні реалії, нерідко призводить до виникнення гострих соціальних потрясінь із трагічними наслідками.

Водночас потрібно зробити методологічно важливе застереження, яке полягає у тому, що діяльність держави, визначення її основних та другорядних напрямів, обрання відповідних форм і методів її нормативного закріплення та фактичного здійснення, як і будь-яка приватна соціальна взаємодія, безпосередньо засновуються на суб'єктивних або особистих ціннісних пріоритетах, які мають як внутрішнє джерело свого формування і розвитку (наприклад, совість), так і пов'язані з впливом на суб'єкта величезного масиву зовнішніх умов і обставин. Це, зі свого боку, означає, що аксіологічне осмислення функцій держави повинно починатися не так з дослідження тих соціальних цінностей, які формально визначають пріоритетні засади та напрями функціонування і розвитку відповідної сфери та галузі суспільного життя (наприклад, цінність економіки, політики, релігії тощо як предметного поля соціальної взаємодії, або задекларована цінність прав і свобод людини, її честі та гідності, життя і здоров'я), як із реально існуючої ціннісно-сміслової системи координат, фактично пануючої або домінуючої у суспільстві, правильне визначення якої пов'язане з комплексом відповідних соціокультурних чинників, які панують у соціумі (наприклад, ідеологічних, економічних, політичних, моральних, релігійних тощо).

Таким чином, замислимося над запитанням: що є визначальним та, водночас, реальним, а не формально задекларованим чинником у формуванні та розвитку будь-якої соціальної взаємодії в сучасних реаліях? Інакше кажучи, яка мотивація або який головний інтерес покладається в основу діяльності переважної більшості сучасних людей як на приватному, так і на публічному рівнях? Спробуємо відповісти на це запитання шляхом осмислення ціннісно-цивілізаційної парадигми, в якій функціонує переважна більшість сучасних суспільств та яка визначає напрями їхнього розвитку, зокрема глобалізаційного.

У заявленому контексті потрібно зазначити, що в умовах все більшого проникнення ліберальної ідеології фактично у всі сфери соціального життя основною рушійною силою майже будь-якої людської діяльності є матеріальний інтерес у всій багатоманітності його конкретного прояву. На думку автора, центральну формулу або основоположну ідею такого матеріального інтересу, який, беззаперечно, є головним і найбільш пріоритетним для переважної більшості сучасних індивідів, можна визначити так: «Сенс життя кожної людини ставить потреба отримати якомога більше матеріальних благ або ресурсів з метою забезпечення особистих задовольень, розваг і насолод». Саме на утвердження цієї ціннісно-смілової парадигми суспільного життя у свідомості індивіда спрямовується переважна більшість сучасних інформаційних ресурсів, які прямо або опосередковано сприяють формуванню вказаної фундаментальної установки соціального розвитку.

Очевидно, що всебічне поширення подібної ціннісно-смілової системи координат вже починає призводити до того, що суспільство поступово перетворюється на атомізовану сукупність індивідів, в якій останні функціонують не як взаємопов'язані та взаємозалежні особистості, які узгоджено працюють або здійснюють відповідну діяльність з метою забезпечення як колективних, зокрема національних, так і своїх приватних інтересів, а як конкуренти, які за наявності певних можливостей готові та здатні «переступити» через будь-що і будь-кого у битві за матеріальні блага й особисті задоволення. За таких умов переважна більшість індивідів функціонують або здійснюють свою діяльність не на основі принципу «людина людині друг, товариш і брат», а принципу «людина людині вовк», тобто поступово формується так званий соціальний дарвінізм, відповідно до якого той суб'єкт, який є сильнішим, спритнішим, нахабним тощо, отримує більшість матеріальних благ і задовольень, а та особа,

яка з різних причин не може діяти у такий спосіб – сама винна у цьому, а тому їй можна і не надавати сторонньої допомоги. По суті така ціннісно-сміслова установка, яка дедалі міцніше закріплюється у свідомості людей в умовах панування ліберально-демократичної ідеології, фактично виправдовує та закріплює майнову нерівність, що слід визнати надзвичайно небезпечним чинником соціального розвитку.

У цих умовах будь-яка людська діяльність поступово перетворюється на суто прагматичний розрахунок, пов'язаний з отриманням особистої вигоди або користі, водночас як всі інші найважливіші аспекти або виміри такої діяльності, насамперед морального змісту, у різний спосіб виносяться за дужки, зокрема шляхом штучної підміни змісту основних моральних понять. У зв'язку з цим не випадковим видається той факт, що традиційна мораль суспільства, зміст якої засновується на багатовіковій історичній традиції соціального співжиття, перевіреної численними людськими поколіннями у різні часи на прикладах безлічі варіантів, у сучасних умовах все більше підміняється так званою «приватною», інституційною, пуританською або утилітарною мораллю, в якій будь-які «добрі» справи вимірюються критерієм їх конкретної корисності або вигоди для суб'єкта, який їх вчиняє або здійснює. У подібних сучасних «моральних» системах немає місця для самопожертви, самозречення заради допомоги іншій людині, для справжньої щедрості та милосердя, які визначають зміст християнської любові до ближнього. Останнє пов'язано з помилковою ціннісною установкою, згідно з якою людина завжди повинна спиратися лише на власні сили, самостійно вирішувати всі свої проблеми, передбачати можливі невдачі та не розраховувати на допомогу інших та їх добродійність, а якщо людина з різних причин потрапила у скрутне становище або зазнає певних страждань чи обмежень, то вона сама у цьому винна, оскільки проявила легковажність, недбалість, надмірну довіру до інших тощо. Незважаючи на те, що в цих нових «моральних» умовах на перший план виходять, здавалося б, такі важливі з погляду традиційної моралі якості людини, як самодисципліна, ощадливість, працьовитість, старанність, завзятість, обережність, суворість до себе та оточуючих тощо, їх основу становить не любов, а гордість та марнославство, що проявляється, зокрема, у хибній вихідній внутрішній установці індивіда, який вважає, що своїм успіхам він має завдячувати лише собі.

Так, цілком очевидно, що, наприклад, виконання відповідних службових або посадових обов'язків, особливо у таких важливих сферах, як медицина, освіта, державна служба, юриспруденція тощо, об'єктивно вимагає, щоб окрім, власне, матеріального інтересу відповідні суб'єкти мотивували свою діяльність та поведінку ще й певними моральними принципами та цінностями. Адже у протилежному випадку неможливо вести мову не лише про забезпечення суспільних та державних інтересів, а й переважної більшості інтересів приватних осіб, які мають невід'ємні права на належне виховання у дитинстві, на гарантовану якісну освіту, медичне обслуговування, отримання якісних адміністративних послуг тощо. Якщо моральні принципи відповідної соціальної діяльності відкидаються, нехтуються або заперечуються, то тоді ми вимушені змиритися, наприклад, із достатньо поширеною у наш час ситуацією, коли лікар заробляє на стражданнях або хворобах хворого і йому неважливо, вилікує він його, чи ні, оскільки він мотивує свою поведінку лише інтересом примноження особистого багатства; коли державний службовець та, скажімо, юрисконсульт заробляють на недостатній обізнаності пересічних громадян у багатоманітній «правовій матерії», внаслідок чого вони отримують можливість штучно затягувати процес надання ними відповідних послуг; коли особа, уповноважена на виконання конкретних функцій та завдань держави, використовує надані їй законні владні повноваження з метою особистого збагачення навіть ціною життя і здоров'я інших людей тощо. Це ж саме по суті стосується і тих багатьох випадків, коли, наприклад, багата або забезпечена значними матеріальними статками особа займається добродійністю не зі щирого релігійно-морального почуття загального обов'язку людини перед людиною, а з прагнення отримати певні особисті або матеріальні блага в майбутньому або на основі розуміння того, що заради соціальної злагоди та миру з бідними «необхідно ділитися».

У заявленому контексті потрібно констатувати, що будь-яка держава завжди уособлюється або, скажімо так, одухотворяється певними особистостями, які очолюють її найважливіші владні інститути або справляють суттєвий управлінський вплив на суспільство та виникаючі в ньому процеси. На це звертає увагу, зокрема, американський філософ Р. Волфф, який зазначає: «Держава – це група людей, яка здійснює управління, видає закони, керує соціальними процесами і виробляє правила для соціальних груп у межах визначеної території та кордонів» [5, с. 422].

Отже, можемо попередньо констатувати, що якість або ефективність здійснення функцій держави завжди безпосередньо залежить не від того, що декларується або заявляється у відповідних програмних документах, правових нормах, промовах державних діячів і політиків тощо, а від свідомості та волі конкретних осіб (людей, індивідів), рівня не лише їх правової обізнаності та галузевого професіоналізму, а й, насамперед, особливостей морального розвитку. Адже жодна особистість не народжується автоматично запрограмованою на добрі справи, внаслідок чого вона об'єктивно потребує проходження



складного виховного процесу, в основі якого перебувають моральні принципи та норми, за допомогою яких формується стійкий образ внутрішньої інтенції та зовнішньо вираженої поведінки людини, спрямованої на втілення і примноження добра в житті людей. Так, з моменту народження людини, в процесі її виховання та соціалізації, повинні бути створені всі необхідні умови для забезпечення усвідомлення і сприйняття нею, принаймні, основних моральних істин, які мають абсолютну, ідеальну природу (наприклад, не говори неправди, не ображай або не завдавай будь-якої шкоди іншому, не заздри, не бери чужого або того, що тобі не належить). Саме від того, наскільки суб'єкт усвідомить та сприйме першочергову важливість моральних засад функціонування та розвитку як суспільства загалом, так і будь-якої соціальної взаємодії зокрема, залежатиме наскільки корисними та необхідними будуть його вчинки, поведінка та діяльність, зокрема та діяльність, яка пов'язана з практичним виконанням завдань і функцій держави.

Загалом погоджуючись із тим, що функції держави – це система найважливіших напрямів, різновидів її діяльності, зміст яких обумовлюється багатьма об'єктивними та суб'єктивними чинниками, слід наголосити на тому, що конкретне змістовне насичення функцій держави залежить насамперед від тих ціннісно-сміслових установок, які фактично домінують у суспільстві, а отже, безпосередньо або опосередковано формують та спрямовують свідомість індивідів, зокрема тих численних суб'єктів, у повноваженнях яких об'єктивуються завдання та функції держави. Адже діяльність держави – це різновид соціальної діяльності, яка завжди здійснюється або об'єктивується у вчинках, діях та рішеннях конкретних індивідів, які організаційно об'єднуються у структурі апарату держави за відповідними критеріями.

Якщо, наприклад, звернутися до конституційних засад розвитку сучасних демократичних держав, то всі вони формально базуються на положенні про найвищу соціальну цінність людини, її прав, свобод та законних інтересів. Зокрема, ч. 2 ст. 3 Конституції України закріплює, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а утвердження і забезпечення прав людини є головним обов'язком держави. Як бачимо, в чинній Конституції України, яка є основним нормативно-правовим фундаментом функціонування держави, проігноровані аспекти духовної орієнтації розвитку суспільства і громадян, які відіграють найважливішу роль у його консолідації. Адже в частині, яка визначає найвищі соціальні цінності, цей документ має явно виражений індивідуалістичний характер, оскільки в ній, зокрема, не відображені морально-духовні цінності українського народу. У зв'язку з цим, у науковій літературі все частіше акцентується увага на тому, що «не держава, а людина з її потребами та інтересами, правами і свободами повинна стати якісно новою метою процесів демократизації українського суспільства та визначати основний соціальний вектор у взаємовідносинах суспільства і держави, юридичних відносинах держави і громадян, функціонуванні правової системи, системи права і законодавства» [6, с. 243]. Подібна точка зору, на думку автора, є щонайменше спірною, що обумовлюється такими аргументами:

1) по-перше, слід зазначити, що подібні формулювання основної ціннісної домінанти є абстрактними або такими, що далеко не завжди знаходять своє фактичне підтвердження у реальному житті, оскільки людина з системою належних їй прав і свобод за таких умов розглядається як самоцінність, як раз і назавжди запрограмований на соціально корисну, правомірну діяльність індивід. Водночас реальне життя свідчить про зовсім протилежне: кожна особистість формується та розвивається протягом усього життя під впливом величезного масиву матеріальних і духовних чинників, за допомогою яких вона визначає свої життєві цілі та обирає відповідні засоби їх досягнення. При цьому обрання конкретних засобів досягнення цілей людських вчинків, поведінки та діяльності залежить від того, що виконує роль основної мотивації поведінки;

2) по-друге, очевидним є те, що у процесі здійснення функцій держави виникає необхідність забезпечення оптимального балансу або узгодженості між різноманітними, часто суперечливими інтересами особи, соціальних груп, суспільства та держави. При цьому потрібно визнати, що проблему забезпечення балансу або узгодженості інтересів (особистих та колективних, приватних і публічних) на практичному рівні неможливо вирішити один раз і назавжди, оскільки мінливий характер соціальної реальності свідчить про те, що на будь-які соціальні взаємовідносини або процеси впливає величезний масив неврахованих зовнішніх умов та підсвідомих мотивацій, які неможливо точно прорахувати та які здатні навіть повністю змінити запланований результат. Навіть закріплення у конституціях більшості сучасних демократичних держав принципу безумовного пріоритету індивідуальних інтересів над будь-якими колективними, що впливає, зокрема, з конституційного положення, згідно з яким людина, її права і свободи, життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека, є найвищими соціальними цінностями в державі, зовсім не означає, що, по-перше, у кожному окремому випадку такий пріоритет є необхідним та доцільним і, по-друге, його реально можливо забезпечити у конкретних умовах.

Якщо взяти до уваги особисті або індивідуальні інтереси (зокрема, їсти, одягатися, мати житло, відтворюватися, не хворіти, отримати освіту, творчо реалізовуватися тощо), то потрібно визнати, що зазначені інтереси є характерними як для соціальних груп, так і для суспільства загалом, але з тим єдиним застереженням, що їхнє усвідомлення в останньому випадку пов'язується із функціонуванням величезного масиву соціальних взаємозв'язків або суспільних відносин, якість якого безпосередньо впливає на реалізацію визначених особистих інтересів (наприклад, відчуття комфорту і безпеки особистого буття безпосередньо залежить від того, наскільки повно у відповідних соціальних групах зокрема та суспільстві загалом створені відповідні умови або механізми запобігання та мінімізації різних соціальних ризиків та загроз). З цього випливає, що колективні інтереси є необхідною передумовою забезпечення особистих інтересів, а отже, прав і свобод людини та громадянина, що свідчить про очевидну недоцільність нормативного закріплення безапеляційного примату останніх.

Якщо ж звернутися до поняття «інтерес держави», то потрібно констатувати, що його зміст становлять дещо відмінні від особистих, групових та суспільних інтересів пріоритети. Адже інтереси держави можна сформулювати, зокрема, як забезпечення територіальної цілісності та суверенітету державної влади, а також її легітимності; забезпечення стабільного, стійкого та прогресивного характеру розвитку інститутів держави і громадянського суспільства на засадах певного балансу традиціоналізму і модернізації тощо. Аксиоматичним слід визнати, що без їх реалізації держава як особлива, інституційно найвища політична організація суспільства може розпастися та зникнути. У зв'язку з цим виникає риторичне запитання: що буде з індивідом або людиною, з її особистими інтересами, правами і свободами, якщо держава розпадається, що, як свідчать історичні приклади, може відбуватися внаслідок дії різноманітних чинників? Очевидна відповідь на це запитання надає можливість стверджувати, що у держави як такої є невід'ємні інтереси, нехтування якими рано чи пізно призводить до зникнення держави, яка у процесі розпаду знищує всі інші інтереси, права і свободи, зокрема апологетів ліберальної доктрини суспільно-державного розвитку [7, с. 63–66].

Зазначене дає підстави зробити попередній висновок про те, що, з одного боку, необхідно завжди уникати догматичності, категоричності при встановленні примату одних інтересів над іншими, а з другого – забезпечення колективних, інституційних інтересів є необхідною та одночасно об'єктивною передумовою реалізації особистих інтересів, а відтак – прав і свобод громадян. Саме тому в процесі функціонування держави завжди виникає потреба у пошуку та встановленні оптимального балансу особистих, групових (колективних, суспільних) та державних інтересів, що свідчить про доцільність закріплення на конституційному рівні не однієї, а певної групи взаємообумовлених, органічно взаємопов'язаних між собою найвищих соціальних цінностей у державі.

Як вже попередньо зазначалося, основу сучасного розвитку демократичної, правової держави, зокрема її функцій, становить ліберальна ідеологія, за допомогою якої кожній людині у різний спосіб прищеплюється споживчий спосіб життя, який не має жодних об'єктивних обмежень. У таких умовах мірою якості життя стає рівень споживання різноманітних матеріальних благ, за допомогою яких можна задовольнити різноманітні особисті потреби. Відтак чим більше індивід споживає матеріальні блага та задовольняє на підставі цього свої особисті бажання, почуття, інстинкти, смаки тощо, тим більшою є його соціальна значущість та визнання з боку оточуючих. Як наслідок, формується новий тип особистості, який все більше відривається від конкретного багатоманітного соціокультурного контексту, за допомогою якого людина завжди здатна співвіднести себе з певною формою ідентичності (наприклад, національної, культурної, релігійної, моральної, правової тощо), розчиняючись при цьому у примітивних формах своєї біологічної природи, яка поступово поглинає її соціальний та духовний аспекти.

Зазначене підтверджують окремі наукові дослідження, у яких, зокрема, обґрунтовується думка, що ринково-ліберальна модель суспільного устрою змінила тип людини з соціального на економічний, навіть аномічний. Її мотиви вже не стримуються моральними нормами, вона втратила почуття обов'язку перед ближніми та почуття близькості і наступності, вона важко сприймає значущість інтересів інших людей, у неї атрофоване сприйняття страждань іншого і навіть цілих груп, вона не зацікавлена у спільній діяльності, спрямованій на досягнення соціального блага. На сьогодні кількість таких «вільних» індивідів зростає, а тому відбувається відчуження цілих груп від суспільства.

Стосовно моральних понять, зокрема, таких як дружба, любов, милосердя, совість, взаємодопомога, безкорисливість, толерантність тощо, то всі вони втрачають статус самоцінностей і перетворюються на споживчі речі, які повинні приносити задоволення і не потребувати при цьому жодних особливих зусиль, а якщо вони вимагають таких зусиль, тоді ставиться під сумнів їх ціннісний статус. Такий нормативний релятивізм є характерним для суспільства споживання, капіталістичний устрій якого нав'язує індивідуалізм та дух конкуренції, атомізує, роз'єднуючи, а не об'єднуючи суб'єктів на спільні дії, підштовхуючи їх до зради інших заради особистих інтересів [8, с. 25].

Очевидно, що в умовах, коли у зв'язку з майже тотальним розповсюдженням культу матеріального споживання переважна більшість індивідів фактично розчинила свої духовні та соціальні потреби у примітивному біологічному рівні свого існування, неможливо вести мову про реальність розвитку або удосконалення відповідної сфери або галузі соціальної діяльності, зокрема тієї, яка пов'язана з державно-управлінським впливом на суспільство, в якому реалізуються завдання і функції держави. Значене безпосередньо впливає з того, що ліберальна ідеологія руйнує традиційні моральні, духовні засади розвитку людини, підмінюючи їх справжній зміст сурогатом псевдоморальних норм. При цьому традиційні морально-духовні цінності розвитку людини і суспільства, накопичені в результаті складного багатомісячного розвитку людства, мають першочергове значення для забезпечення найвищої якості або ефективності результатів будь-якої діяльності, а особливо державно-владної, реалізація якої об'єктивно передбачає можливість нав'язування волі посадових осіб державних органів, зокрема за допомогою примусових засобів. У зв'язку з цим потрібно наголосити, що належний професіоналізм державно-управлінських кадрів ще не гарантує їх ефективної, корисної діяльності на благо людини, суспільства і держави, оскільки формальний професіоналізм без морального компонента перетворюється у бюрократизм і чиновницьке свавілля, завуальовано прикрите під добрі наміри, гарні промови, вирвані з контексту правові норми тощо. До того ж високий рівень моральної свідомості суб'єктів державно-управлінської діяльності є запорукою підвищення їх професіоналізму та компетенції, що впливає із морального обов'язку самовдосконалення людини, зокрема професійного.

Таким чином, у заявленому контексті слід погодитися з думкою Г. Мальцева, який зазначає, що у будь-якому випадку держава не може існувати поза моральним середовищем, оскільки вона є суб'єктом морально-політичних відносин; дії держави оцінюються відповідно до моральних критеріїв як моральні або аморальні; всі державні дії, незалежно від їх моральної оцінки, можуть отримати й отримують правову форму [9, с. 310].

Отже, якщо в основу функціонування та розвитку суспільства і держави закладена ліберальна ідеологія, правильність, корисність і пріоритетність якої пропагується всіма можливими засобами, то це означає, що переважна більшість індивідів, зокрема тих, які обіймають відповідні посади в органах публічної влади, здійснюватимуть свою діяльність відповідно до усвідомлених та особисто сприйнятих ними так званих ліберальних цінностей суспільного життя, тобто керуючись лише егоїстичними намірами. Беручи до уваги те, що основу ліберальних цінностей становлять права і свободи людини, зведені у ранг абсолютної цінності та самоцілі, функціонування держави не може забезпечити реальність досягнення чи хоча б наближення до реалізації головної мети існування держави як такої – доповнення моральної, духовної недосконалості людини, її об'єктивної неспроможності керувати своїми вчинками, поведінкою та діяльністю за власною совістю, вільно та відповідально, без зовнішнього управління, контролю та примусу [10, с. 333–349, 431–439].

Враховуючи все наведене вище, можемо зробити такі висновки:

1. Сучасні реалії вимагають переосмислення оцінок функціональної характеристики держави шляхом зміщення акцентів з розгляду їх зовнішньої атрибутики (наприклад, опис відповідних напрямів діяльності держави, визначення концептуальних шляхів розвитку й удосконалення функцій держави тощо) на суб'єктний, внутрішньо-змістовний рівень їх здійснення, тобто на ціннісно-смыслову систему координат, яка панує у суспільстві та якою керуються безпосередні суб'єкти здійснення функцій держави.

2. Незважаючи на те, що здійснення функцій держави регламентується за допомогою права, його норм і принципів, не всі аспекти конкретних напрямів діяльності держави можуть бути врегульовані правом. Останнє пов'язано з тим, що здійснення державної влади, а відтак і функцій держави, завжди відбувається шляхом волевиявлення конкретних суб'єктів, що об'єктивно не піддається всеохоплюючому правовому контролю. У зв'язку з цим невинуватою слід визнати постановку питання про повне підкорення держави праву, оскільки завжди були і залишатимуться у майбутньому системні хвороби державного апарату (наприклад, бюрократизм, корупція, службові проступки і злочини тощо), які пов'язані насамперед із низькою моральною свідомістю осіб, уповноважених на виконання завдань і функцій держави, а отже, з падінням авторитету морально-релігійних принципів організації суспільного життя та втратою ними у зв'язку з цим свого справжнього регулятивного потенціалу. Крім того, немає жодної необхідності підлаштовувати державу, зокрема, її діяльність лише під правове регулювання, оскільки реалізація функцій держави неможлива без адміністративного, законодавчого, судового розсуду, без необхідності оперативного випереджати правове регулювання нових суспільних відносин, а отже, без дії або належного впливу таких соціальних регуляторів, як мораль, релігія, традиції тощо. Навпаки, надмірне захоплення правом у процесі здійснення функцій держави зазвичай призводить до посилення бюрократизму, одним із проявів яких є гіпертрофований формалізм, коли, наприклад, за кожним приводом складається інструкція, виписується припис, видається наказ тощо.

3. Основоположними цінностями функцій держави є насамперед відповідні норми та принципи традиційної моралі, за допомогою яких відповідна діяльність держави в особі уповноважених органів державної влади не може обмежуватися лише утилітарними прагненнями, не кажучи вже про суто особисті інтереси конкретних посадових осіб державних органів, а спрямовується на створення міцних солідарних засад розвитку будь-якої соціальної взаємодії, завдяки яким загальний успіх стає необхідною передумовою або обов'язковою умовою досягнення особистого блага та щастя. Якщо ж взяти за основу пануючу на сьогодні в демократичних державах так звану «ліберальну моральну систему» або утилітарну мораль, то будь-яка діяльність неминуче вступить у непримиренну суперечність із сутністю людської культури, яка історично сформувалася та розвивалася саме на солідарних засадах взаємодопомоги, взаємної турботи осіб у межах сім'ї, громади, поселення, міста, інститутів громадянського суспільства та держави. Утилітарна мораль не може і не повинна бути надійною основою будь-якої людської діяльності, оскільки обмеження моральних норм певним прагматичним розрахунком на кшталт підвищення ділової репутації особи або досягнення економічного успіху неминуче призведе до підміни змісту традиційних моральних цінностей визначеними бутафорними конструкціями і, як наслідок, до симуляції або імітації моральної поведінки, тобто у кращому разі лише до зовнішньої видимості моральної чесноти, за допомогою якої можна досягти бажаного результату.

4. Навіть якщо держава формально проголошує та нормативно (юридично) закріплює ціннісний або ідеологічний плюралізм, її діяльність, виражена або об'єктивована у повноваженнях органів державної влади та їх посадових осіб, завжди зорієнтована на конкретно-визначену систему цінностей, які мають нерозривний об'єктивно-суб'єктивний вимір. Це означає, що цінність будь-якої предметної діяльності, зокрема функцій держави, повинна осмислюватися або досліджуватися через аналіз тих суб'єктивних ціннісних пріоритетів, які спрямовують та визначають людські дії, вчинки, поведінку загалом. Адже будь-яка соціальна діяльність, зокрема й державно-управлінська, об'єктивно передбачає морально-духовний пласт, який вимагає від суб'єкта її здійснення, тобто людини, виходити за межі того, що формально вимагається, межі особистісного, удосконалюючи тим самим свою внутрішню індивідуальність.

5. Незважаючи на те, що розумові здібності, освіта і професійний досвід становлять фундамент здійснення будь-якої інтелектуальної діяльності, особливо тієї, яка пов'язана з виконанням завдань і функцій держави, а також визначають широту і глибину відповідного пізнавального інтересу, вони можуть проявлятися лише через стан внутрішнього, морально-духовного світу людини, який повинен бути на високому рівні, що забезпечує можливість індивіда виходити за межі самого себе, свого життя та інтересів, тобто звичайних меж своєї особистості. Саме внутрішня моральна інтенція надає справжнє значення, позитивну якість та найвищу вартість іншим людським якостям і соціальним цінностям, зокрема, розуму, таланту, здібностям, волі, науці, мистецтву, промисловості тощо, спрямовуючи їх на досягнення певного ідеалу чи абсолютного призначення. У протилежному випадку особа, уповноважена на виконання функцій держави, професійно використовуватиме визначені у законодавстві владні повноваження лише з метою задоволення особистих інтересів, прив'язаних здебільшого до її біологічної природи.

#### Використані джерела

1. *Волинець В. В.* Функції сучасної держави: теоретико-правові проблеми : монографія / В. В. Волинець. – Київ : Логос, 2012. – 512 с.
2. *Наливайко Л. Р.* Державний лад України: теоретико-правова модель : монографія / Л. Р. Наливайко. – Харків: Право, 2009. – 600 с.
3. *Лощихін О. М.* Функції сучасної держави: нарис юридичної теорії : монографія / О. М. Лощихін. – Київ : Логос, 2013. – 228 с.
4. *Поляков А. В.* Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода : курс лекций / А. В. Поляков. – СПб. : Издательский дом Санкт-Петербургского гос. ун-та, 2004. – 864 с.
5. *Wolff R. P.* About Philosophy / R. P. Wolff. – 4<sup>th</sup> ed. – Upper Saddle River : Prentice Hall, 1989. – 500 p.
6. *Берега В. О.* Перспективи політичної соціалізації особистості в контексті демократичного розвитку українського суспільства / В. О. Берега // Гілея: науковий вісник. – 2015. – Вип. 94. – С. 242–247.
7. *Сулашкін С. С.* Системная методология проектирования государственно-управленческих решений (государственных политик) / С. С. Сулашкін // Контуры глобальных трансформаций: политика, экономика, право. – 2008. – Т. 1. – № 5. – С. 57–80.
8. *Вотинцева Н. Н.* Культура потребления и реклама : монография / Н. Н. Вотинцева, А. Н. Ильин. – Пермь : ПИЭФ, 2014. – 132 с.
9. *Мальцев Г. В.* Нравственные основания права : монография / Г. В. Мальцев. – Изд. 2-е. – М. : Изд-во СГУ, 2009. – 552 с.
10. *Осипян Б. А.* Дух правометрии или основание межеврологии права : монография / Б. А. Осипян. – М. : Юрлитинформ, 2009. – 656 с.

**Сунегін С. О. Функції сучасної держави: питання аксіологічного осмислення**

Стаття порушує питання необхідності переосмислення сучасної парадигми дослідження аксіологічного виміру функцій держави. Зазначається, що аксіологічне осмислення функцій держави повинно починатися не так з дослідження тих соціальних цінностей, які формально визначають пріоритетні засади та напрями функціонування і розвитку відповідної сфери та галузі суспільного життя (наприклад, цінність економіки, політики, релігії тощо як предметного поля соціальної взаємодії), як із реально існуючої ціннісно-сислової системи координат, фактично пануючої або домінуючої у суспільстві, правильне визначення якої пов'язане з комплексом відповідних соціокультурних чинників, які панують у соціумі (наприклад, ідеологічних, економічних, політичних, моральних, релігійних тощо). Робиться висновок, що цінність будь-якої предметної діяльності, зокрема функцій держави, повинна осмислюватися або досліджуватися через аналіз тих суб'єктивних ціннісних пріоритетів, які спрямовують і визначають людські дії, вчинки, поведінку загалом. Навіть якщо держава формально проголошує та нормативно (юридично) закріплює ціннісний або ідеологічний плюралізм, її діяльність, виражена або об'єктивована у повноваженнях органів державної влади та їх посадових осіб, завжди зорієнтована на конкретно-визначену систему цінностей, які мають нерозривний об'єктивно-суб'єктивний вимір.

*Ключові слова:* держава, функції держави, право, свобода, інтереси, цінності, мораль, лібералізм.

**Сунегин С. А. Функции современного государства: вопросы аксиологического осмысления**

Статья поднимает вопрос необходимости переосмысления современной парадигмы исследования аксиологического измерения функций государства. Указывается, что аксиологическое осмысление функций государства не должно ограничиваться исследованием только тех социальных ценностей, которые формально определяют приоритеты и направления функционирования и развития соответствующей сферы общественной жизни (например, ценность экономики, политики, религии и так далее, как предметного поля социального взаимодействия). Функции государства необходимо исследовать в первую очередь в контексте ценностно-смысловой системы координат, фактически господствующей или доминирующей в обществе, правильное понимание которой связано с комплексом соответствующих социокультурных факторов, функционирующих в обществе (например, идеологических, экономических, политических, нравственных, религиозных и так далее). В результате исследования автор резюмирует, что ценность любой предметной деятельности, в том числе функций государства, необходимо осмысливать или изучать посредством анализа тех субъективных ценностных приоритетов, которые направляют и определяют человеческие действия, поступки, поведение в целом. Даже если государство формально провозглашает и нормативно (юридически) закрепляет ценностный или идеологический плюрализм, его деятельность, выраженная или объективированная в полномочиях органов государственной власти и их должностных лиц, всегда ориентирована на конкретно-определенную систему ценностей, имеющих неразрывное объективно-субъективное измерение.

*Ключевые слова:* государство, функции государства, право, свобода, интересы, ценности, мораль, либерализм.

**Sunegin S. The functions of the modern state: questions of axiological reflection**

The article raises the question of the need to rethink the modern paradigm of investigating the axiological measurement of state functions. It is pointed out that the axiological interpretation of the functions of the state should not be limited to the study of only those social values that formally determine the priorities and directions of the functioning and development of the relevant sphere of social life (for example, the value of the economy, politics, religion, etc., as the subject field of social interaction). The functions of the state must be investigated first of all in the context of the value-semantic coordinate system, that actually rules or dominates among people, the correct understanding of which is connected with a complex of relevant socio-cultural factors, that operate in society (for example, ideological, economic, political, moral, religious and so on). As a result of the research, the author concludes that the value of any object-related activity, including the functions of the state, must be comprehended or studied through the analysis of those subjective value priorities, which direct and determine human actions, deals, behavior in general. Even if the state formally proclaims and normatively (legally) establishes value or ideological pluralism, its activity, expressed or objectified in the powers of state authorities and their officials, is always oriented towards a specific definite system of values that have an indissoluble objective-subjective dimension.

*Key words:* state, functions of the state, law, liberty, interests, values, moral, liberalism.

УДК 378.340.1

*Ольга Олексіївна Старицька,  
доцент кафедри теорії держави та права  
Національної академії внутрішніх справ,  
кандидат юридичних наук*

**ОСОБЛИВОСТІ ІДЕЇ ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМУ У СФЕРІ ЮВЕНАЛЬНОГО ПРАВА**

Історичні процеси розвитку держави та права завжди тісно перепліталися із проблемою взаємовідносин із людиною, оскільки остання безпосередньо впливає на формування, функціонування та розвиток перших. При цьому на ранніх етапах розвитку правової думки домінуючим вектором була ідея державоцентристського спрямування. Відтак саме держава встановлювала, санкціонувала та втілювала у життя норми людської поведінки, переважно використовуючи засоби примусового характеру. Водночас право розглядалося лише як зовнішній регулятор суспільних відносин, а сама людина була щодо нього спостерігачем (позбавленим можливості творити та впливати на нього) й виконавцем.

Варто також наголосити на тому, що класичні течії природного права розмежовували особистість та право, стверджуючи, що останнє є явищем природнім, яке передує існуванню людини та не є залежним від неї. І лише згодом ідея комунікації між людиною та правом знайшла своє відображення у

посткласичних течіях доктрини природного права. Саме ці течії можна назвати першоджерелом зародження такого правового феномена, як людиноцентризм, який останнім часом привертає все більше уваги науковців до процесу пізнання сутності права. При цьому попри наявні, хоча й не великі, але все ж таки, наукові доробки, питання дитини як специфічного та головного суб'єкта ювенального права, з погляду людиноцентристських підходів досліджено не було, що, на наше переконання, є одним із актуальних напрямів дослідження сучасної юриспруденції [1, с. 46–48].

Привертаючи увагу до наукових звершень щодо окреслених проблем, варто зазначити, що питання людиноцентризму в світлі правового пізнання неодноразово ставало предметом пошуків таких зарубіжних і вітчизняних учених, як: С. Алексєєв, В. Бігун, В. Дудченко, М. Козюбра, В. Шафіров, А. Кауфман, І. Кант, Б. Мелкевік, С. Алаіс, Д. Манько, О. Гладка та ін.

Над окремими аспектами ювенального права працювали відомі у цій галузі фахівці – Н. Крестовська, Н. Оніщенко, Ю. Буров, Л. Волинець, В. Ксіротіріс, О. Курявцева, І. Волошина й ін.

Метою статті є дослідження особливостей ідеї людиноцентризму у сфері ювенального права. Для досягнення заявленої мети необхідним є вирішення низки завдань, до яких можна віднести: аналіз сутності та структури права крізь призму людиноцентристського підходу, дослідження особливостей ідеї людиноцентризму у сфері ювенального права. Основними методами проведеного дослідження стали метод герменевтики, що дав змогу опрацювати основоположні джерела з проблем ювенального права, а також метод абстрагування, завдяки застосуванню якого виявилось можливим висвітлити ідею людиноцентризму в ідеологічному, нормативному та прикладному аспектах.

Звертаючи свою увагу на дослідження права з урахуванням людиноцентристського підходу, варто наголосити на тому, що право є невід'ємним від людини, оскільки тільки остання може його розуміти, осягнути та формально викласти. Право, як і людина, є явищем соціальним, оскільки існує та створюється саме для суспільства. Як влучно зауважує В. Нерсесянц, історія показує, що право є результатом реалізації творчості людини, гарантією свободи та справедливості [3, с. 5]. Також варто погодитися із твердженням Д. Манько, який наголошує, що право є природним і притаманним лише *homo sapiens*, оскільки вона (людина-розумна) створює його для себе, використовує, підкоряється йому задля досягнення суспільних благ [4, с. 16]. Адже право своїм джерелом має людську особистість. У самій людині народжується відчуття права, його мети і цінностей. Із першоджерела права, яким є людина, виводиться ідея права. Саме вона є метафізичною сутністю права [2, с. 17].

Не менш важливим при такому дослідженні є питання архітекτονіки права, оскільки, з огляду на зміну пріоритетів існує потреба і в інтерпретації внутрішніх його складових. Як зазначає В. Шафіров, спираючись на системоутворюючий критерій – людський вимір, автор пропонує як перший елемент вважати права та свободи. Для особистості безперечно цінність мають не самі собою норми, а їх зміст, внутрішнє наповнення, ті цінності, які за допомогою норм закріплюються і реалізуються. Тому, як передбачає автор, і з думкою якого неможливо сперечатися, усвідомлення, закріплення та гарантування прав і свобод є головною місією та призначенням права в суспільстві та державі [8, с. 101–102]. У розвиток зазначеного, можемо звернутися до наукової позиції Л. Петрової, яка вказує на те, що тільки свобода як субстанція особистості людини забезпечує її автономію, незалежність, можливість бути володарем свого життя. Навіть за несприятливих соціально-політичних умов у людини залишається певна перспектива автономії [6, с. 35–36].

Сутність права обумовлена природою людини, її потребою у свободі. Розуміння такої сутності надає індивіду можливість відчутти себе повноцінною істотою, осягнувши при цьому межі цієї свободи. Саме за допомогою усвідомлення окреслених меж свободи встановлюються певні правила поведінки у соціумі. При цьому слід звернути увагу на те, що межі такої поведінки мають бути настільки чітко окресленими, щоб не заважати й не посягати на свободу іншого індивіда (так звані негативні права) [4, с. 17]. Таким чином, свобода має бути взаємопов'язаною зі справедливістю, яка певним чином і робить обмеження відповідної поведінки. Водночас у західних наукових колах існують погляди, які передбачають, що справедливість як правове явище конкретизується у наявності соціальних прав, проте їхній зміст є дещо різним у своєму внутрішньому наповненні. Відтак одні автори (наприклад, С. Окін, М. Нуссбаум) вважають, що соціальні права виступають як захист основних потреб людини, до яких можна віднести мінімальний, хоча й достатній життєвий стандарт; другі (Дж. Ролз, Б. Аккерман) розглядають їх як рівні права на соціально справедливий та егалітарний розподіл благ, але в межах однієї держави, оскільки у міжнародному масштабі такі права будуть зберігати мінімальні принципи справедливості [7, с. 22].

Актуальним також є питання фактичного вираження справедливості, яка має свій прояв у двох умовах: 1) рівність, тобто наявність однакової правосуб'єктності, збалансованості між правами та обов'язками, використання однакових обмежень тощо; 2) нерівність – наявність переваг, що виражається у наявності певних вигод у певної частини соціуму.

Таким чином, можемо підсумувати, що ідея людиноцентризму хоча і передбачає переорієнтацію правосвідомості у бік гуманізації, більш чіткого закріплення свобод людини, проте її реалізація не може відбутися без чіткого врегулювання та обмеження цих свобод задля збалансованого функціонування соціуму.

Водночас іншим, не менш вагомим за своєю суттю та науковим інтересом є питання ювенального права, дитиноцентризму або дитиноорієнтованої ідеології, відповідно до якої держава має відстоювати інтереси дітей, діяти на їхнє благо, забезпечувати пріоритети їх прав, свобод та інтересів у всіх сферах людського буття.

Як влучно зазначають Н. Оніщенко, О. Львова та С. Сунегін, специфічність будь-якого вираження цієї проблеми полягає у тому, що діти є такою категорією людей, які здатні дорослішати та рости [5, с. 13], тобто змінюватись як зовнішньо, так і внутрішньо. Можемо з упевненістю констатувати, що в процесі розвитку дитини відбувається її видозмінення, психологічне формування та правоусвідомлення. Як показує компаративний аналіз будь-якої держави світу, як із суто морального, так і правового погляду, дитина визнається найвищим та найціннішим скарбом людства, а тому потребує особливого правового забезпечення.

Використовуючи людиноцентристський підхід до аналізу дитини як особливого суб'єкта, варто наголосити, що права і свободи останнього дещо відмінні від прав та свобод людини.

Зокрема, розглядаючи права дитини у різних правових системах країн світу, привертає увагу те, що правові взаємовідносини між державою, дитиною та батьками (опікунами, усиновлювачами) дещо різняться. Однією із головних причин такої відмінності можна назвати розходження у понятійному апараті, оскільки змістовне наповнення поняття дитини може включати в себе як вже народжену людину, так і її перебування в ембріональному стані. При цьому не менш суттєвими є питання правосуб'єктності дитини (вікова точка відліку), а отже, і її відповідні права, наприклад, визнання прав дитини при сурогатному материнстві (наприклад, у Франції сурогатне материнство заборонене, навіть, якщо дитина була народжена у такий спосіб за кордоном). Водночас кожний «маленький» суб'єкт має право на належний розвиток у соціальних, духовних, економічних умовах, що відповідають його потребам.

Що ж до питання свободи як структурного елемента права, то як зазначають вказані вище автори – це «законодавчо закріплена та гарантована можливість дитини реалізовувати особисті потреби та інтереси, зумовлені її віковими особливостями фізичного, інтелектуального, культурного розвитку» [5, с. 15]. Таким чином, дитина може самостійно, на свій власний розсуд реалізовувати надане їй право, незалежно від зовнішніх чинників і можна припустити, що свобода людини і свобода дитини збігаються у реалізаційній площині.

Для отримання більш системного уявлення про стан правового регулювання ювенальної сфери, втілення та реалізацію у її межах гуманістичних засад, зазначені питання доцільно розглядати у трьох аспектах: ідеологічному, нормативному та практично-прикладному.

Так, вдаючись до аналізу ідеологічної сфери життєдіяльності суспільства, спостерігається спільне і відмінне у змісті основоположних постулатів, що стосуються функціонування сфери дитинства, а відповідно, й материнства. Безперечним є те, що всі суспільства у своїй офіційній ідеології намагаються представити дитину як особливу та незаперечну цінність, яка потребує додаткової опіки та всебічного сприяння свого розвитку. Проте поряд із загальною гуманізацією ювенальної ідеології мають місце певні відмінності, обумовлені особливостями менталітету нації, культурно-історичними факторами розвитку країни, що знаходить свій вираз у формах та способах державної допомоги дитинству, нормативному закріпленню міри свободи та гарантій її реалізації неповнолітніми суб'єктами правових відносин тощо. Неоднозначним є й ставлення представників сучасних релігійних громад щодо ювенальної юстиції, яка завдяки державницькому характеру діяльності органів юстиції (зокрема органам опіки та піклування) і нормативним обмеженням потенційного негативного впливу на виховання дітей сприймається як фактор загрози та несправедливого втручання у справи сім'ї. Основними формами виразу суспільної ідеології щодо функціонування ювенальної сфери є державні програми та плани розвитку дитинства, материнства, батьківства, а також програми і плани недержавницького походження, запропоновані представниками громадянського суспільства та їх об'єднаннями, які, по суті, і є носіями зазначеної ідеології.

Іншим, і не менш важливим аспектом розуміння ювенального права є його нормативна основа, завдяки якій домінуючі ідеї, принципи, суспільні наміри набувають офіційного характеру, легітимізуються, поширюються у суспільній свідомості, а згодом перетворюються на фактичну поведінку. Серед прикладів нормативного закріплення людиноцентристської ідеології слід назвати, перш за все, Женевську декларацію прав дитини 1924 р. Серед інших джерел – Загальна декларація прав людини 1948 р., Декларація прав дитини 1959 р. та Конвенція про права дитини 1989 р., якими визначається правове положення дитини у сучасному суспільстві. Окрім міжнародних документів існують законодавчі акти національного рівня, якими також конкретизуються права та свободи дитини, механізми їх захисту.

Зокрема, до таких нормативно-правових актів слід віднести: Конституцію, кодекси (наприклад, цивільний, сімейний, кримінальний), законодавчі акти спеціального призначення (наприклад, про охорону дитинства), а також регулятивні акти органів виконавчої влади та місцевого самоврядування.

Наступним аспектом прояву ідеї людиноцентризму у сфері ювенального права є практично-прикладний, суть якого полягає у забезпеченні фактичної реалізації нормативно визначених стандартів правового статусу та життєдіяльності дитини. При цьому окрім наявних законодавчо закріплених гарантій реалізації прав та свобод дитини не менш важливим є питання суб'єктного складу реалізації таких вимог унаслідок того, що неповнолітня особа не має у повному обсязі юридичного права втілювати їх у життя. Саме тому такими особами можуть бути батьки, представники влади в особі вихователів, викладачів, членів опікунської ради, батьківського комітету, опікуни та піклувальники, усиновлювачі, представники організацій та інші соціальні групи із якими контактує дитина. Не менш важливими у контексті реалізації прав дитини є ювенальні суди, прокурори, омбудсмени у справах дитини, спеціальні служби у справах неповнолітніх, які разом утворюють цілісний механізм забезпечення захисту та охорони прав дитини.

Підбиваючи підсумок, можна зазначити, що вивчення права як результату діяльності людини, яке спрямоване на нормальні умови життєдіяльності, є одним із основних завдань сучасної теорії права. Людиноцентристська спрямованість пізнання та розвитку права передбачає ширші можливості для його втілення у юридичній діяльності. Пріоритетним напрямом такого розвитку є гармонійне розширення прав і свобод людини при відповідному балансі обмежень та заборон.

Іншим, актуальним напрямом розвитку людиноцентристської ідеології є ювенальна сфера, що має низку особливостей, які можна дослідити у трьох аспектах: ідеологічному (формування у суспільній свідомості культурних, моральних та духовних якостей ювенального змісту), нормативному (юридичне закріплення прав, свобод та ідеї захисту дитини) та практично-прикладному (втілення нормативно визначених цінностей у практичну поведінку суб'єктів).

#### Використані джерела

1. *Загальна теорія права* : підручник / за заг. ред. М. І. Козюбри. – Київ : Ваіте, 2015. – 392 с.
2. *Креативність загальнотеоретичної юриспруденції* : монографія / Ю. М. Оборотов, В. В. Завальнюк, В. В. Дудченко [та ін.] ; за ред. Ю. М. Оборотова. – Одеса : Фенікс, 2015. – 488 с.
3. *Нерсесянц В. С.* Цінність права як триединства свободи, равенства и справедливости / В. С. Нерсесянц // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление. – М. : Институт государства и права РАН, 1996. – С. 4–11.
4. *Манько Д. Г.* Природа людиноцентристського розуміння права / Д. Г. Манько // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2015. – № 17. – Т. 1. – С. 15–17. – (Серія: Юриспруденція).
5. *Оніщенко Н. Н.* Права і свободи дитини: вступ до проблеми / Н. Н. Оніщенко, О. Л. Львова, С. О. Сунегін // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 2. – С. 13–17.
6. *Петрова Л. В.* Духовна природа права: філософсько-антропологічний підхід / Л. В. Петрова, В. А. Трофименко // Проблеми законності: респ. міжвід. наук. зб. – Харків, 1999. – С. 35–36.
7. *Філософія прав людини* / за ред. Ш. Госепата та Г. Ломанна ; пер. з нім. О. Юдіна та Л. Доронічеваої. – Київ : Ніка-Центр, 2016. – 320 с. – (Серія «Зміна парадигми»; Вип. 13).
8. *Шафиров В.* Человекоцентристский подход к пониманию права / В. Шафиров // Право Украины. – 2011. – № 1. – С. 101–102.

#### **Старицька О. О. Особливості ідеї людиноцентризму у сфері ювенального права**

У статті зроблено аналіз сутності та структури права крізь призму людиноцентристського підходу. Зокрема, доведено можливість зміни структури права, замінивши норму правами та свободами людини. Окремо наголошено, що право нерозривно пов'язано із таким правовим феноменом, як справедливість, які мають функціонувати збалансовано задля нормального існування суспільства. Також дослідженні особливості ідеї людиноцентризму у сфері ювенального права, які варто розглядати у трьох аспектах: ідеологічному, нормативному та практично-прикладному.

*Ключові слова:* людиноцентризм, права, свободи, дитина, людина, особливості.

#### **Старицкая О. А. Особенности идеи человекоцентризма в сфере ювенального права**

В статье сделан анализ сущности и структуры права сквозь призму человекоцентристского подхода. В частности, доказана возможность изменения структуры права, заменив норму правами и свободами человека. Отдельно отмечено, что право неразрывно связано с таким правовым феноменом, как справедливость, которые должны функционировать сбалансировано для нормального существования общества. Также исследованы особенности идеи человекоцентризма в сфере ювенального права, которые следует рассматривать в трех аспектах: идеологическом, нормативном и практическом.

*Ключевые слова:* человекоцентризм, права, свободы, ребенок, человек, особенности.

#### **Starytska O. The features of human center idea in a sphere of juvenile law**

In the article analyzes the essence and structure of law through the prism of a human centered approach. In particular, the possibility of changing the structure of law, replacing the norm with human rights and freedoms, has been proved. It is also emphasized that the right is inextricably linked with such a legal phenomenon as justice, which must operate in a balanced way for the normal existence of society. Also, the study of the peculiarities of the idea of human centeredness in the sphere of juvenile law, which should be considered in three aspects: ideological, normative and practical-applied.

*Key words:* human center, rights, freedom, child, person, features.



*Тетяна Іванівна Тарахонич,  
старший науковий співробітник  
відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук,  
старший науковий співробітник*

## ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ У ПРАВІ ТА ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ: РЕАЛІЇ СЬОГОДЕННЯ

Суспільні відносини складаються як між окремими людьми, так і між формальними та неформальними осередками соціуму: сім'ями, громадськими об'єднаннями, трудовими колективами, товариствами, партіями, рухами тощо. Взаємодіючи між собою, члени суспільства беруть на себе певні зобов'язання щодо суспільства, держави, один одного, що обумовлені обсягом їх прав та обов'язків, їх потребами та інтересами [1, с. 346].

Проблема правового регулювання, прав і свобод людини та їх закріплення у праві не є новою як у філософській, так і в юридичній літературі. Категорія «правове регулювання» забезпечує можливість глибше пізнати різні правові явища та процеси, ввести в науковий обіг нові наукові поняття, розкрити їхні особливості, процеси взаємовпливу, визначити місце та роль кожного з них у правовій дійсності. Серед загальновідомих, усталених категорій, які надають можливість розкрити сутність правового регулювання, є такі категорії, яким у юридичній науці приділено недостатньо уваги, незважаючи на те, що вони є надзвичайно важливими в процесі аналізу правового регулювання. До таких категорій, наприклад, можна віднести категорію «людиноцентризм».

На жаль, проблема людиноцентризму в правовому регулюванні з точки зору концептуальних підходів достатньою мірою не розглядалася в юридичній літературі, що зумовило актуальність цієї статті.

Деякі аспекти цієї проблеми знайшли своє відображення у працях зарубіжних і вітчизняних учених, а саме: С. Алексєєва, С. Бобровник, А. Бобильова, О. Вітченко, В. Гоймана, В. Горшеньова, Ю. Гревцова, С. Гусарева, В. Казимирчука, В. Кудрявцева, Ю. Кривицького, С. Лисенкова, М. Матузова, О. Малько, О. Мельник, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, А. Полякова, П. Рабіновича, В. Сирих, О. Скакун, В. Селіванова, В. Шабаліна, К. Шундікова, Ю. Шемшученка, Л. Явича та ін.

Метою статті є з'ясування теоретичних основ розуміння сутності людиноцентризму, його ціннісних аспектів у праві та правовому регулюванні.

Входження до західноєвропейської цивілізації, постійні зміни в суспільно-правовій сфері вимагають нового ставлення до людини, її потреб та інтересів, акцентування уваги на людиновимірній соціальній політиці.

Людиноцентризм – це насамперед яскравий прояв особистих прав людини, а саме права на життя, здоров'я, недоторканність, безпеку, свободу, честь, гідність, в основу яких покладено життєві потреби та інтереси людини.

Аналізуючи проблему людиноцентризму, важливим є використання відповідної методології, прийомів, принципів, методів наукового пізнання, використання сучасних наукових знань. Не викликає заперечення використання філософської методології, яка є універсальною в аналізі будь-якого предмета. Серед найпоширеніших методологічних підходів, які використовуються наукою з метою всебічного аналізу об'єкта пізнання, слід назвати такі: антропологічний, ціннісний (аксіологічний), гуманістичний.

Важливим в аналізі людиноцентризму є саме антропологічний підхід. На думку О. Скакун, з погляду антропологічного підходу людина як біосоціальний індивід служить «мірою всіх речей», зокрема праводержавних явищ. Зазначений підхід ставить людину в центр правової реальності та вивчає її роль у створенні цієї реальності, життєдіяльності всередині неї, взаємного впливу (включаючи деструктивний вплив) людини та правової реальності [2, с. 24].

Антропологічний підхід сприяє з'ясуванню змісту об'єкта пізнання із врахуванням інтересів і потреб людини, її правового статусу, становища в суспільстві та державі. Як слушно зазначає Н. Пархоменко, при антропологічному підході людина стає центральним об'єктом загальнотеоретичного правознавства, а її природно-правові властивості та закономірності державно-юридичного забезпечення перетворюються на найважливішу складову предмета цієї науки [3, с. 83].

На поведінку людини впливає низка чинників, як ті, що пов'язані з її внутрішніми переконаннями та особливостями, так і зовнішні. Вчені зазначають, що специфіка мотивів та цілей правової поведінки

залежить від віку і статі суб'єкта, значення тих чи інших психологічних і соціальних чинників під час вибору певного варіанта юридично значущої поведінки тощо. Урахування тих чи інших особливостей суб'єктивної сторони правової поведінки вимагає психологічних та антропологічних знань [4, с. 9].

Для аналізу цієї проблеми важливе значення має також використання ціннісного (аксіологічного) підходу. Конституція України визнає людину найвищою соціальною цінністю, поряд з іншими різновидами цінностей, що склалися в суспільстві, державі та праві. Ціннісний (аксіологічний) підхід надає можливість охарактеризувати права та свободи людини як одну з фундаментальних цінностей у державі та суспільстві.

На думку вітчизняних учених, ціннісний (аксіологічний) підхід ґрунтується на низці філософсько-соціологічних концепцій. Згідно з ним людські діяння можна осмислити у співвіднесенні з цінностями (благами), якими визначаються норми і цілі поведінки людей [5, с. 81–82].

Поряд із зазначеними підходами для аналізу людиноцентризму використовується також гуманістичний підхід. С. Гусарев наголошує, що гуманістичний підхід передбачає дослідження державно-правових явищ на основі визнання людини найвищою соціальною цінністю, вільний розвиток якої є метою, а не засобом соціального розвитку. У цьому підході використовуються теорії і поняття природних прав людини, суб'єктивних прав, свобод і законних інтересів громадян [6, с. 73–74].

Аналізуючи людину як ключову складову правової реальності, правової системи та правового регулювання, ми знову повертаємося до проблеми людиноцентризму. Серед особливостей людиноцентризму в праві слід відзначити закріплення у праві основоположних прав і свобод людини. Так, П. Рабінович зазначає, що основоположні права людини – це певні можливості людини, котрі необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку в конкретно-історичних умовах, об'єктивно зумовлюються досягнутим рівнем розвитку суспільства і забезпечені обов'язками держави та інших суб'єктів [7, с. 387]. Зарубіжні вчені наголошують, що під основними правами людини слід розуміти права, що містяться у конституції держави та важливих міжнародно-правових документах із прав людини [8, с. 222].

Категорія людиноцентризму тісно пов'язана з принципом рівності та свободи людини. Фізичні властивості людини, які надані їй від природи впливають на її індивідуальність, певну поведінку, взаємодію з іншими суб'єктами. Людська індивідуальність може впливати на процеси розвитку людини, на її дії, поведінку та поряд із цим вона заперечує рівність, насамперед на інтелектуальному та моральному рівні. Однак із погляду політичного та правового аспекту щодо рівності, до людей повинні застосовуватися однакові вимоги, що свідчатиме про їхню рівність. Підставою і критерієм рівності у праві є свобода індивіда у суспільних відносинах. Правова рівність у свободі як рівна міра свободи означає і вимогу відповідності, еквівалента у відносинах між вільними індивідами як суб'єктами права. Правова рівність – це рівність вільних і незалежних один від одного суб'єктів права за загальним для всіх масштабом, єдиною нормою, рівною мірою поведінки.

Принцип юридичної рівності також проявляється у тому, що до однойменних суб'єктів не можуть застосовуватися будь-які розрізнення, винятки, обмеження чи переваги з огляду на певні їхні властивості. Зміст цього принципу виявляється у рівності прав і свобод; рівності юридичних властивостей, у межах яких суб'єкти права здійснюють свою діяльність; у рівності перед законом і судом тощо.

Особливостями людиноцентризму в праві є не лише закріплення прав і свобод людини, а й їхнє гарантування і захист. На сучасному етапі державотворення важливим важелем гарантування прав та свобод людини є створення спеціального судового механізму вирішення правових спорів, формування сучасної моделі адміністративного та інших видів судочинства.

Аналіз чинного законодавства дає змогу виокремити досить новий інститут гарантування прав і свобод людини та громадянина, інститут конституційної скарги як різновид взаємодії людини та держави у процесі публічно-владного управління. Зокрема, у ст. 151<sup>2</sup> Закону України від 2 червня 2016 р. № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» запропоновано доповнити ст. 55 Конституції України частиною такого змісту: «кожному гарантується право звернутись із конституційною скаргою до Конституційного Суду України з підстав, установлених цією Конституцією, та у порядку визначеному законом» [9].

Аналізуючи європейський досвід конституційного правосуддя, Г. Арутюнян характеризує декілька напрямів сучасних європейських тенденцій розвитку інституту індивідуальної конституційної скарги. По-перше, підходи, які умовно можна розділити на три групи: а) наявність повноцінної системи (Німеччина, Іспанія, Чехія, Словаччина та ін.); б) наявність обмеженої системи, що включає тільки межі оцінки конституційності норми закону (Російська Федерація, Польща, Вірменія та ін.); в) повна відсутність цього інституту (Литва, Молдова та ін.). По-друге, у багатьох європейських державах головним напрямом підвищення ефективності національних систем правосуддя є гарантування верховенства права, визначення дієвих механізмів гарантування, забезпечення і захисту прав людини. А це неможливе

без надійного та повноцінного забезпечення права людини на конституційне правосуддя. По-третє, ефективність діяльності наддержавних інститутів захисту прав людини також обумовлено дієздатністю національних систем. Це передусім стосується Європейського суду з прав людини [10, с. 106].

Сьогодення вимагає також здійснення відповідних кроків із боку держави щодо забезпечення прав національних меншин, соціально незахищених осіб, людей похилого віку, інвалідів, сиріт, оскільки це теж є однією з базових цінностей держави та суспільства і напрямом їх соціальної спрямованості. Сьогодення вимагає від держави підняття розміру мінімальних пенсій, різних соціальних виплат, створення розгалуженої системи соціальних служб. Все це також є проявами людиноцентризму та основним напрямом здійснення соціально спрямованої політики держави.

Указом Президента України від 15 жовтня 2014 р. № 811/2014 «Про розроблення Національної стратегії у сфері прав людини» (далі – Національна стратегія) проголошено необхідність створення дієвого механізму всебічного забезпечення в Україні прав і свобод людини та громадянина. Відповідними державними структурами, інститутами громадянського суспільства, представниками міжнародних організацій сформовано тематичні підгрупи з підготовки відповідних розділів Національної стратегії, отримано відповідні рекомендації з боку Ради Європи та Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) щодо цієї стратегії та схвалено план дій щодо її реалізації [11].

У Національній стратегії зазначено, що метою її реалізації є забезпечення пріоритетності прав і свобод людини як визначального чинника під час визначення державної політики, прийняття рішень органами державної влади та органами місцевого самоврядування. Стратегія базується на принципах відкритості і прозорості реалізації її положень з метою максимального залучення заінтересованих сторін; забезпечення прав і свобод людини для всіх осіб, що перебувають під юрисдикцією України, з урахуванням потреб найбільш вразливих верств населення; рівності, що передбачає рівність можливостей, рівність доступу до можливостей, недискримінації, що полягає в однакових для всіх правах і свободах без обмежень, крім випадків, коли таке обмеження встановлене законом; гарантованості прав і свобод людини; конкретності, що полягає в однаковому розумінні змісту стратегічних цілей Стратегії; досяжності та вимірності стратегічних цілей, що забезпечує реалістичність їх досягнення визначеним ресурсом та в установлені строки, наявності механізму оцінки стану їх досягнення; незалежності проведення моніторингу та оцінки стану реалізації стратегії [12].

У вітчизняній юридичній літературі також зазначається, що у Національній стратегії прав людини мають бути відображені сучасні підходи до розуміння прав людини, які сформульовані перш за все в документах Ради Європи, ООН, Організації з безпеки і співробітництва в Європі. Україна є учасницею більшості договорів у галузі прав людини. І саме на їх положеннях має базуватися Національна стратегія. Починати потрібно з визнання державою своїх зобов'язань, які відображені у Загальній декларації прав людини, Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права та Міжнародному пакті про політичні та громадянські права, Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, конвенціях ООН та Ради Європи, а також із визнання того, що Україна поки не всі з них виконує і створення умов для їх повного виконання [13, с. 12].

Низка зарубіжних учених наголошує, що реалізація прав людини передбачає дещо більше, ніж просто законність, правосуддя, правозастосування і подібні юридичні прояви. Воно вимагає деякого якісного стану суспільства та держави, а не просто сформовану систему діючого права. Це те, що охоплюється поняттям правової культури, тобто в цьому разі здатність держави, суспільства реалізувати право до такої міри, що воно одночасно виступає і як актуалізоване право людини [14, с. 277].

Узагальнивши зазначене, слід наголосити, що людиноцентризм – це важливий напрям гуманістично спрямованої політики держави в процесі державотворення і правотворення, що впливає на свідомість та формування індивідуальних якостей людини.

#### Використані джерела

1. Тарахонич Т. І. Правове регулювання в процесі модернізації українського суспільства: ціннісні аспекти / Т. І. Тарахонич // Альманах права. Ціннісно-правові засади сучасних інтеграційних процесів. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2015. – Вип. № 6. – С. 346–352.

2. Скакун О. Ф. Методы, общие (методологические) подходы и принципы в юридических исследованиях / О. Ф. Скакун // Методологічні проблеми історико-правових досліджень : матеріали XXIII Міжнародної історико-правової конференції (м. Алушта, 24–26 вересня 2010 р.) / ред. колегія: І. Б. Усенко (голова), А. Ю. Іванова (відп. секретар), Л. П. Гарчева, В. С. Кириченко, Н. М. Крестовська, І. В. Музика, Л. М. Подкоритова, О. М. Редькіна, С. В. Ромінський, О. Н. Ярмиш. – Київ ; Сімферополь : ДОЛЯ, 2011. – 620 с.

3. Пархоменко Н. М. Методологічні підходи до дослідження загальнотеоретичних проблем конституціоналізації національного правового порядку / Н. М. Пархоменко // Правова держава. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2013. – Вип. 24. – С. 79–88.

4. Завальнюк В. Антропологічні аспекти правозначущої поведінки / В. Завальнюк // Юридичний вісник. – 2015. – № 4. – С. 5–13.

5. Вишновецька С. В. Методологія науки трудового права / С. В. Вишновецька. – Київ : Ніка-Центр, 2014. – 332 с.
6. Гусарев С. Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності) : навч. посіб. / С. Д. Гусарев, О. Д. Тихомиров. – 3-тє вид., перероб. і доп. – Київ : Знання, 2008. – 495 с.
7. Рабінович П. М. Основоположні права людини / П. М. Рабінович // Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. – Харків : Право, 2016. – Т. 3. Загальна теорія права / редкол.: О. В. Петришин (голова) [та ін.] ; Нац. акад. прав. наук України ; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого. – 952 с.
8. *Проблеми общей теории права и государства* : учеб. для вузов / под общ. ред. В. С. Нерсесянца. – М. : Норма, 2008. – 832 с.
9. *Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)* : Закон України від 2 червня 2016 р. № 1401-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 28. – Ст. 532.
10. Арутюнян Г. Г. Конституціоналізм: уроки, виклики, гарантії / Г. Г. Арутюнян // Сб. избр. публ. и выступлений на междунар. форумах посвящ. данной проблематике. – Киев : Логос, 2011. – 308 с.
11. *Національна стратегія у сфері прав людини* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://minjust.gov.ua>str\\_50257](https://minjust.gov.ua>str_50257)
12. *Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини* : Указ Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501/2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.president.gov.ua>documents>all>
13. Левченко К. Б. Формування Національної стратегії у сфері прав людини: методологічні та концептуальні підходи / К. Б. Левченко // *Європейські перспективи*. – 2014. – № 10. – С. 10–16.
14. Малахов В. П. *Методологические и мировоззренческие проблемы современной юридической теории* : монография / В. П. Малахов, Н. Д. Сриашвили. – М. : ЮНИТИ – ДАНА : Закон и право, 2011. – 431 с.

**Тарахонич Т. І. Людиноцентризм у праві та правовому регулюванні: реалії сьогодення**

У статті розглядаються питання людиноцентризму в процесі модернізації українського суспільства. На загальнотеоретичному та методологічному рівні охарактеризовано поняття людиноцентризму та виокремлено його особливості. У вивченні людиноцентризму в праві та правовому регулюванні особливе значення відводиться аксіологічному підходу. Зазначений підхід зорієнтований на вивчення сутнісної характеристики права, ідеї права загалом та такого поняття, як правове регулювання, людиноцентризм зокрема.

*Ключові слова:* право, права та свободи людини, регулювання, правове регулювання, людиноцентризм.

**Тарахонич Т. И. Человекоцентризм в праве и правовом регулировании: реалии современности**

В статье рассматриваются вопросы в человекоцентризма в процессе развития и модернизации украинского общества. На общетеоретическом и методологическом уровне дана характеристика понятия человекоцентризма и выделено его особенности. В изучении человекоцентризма в праве, правовом регулировании особое значение надано аксиологическому подходу. Данный подход сориентирован на изучение сущностных характеристик права, идеи права в общем и такого понятия как правовое регулирование, человекоцентризм в частности.

*Ключевые слова:* право, права и свободы личности, регулирование, правовое регулирование, человекоцентризм.

**Tarakhonych T. Anthropocentrism in the law and legal regulation: the realities of the present**

The article deals with questions of anthropocentrism in the process of modernization of Ukrainian society. At the general theoretical and methodological level, the notion of anthropocentrism and its features are distinguished and characterized. In the study of human-centrism, in the legal regulation in particular, axiological approach is given special significance. This approach is oriented on the study of the essential characteristics of law, the idea of law in general, and such a concept as legal regulation, anthropocentrism in particular.

*Key words:* law, human rights and freedoms, regulation, legal regulation, anthropocentrism.

УДК 321 (091); 340 (3/9)

*Леся Вікторівна Худояр,*  
науковий співробітник  
відділу історико-правових досліджень  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук

**ЛЮДИНОЦЕНТРИСТСЬКИЙ ВИМІР КОНЦЕПЦІЇ ІДЕАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ  
ІВАНА ВИШЕНСЬКОГО**

Серед державно-правових концепцій українських православних мислителів XVI–XVII ст. вирізняється концепція ідеальної держави І. Вишенського, в якій людиноцентризм є антропологічною засадою державного і правового ладу.

На думку вчених, система політико-правових поглядів І. Вишенського була близька до поглядів Т. Мора, Е. Роттердамського, Т. Мюнцера та соцініан (протестантів) [1, с. 5]. Автор також спирався на ідеї раннього християнства, популярні у той час легенди про справедливе царство попа Івана (Іоанна Предтечі – владика Шамбали) у Тибеті [2, с. 360] та теорію природного права. Значною мірою державно-правові погляди мислителя відрізнялися від правової ідеології Львівського та Луцького православних братств, з якими була тісно пов’язана його просвітня та ідеологічна діяльність.

Людиноцентризм як антропологічна парадигма концепції ідеальної держави І. Вишенського був зумовлений, насамперед, пошуками оптимальної моделі вирішення основної проблеми – боротьби істини з неправдою. У цій боротьбі головну роль мислителем відводиться людській особистості, а також її соціальному призначенню. Істина може перемогти неправду, на думку філософа, лише якщо людина подолає зваби [3, с. 88–107] і досягне моральної чистоти. Основними звабами І. Вишенський вважав прагнення слави, розкоші, багатства та влади (чинів та посад), зокрема, критикував самодержавну владу та церковну ієрархію [4, с. 22].

Саме зваби, на думку мислителя, породжують, як наслідок, соціальну нерівність. Щоб подолати це зло та повернутися до того розуміння рівності, яке панувало у ранньохристиянських громадах, І. Вишенський пропонував повернутися до убогості та аскетичного способу життя, який вели перші християни (переважно колишні раби). Саме убогість, зазначає він у главі 3 «Порада» свого твору «Книжка», є оптимальним шляхом досягнення соціальної рівності, яку вважає передумовою досягнення духовного удосконалення та істини [4, с. 32–36].

Зокрема, володарі, королі, князі, ієрархи церкви, на його думку, мають бути не «кращими серед рівних», як трактувалося в античній традиції, а смиренними, приниженими й упослідженими, нехвалькуватими, милостивими, щедрими, скромними і неімущими, добродійними й богобоязливими [4, с. 37–40].

Задля досягнення «безсмертної та вічної правди» І. Вишенський пропонує: 1) стати «...убогим як Христос; 2) <...> відректися себе й душу свою в цьому світі зненавидіти»; 3) випробувувати свій дух терпінням, голодом, спрагою, «нічним неспанням» та «денною тверезістю, сидінням у певному місті та у безмовності»; 4) «загасити любов і пам'ять цього світу, неухильно спрямовувати мисельне око у майбутній вік, щиро бажаючи небесного царя – каятися, плакати; завжди бачити і постійно поминати в сердечній клітці пам'ять про смерть, й сподіватися повсякчас на межу й день відходу, готуватися до того»; 5) «від усієї, сили, міцї думки, душею та серцем досягти божої волі, свою ж убити й поховати в забутті, берегти з усією пильністю і любов'ю Христові заповіді і, бережу чи, завжди в число перших устигати, створене забувати, бо нічого не створив»; 6) «безчестя й смерті хресної шукати, бажати і знаходити в світі цім огуджене» [4, с. 111].

Втім, така «вічна правда», орієнтована на примітивне страждання існування, що мало кінцевою метою смерть, не відповідала ні оптимістичному духу епохи Ренесансу, ні прагненню широкого загалу українського суспільства здобути свободу шляхом зрівняння у громадянських та особистих правах із польським населенням. Зокрема, у листі до інокіни Домнікії, І. Вишенський скаржився на «нерозумність» Юрія Рогатинця (одного з лідерів Львівського Успенського братства), який «знаючи, яке людське єство немічне, підвладне пристрастям, грішне і зв'язане всіма узами повітряних духів зла <...> ставить його не серед недужих, а чинить і розуміє людину одразу здоровою, просвіченою і довершеною» [5, с. 138]. Таке нерозуміння позицій один одного, на нашу думку, пояснюється різним розумінням сенсу буття людини у носіїв різних культур.

Ю. Рогатинець є носієм ренесансної культури, з її гуманістичним ставленням до людини, метою буття якої є реалізація права на свободу та особисте щастя у земному житті. У його уявленнях принцип рівності є основним засобом досягнення свободи у земному житті людини. Смысл принципу рівності він убачав не у граничному самообмеженні та самоприниженні всіх членів суспільства, а в закріпленні принципу правової рівності у законодавстві з метою забезпечення людської гідності та достойних умов життя.

І. Вишенський є представником локального напрямку барокової культури, що ґрунтувався на містико-символічному сприйнятті світу та крайньому індивідуалізмі, відповідно до яких людина може здобути «справжню свободу» лише у посмертному існуванні (житті після смерті), якщо буде вести безгріховне життя й спокутує перворідний гріх жорстким аскетизмом, стражданнями та недіянням.

Як зазначає І. Валявко, бароковий тип української культури формувався у складному сплетінні різних мовних (латина, польська, українська, давньогрецька мови), культурних (західноєвропейська, польська та слов'янська культура), релігійних (православна, католицька, уніатська та різні відгалуження протестантської віри) просторів [6, с. 3]. Філософія українського бароко синтезувала філософські парадигми Середньовіччя, Ренесансу та доби Романтизму і через самобутню систему освіти, яка забезпечила суцільну грамотність населення та високий рівень освіченості політичної еліти, донесла до свідомості народу ідеали гуманізму, Реформації та раннього Просвітництва.

Оскільки, за твердженням Д. Чижевського, «бароковість» належить до визначальних засад українців взагалі, то для розкриття розуміння змісту категорії рівності в українській правовій думці досліджуваної епохи важливе значення набувають світоглядні настанови та психологічні риси української «барокової людини» – антитечність (у логіці як опозиція – «теза» – «антитеза»), універсалізм та містико-символічне сприйняття світу, емоціоналізм і сентименталізм, чутливість та ліризм, індивідуалізм та стремління до «свободи», неспокій і рухливість, «шатость» (тенденція до взаємної боротьби, до руйнування

власних і чужих життєвих форм), стремління до великого та до безмежності, відсутність страху перед сполученням протилежностей [7, с. 21–22], зокрема, свободи і несвободи, життя і смерті, права і безправ'я, гуманізму та жорстокості у ставленні до людини та навколишнього світу.

Цим, на нашу думку, пояснюється те, що принцип рівності у концепції І. Вишенського має зовсім протилежний смисл і уявляється знаряддям примусової зрівнялівки, за допомогою якого люди змушені будуть вести «безгріховний» спосіб життя, оскільки, як недосконалі істоти, будуть позбавлені права вибору (тобто можливості грішити).

Тому мислитель пропонує жорстке регламентування життя суспільства, члени якого мали утримуватись від усіляких задовольень і радощів життя, сповідувати єдину ідеологію – варіант православ'я, заснований на примітивних уявленнях про мораль та етику колишніх рабів, що становили ранньохристиянські общини, дотримуватися релігійних догм, які мали відмежувати людину від «суєтної мудрості» та «мирського розуму» та повернути на шлях морального удосконалення.

Звідси намагання обмежити початкову освіту громадян держави лише вивченням небагатьох релігійних текстів. Зокрема, у «Книжці» І. Вишенський стверджує, що «чи не ліпше <...> вивчити Часословець, Псалтир, Октоїх, Апостол і Євангеліє з іншими церковними книгами й бути простим боговгодником і вічне життя дістати, аніж досягнути Аристотеля і Платона і, називаючись у цьому житті мудрим філософом, зійти у геєну. <...> Мені здається, що ліпше аза не знати, тільки б до Христа дотиснутись, який блаженну простоту любить і в ній собі обитель чинить і там упокоюється. Отож знайте, що словенська мова перед богом більшу честь має, ніж еллінська та латинська» [4, с. 34]. Зневажливо ставиться мислитель і до вивчення законодавства та юридичної практики: «...думки про вічне життя не може підняти й умістити розум, що плаває у статутах, конституціях, правах, практиках, сварах, хитрощах» [4, с. 37], і тим самим нівелює значення права у житті суспільства.

Мислитель мріє про створення єдиної «книги книг», що мала бути чимось подібним до морального кодексу: «...огородою благочестю, оберігаючи всякий благочестивий помисел, щоб не виходив із середини православної думки самогадкою думкою назовні за огороду, де живе звір ересі й кволих розумом до своєї зваби забирає та пожирає» [8, с. 150]. Таким чином, він прагне підмінити норми права системою норм моралі, які виводить із власного трактування православної християнської догматики.

На думку мислителя, всі люди є рівними перед Богом та від народження рівними між собою, відповідно до природного права, дарованого Богом. Рівність у суспільно-політичному розумінні, на думку І. Вишенського, можлива лише за умови досягнення соборності суспільства, тобто перебудови його на морально-етичних цінностях ранніх християнських громад, зокрема відмови від приватної власності, станової нерівності і соціального гноблення, експлуатації та тиранії [9, с. 173].

Такі ідеї, на нашу думку, багато у чому перегукуються із соціалістичними та комуністичними ученнями, зокрема, Г. Бабьофа<sup>1</sup> та його послідовників – бабувістів, які готували «заколоти в ім'я рівності» – державний переворот з метою повалення Директорії, знищення торгівлі, перерозподілу й узагальнення землі та встановлення всезагальної рівності. Зокрема, через максимальну регламентацію життя суспільства, проект ідеальної держави Г. Бабьофа отримав назву «казарменого комунізму»<sup>2</sup>. Досить спрощене розуміння всезагальної рівності було притаманне у перші роки радянської влади й багатьом більшовицьким лідерам. Яскравою ілюстрацією є декрет РНК УСРР від 1 березня 1919 г. «Про відібрання надлишків одягу та білизни у буржуазії».

На відміну від соціалістів та комуністів, І. Вишенський був прихильником мирних способів досягнення всезагальної рівності – непротивлення злу, недіяння, усамітнення та самовдосконалення, що зближує його концепцію також і з східними віровченнями (буддизмом, даосизмом, деякими течіями індуїзму).

Проте у концепції ідеальної держави І. Вишенського здобуття рівності мало на меті нищення політичної та особистої свободи. Майбутній «справедливий» державний лад мав будуватися на таких засадах: абсолютній зрівнялівці та визнанні чеснотами убогості та приниження гідності, визнанні православ'я державною релігією та єдиною припустимою ідеологією, політичній пасивності та відстороненні від усякої суспільно-політичної активності, обмеженні можливостей вивчення засад інших релігійних, філософських та ідеологічних концепцій, окрім «святого письма» тощо.

Про таку небезпеку пізніше застерігав А. де Токвіль, який, аналізуючи досвід демократії у Європі та США, дійшов висновку, що нехтування свободою заради рівності може призводити до максимальної

<sup>1</sup> *Гракх Бабьоф (Gracchus Babeuf, справжнє ім'я – Франсуа Ноель Бабьоф, фр. François Noël Babeuf; 1760–1797) – французький комуніст-утопіст, керівник руху «в ім'я рівності» в часи Директорії у Франції.*

<sup>2</sup> *Казарменний комунізм (казарменний соціалізм) – вульгарно-примітивна, заснована на грубій зрівнялівці, крайньому аскетизмі, придушенні особистості концепція суспільства, керованого вузьким шаром «революційних лідерів», які жорстко регламентують всі форми гранично бюрократизованої громадської діяльності за допомогою насильства, ідеологічного тиску та брехні.*

централізації політичної влади, втрати політичної та особистої свободи і встановлення диктатури [10, с. 491–498].

Саме тому, запропонований І. Вишенським проект майбутньої держави – асоціації громад на кшталт ранньохристиянських, був негативно сприйнятий членами українських релігійних братств. Зокрема, найгостріша полеміка велася мислителем із Ю. Рогатинцем, який гостро критикував ідею непотворення та пасивну суспільно-політичну позицію І. Вишенського. Мислитель відмовився від пропозицій братчиків взяти участь у гострій політичній та ідеологічній боротьбі українського міщанства за зрівняння в економічних, політичних, релігійних та культурних правах із польським населенням українських міст та усамітнівся у монастирі на Афоні.

Таким чином, можна зробити висновок, що людиноцентризм як антропологічна парадигма концепції ідеальної держави І. Вишенського базувався на принципі рівності, який мав засадниче значення й абсолютизувався як основний засіб досягнення «вічного життя й істини». Хоча цей проект був відкинутий тогочасним суспільством як утопічний, усе ж його концептуальна основа, на нашу думку, була певним вираженням нового типу української культури – «українського бароко».

Тому вважаємо, смисл принципу рівності як інструмента досягнення вищої мети людського існування у концепції ідеальної держави І. Вишенського був зумовлений особливостями нової парадигми – українського бароко, яка суттєво відрізнялася від смислу принципу рівності у людиноцентристській концепції держави епохи Ренесансу.

#### Використані джерела

1. *Вишенський І.* Твори / І. Вишенський ; книжної української мови перекл. В. Шевчука; передмова і примітки В. Шевчука. – Київ : Дніпро, 1986. – 247 с.
2. *Шевчук В.* Козацька держава / В. Шевчук. – Київ : Абрис, 1995. – 392 с.
3. *Вишенський І.* Коротке повідомлення про латинські зваби // Вишенський І. Твори / з книжної української мови перекл. В. Шевчука; передмова і примітки В. Шевчука. – Київ : Дніпро, 1986. – 247 с.
4. *Вишенський І.* Книжка // Вишенський І. Твори / з книжної української мови перекл. В. Шевчука; передмова і примітки В. Шевчука. – Київ : Дніпро, 1986. – 247 с.
5. *Вишенський І.* Послання ... Домнікії // Твори / з книжної української мови перекл. В. Шевчука; передмова і примітки В. Шевчука. – Київ : Дніпро, 1986. – 247 с.
6. *Валявко І. В.* Дмитро Чижевський як дослідник української філософської думки : дис. ... канд. філос. наук : спец. 09.00.05 / Валявко Ірина Вікторівна ; НАН України, Інститут філософії. – Київ, 1997. – 219 с.
7. *Чижевський Д.* Нариси з історії філософії на Україні / Д. Чижевський. – Київ : Обрії при УКСП «Кобза», 1992. – 230 с.
8. *Вишенський І.* Зачіпка мудрого латинника з дурним русином // Твори / з книжної української мови перекл. В. Шевчука; передмова і примітки В. Шевчука. – Київ : Дніпро, 1986. – 247 с.
9. *Вишенський Іван.* Твори. – Київ : Держ. вид. худ. літератури, 1959. – 279 с.
10. *Токвиль А. де.* Демократія в Америці / А. де Токвиль. – М. : Прогрес, 1992. – 554 с.

#### **Худоляр Л. В. Людиноцентристський вимір концепції ідеальної держави Івана Вишенського**

Розглянуто особливості реалізації філософського принципу людиноцентризму як антропологічної парадигми концепції ідеальної держави Івана Вишенського. Доведено, що людиноцентризм як антропологічна парадигма концепції ідеальної держави І. Вишенського базувався на принципі рівності, який мав засадниче значення й абсолютизувався як основний засіб досягнення «вічного життя й істини». Смисл принципу рівності у концепції ідеальної держави І. Вишенського був зумовлений особливостями нової парадигми – українського бароко.

*Ключові слова:* людиноцентризм, принцип рівності, концепція ідеальної держави, Іван Вишенський, українська державно-правова думка, філософія українського бароко.

#### **Худоляр Л. В. Человеческоцентристское измерение концепции идеального государства Ивана Вышенского**

Рассмотрены особенности реализации философского принципа гуманизма как антропологической парадигмы концепции идеального государства Ивана Вышенского. Доказано, что гуманизм как антропологическая парадигма концепции идеального государства И. Вышенского базировался на принципе равенства, который имел принципиальное значение и абсолютизировался как основное средство достижения «вечной жизни и истины». Смысл принципа равенства в концепции идеального государства И. Вышенского был обусловлен особенностями новой парадигмы – украинского барокко.

*Ключевые слова:* принцип равенства, концепция идеального государства, Иван Вышенский, украинская государственно-правовая мысль, философия украинского барокко.

#### **Hudoyar L. Man-dimension of the concept of the ideal state by Ivan Vyshensky**

The features of realization philosophical principle Humanocentrism paradigm as concept of the ideal state of the Ivan Vyshensky. Proved that anthropological paradigm concept of the ideal state I. Vyshensky based on the principle of equality, which was the fundamental value and the primary means of achieving «eternal life and truth». The meaning of the principle of equality in the concept of the ideal state I. Vyshensky was due to the peculiarities of the new paradigm – Ukrainian Baroque

*Key words:* Humanocentrism, principle of equality, the concept of the ideal state, Ivan Vyshensky, Ukrainian state-legal thought, the philosophy of Ukrainian Baroque.

*Тетяна Олексіївна Чепульченко,  
завідувач кафедри публічного права  
факультету соціології і права  
Національного технічного університету України  
«Київський політехнічний інститут  
імені Ігоря Сікорського»,  
кандидат юридичних наук, доцент*

## ПРАВА ЛЮДИНИ ЯК ЦІННІСТЬ У СУЧАСНІЙ ДЕРЖАВІ

Право людини на життя, свободу, власність, право на повагу до себе та гідний спосіб життя є ціннісними складовими концепції природного права. Вони є чинниками формування морального кодексу особистості, її правової свідомості. Вони ж сприяють розв'язанню проблем політичного, економічного та духовного життя суспільства.

Зі здобуттям Україною незалежності та конституційним закріпленням принципу верховенства права неабиякого значення та актуальності набуває глибоке усвідомлення цінності природного права та його ключової ролі у житті права позитивного. Очевидно, що нині орієнтири природного права розширюють сферу свого впливу, і межі дії позитивного права стають гнучкими для згаданих цінностей [1, с. 106].

В умовах розбудови громадянського суспільства та правової держави цінність категорії прав людини є програмно-визначальною для усього подальшого суспільного розвитку. Гострота проблеми є особливо очевидною з огляду на 70-річне тоталітарне минуле нашої країни, грубе порушення прав людини та національну несамостійність упродовж декількох сторіч її історії. На сучасному етапі відносини всередині громадянського суспільства мають формуватися на основі усвідомлення невід'ємності і неспростовності природних прав людини. На них має спиратися позитивне законодавство держави. Вони є запорукою ефективності усієї системи соціальних відносин.

Проблема цінності людини, її життя, честі та гідності в науковій літературі досліджується переважно в контексті її основних прав і свобод. Зазначеному чимало уваги приділено у працях таких вітчизняних і зарубіжних учених, як С. Алексєєв, М. Вітрук, М. Козюбра, О. Костенко, О. Львова, С. Лисенков, О. Лукашова, В. Нерсесянц, Ю. Оборотов, Н. Оніщенко, П. Рабінович, О. Скакун, О. Скрипнюк, М. Цвік та ін. Проте криза українського суспільства знову порушує проблему прав людини з огляду на нові виклики економічного, соціального і морального характеру.

З огляду на вказане метою статті є теоретико-правовий аналіз прав людини як цінності у державно-правовій діяльності.

В усіх своїх новітніх досягненнях сучасна правова наука спиралася, перш за все, на вихідні ідеї видатних мислителів минулого. Адже саме багатовіковий досвід людства надає нам цінні здобутки у розумінні феномена права, ідеї верховенства права, концепції правової держави тощо. Праці таких відомих європейських мислителів, як Т. Гоббс, Дж. Локк, Ш.-Л. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо та інших особливо важливі, оскільки ці мислителі стали співучасниками та ідейними натхненниками тих революційних перетворень, що ними були охоплені західноєвропейські країни в XVII–XVIII ст. На сторінках їхніх праць обговорювалися, критично аналізувалися і теоретично обґрунтовувалися принципово нові уявлення про сутність держави, її функції і межі юрисдикції, про характер суспільних відносин між людьми та їх ставлення до державної влади тощо. Сповідувани мислителями ідеї, принципи та цінності на сьогодні справили суттєвий, навіть революційний вплив на правові системи багатьох країн світу, зокрема й Україну. Завдяки поєднанню принципів правової держави, демократизму, розподілу влад можна прогнозувати перспективу успішного розвитку нашої держави.

Ще Платон зазначав, що він передбачає близьку загибель держави, де закон не має сили і перебуває у чийсь владі. Панування ж закону над владарями – це шлях рятунку держави. Цю ж ідею поділяв і розвинув Аристотель, на думку якого там, де немає влади закону, немає місця для жодної форми державного режиму і що закон має панувати над усім. З часом подібні ідеї набули розвитку у працях Ш.-Л. Монтеск'є, Дж. Локка, І. Канта та інших філософів. З XVIII ст. ідея правової держави виступає серцевиною гарантій прав і свобод громадян. Для правової держави характерною є кардинальна зміна відносин між нею та особою, громадянином. Зміст цього принципу охоплює такі складові: непорушність прав і свобод людини, широку систему їх гарантій, соціально-правову захищеність особи, усіх її цінностей, реальність судового захисту прав та інтересів людини.

Тільки держава, яка здатна максимально реалізувати завдання захисту прав людини і зробити це своєю основною функцією, може називатися правовою.

Побудова правової держави в Україні перебуває на початковому етапі, її становлення потребує виконання певних завдань у сфері прав і свобод людини. Основними такими завданнями, зокрема, є:



- створення системи механізмів і процедур, що гарантують суб'єктивні права на основі об'єктивного, заснованого на праві, порядку державної діяльності;
- створення такого механізму взаємодії держави і влади, за якого людина є рівноправним партнером держави;
- встановлення відповідальності посадових осіб за неефективне гарантування прав людини;
- підвищення ролі держави як засобу забезпечення загально-соціальних функцій у суспільстві;
- підвищення ролі судових органів та Конституційного Суду тощо [2, с. 112].

Проголосивши головною метою політичного реформування посткомуністичної України побудову на її теренах правової демократичної держави, лідери цієї держави, представники реформаторськи налаштованих політичних сил у своїй більшості залишаються обтяженими старими уявленнями і стереотипами, вони не завжди це усвідомлюють. Можна, на жаль, констатувати, що часто-густо уявлення про правову державу не йдуть далі гасел про диктатуру закону. Звичайно, утвердження законності і порядку, рівності всіх, зокрема, і можновладців перед законом, надзвичайно важливий крок на шляху до правової держави, але далеко не останній. Адже сам закон ще має стати правовим.

О. Костенко зазначає, що те, як люди будуть застосовувати закон, залежить від стану їх волі і свідомості. Цей стан визначається соціальною культурою людей, під якою слід розуміти міру узгодженості їхньої волі і свідомості з природними законами соціального життя, від їх ідеології, адже яка ідеологія, таке і застосування. Зокрема, протиприродні правові уявлення, тобто такі, що суперечать законам природного права, породжують у людей так званий комплекс сваволі та ілюзій, який проявляється у вигляді зловживання при застосуванні законодавства [3, с. 88].

Аналізуючи чинне законодавство, можна спостерігати також, що в Конституції України знайшли відображення численні християнські настанови, такі як: людина як вінець Божого творіння – і вона визнається найвищою соціальною цінністю у державі, гарантується захист невід'ємних, природних прав людини, різні галузі права відображають 10 заповідей тощо [4, с. 231].

На жаль, прагнучи інтегрувати Україну в загальноєвропейський простір, залучити її до плодів західної цивілізації, ми не завжди розуміємо ті засадничі принципи, на яких збудовано цю цивілізацію і які було закладено в підмурівок західних демократій. Однак без чіткого розуміння цих принципів усілякі розмови про політичні і правові реформи ризикують залишитися словами, не торкаючись тих засад, на яких ґрунтується суспільно-політичне життя країни [5].

Отже, закон має об'єктивно відображати такий стан речей, який реально існує в природі і наданий людству незалежно від волі будь-кого. Закон має виражати право. І тому необхідно простежити, яким чином упродовж історії розвивалися ідеї визначення поняття права.

На думку Цицерона, право і справедливість логічно пов'язані, й тільки ті, що відповідають закону природи, є справжнім правом. У словнику В. Даля слово «справедливість» тлумачиться через поняття правди і правосуддя. Право має забезпечувати справедливість. Ідеться тут не про закон, а саме про право у філософському розумінні. Адже закон буває різний і застосування неправового закону обов'язково призводить до панування несправедливості. Ще зі стародавності виникає уявлення, особливо яскраво виражене в концепціях природного права, про те, що право завжди справедливе, що тільки воно забезпечує справедливість суспільних відносин [6].

І. Кант, зокрема, вважав природну свободу єдиним первісним правом, яке належить кожній людині від природи. Це природне право походить із розуму й обмежується ним. А оскільки філософ вважав основою суспільного договору розум, істинна свобода не віддається цілком або частково, коли люди вступають до громадянського суспільства. Швидше люди віддають повністю дикунку, беззаконну свободу, щоб знайти свободу аж ніяк не меншу, залежну від законів. Як стверджує І. Кант, громадянський стан з погляду права засновано на таких апріорних принципах: 1) свобода кожного члена суспільства як людини; 2) рівність його з кожним іншим як підданого; 3) самостійність кожного члена спільноти як громадянина [7, с. 78–79].

Нині проблема захисту прав людини постає такою, що потребує вирішення як на рівні міжнародних правових відносин, так і на рівні національного законодавства. Світова спільнота підтвердила своє бажання захистити людину та її права. Результатом цього стали такі документи, як Загальна декларація прав людини 1948 р., Конвенція про захист прав людини і основоположних прав і свобод 1950 р., Європейська соціальна хартія 1961 р. та ін. Зокрема, курс нашої держави на європейські стандарти у цій галузі передбачає узгодження національного законодавства відповідно до цих стандартів, головною цінністю яких визнається людина.

В. Тимошенко слушно зазначає, що легітимність суспільного устрою, як і сила і дієвість держави, визначаються успіхами й досягненнями населення, які, зі свого боку, стають можливими завдяки тому, що люди користуються правами і свободами, це сприяє глобалізації, уніфікації прав і свобод, забезпечує відповідність українських правових інститутів загальнолюдським цінностям [8, с. 2].

Ще з прийняттям Декларації про державний суверенітет 16 липня 1990 р., у преамбулі якої наголошується на необхідності всебічного забезпечення прав і свобод людини, в Україні почався процес переорієнтації правової системи щодо вирішення проблеми прав людини і громадянина як найвищої соціальної цінності.

В Україні Конституція, як власне і закони, підкорена принципу верховенства права. До ствердження цих принципів та цінностей на законодавчому рівні призвів тривалий шлях, що наповнений численними здобутками мислителів минулого, наукової думки, досвіду інших цивілізованих держав тощо. У центрі зазначених перетворень та цінностей перебуває людина як найвища соціальна цінність та її невідчужувані права та свободи.

У Декларації незалежності США 1776 р. наголошено: «Ми вважаємо за очевидне такі істини: усі люди створені рівними і всі вони обдаровані своїм Творцем деякими невідчужуваними правами, до числа яких належать: життя, свобода і прагнення до щастя. Для забезпечення цих прав засновані серед людей уряди, що запозичують свою справедливую владу за згодою тих, ким вони керують». У Декларації прав людини і громадянина, прийнятій у Франції 1789 р., проголошувалося: «1. Люди народжуються і зостаються вільними та рівними в правах. 2. Метою кожного державного союзу становить забезпечення природних і не відчужених прав людини. Такими є свобода, власність, безпека і опір пригнобленню».

Свобода людини – вихідне поняття у проблемі прав людини і громадянина. Свободу людини визначають певні ознаки. Так, люди є вільними від народження, ніхто не має права порушувати їх природні права. До того ж у демократичному суспільстві саме держава є головним гарантом свободи людини. За своїм обсягом поняття «свобода людини» цілком відображає принцип, закладений у ст. 19 Конституції України, згідно з яким людина має право робити все, за винятком того, що прямо заборонено чинним законодавством.

Категорія прав людини діє виключно у відносинах між людиною і владою. Права людини – це межі влади. Вони визначають ту сферу життєдіяльності людини, в яку влада (держава) не може втручатися, і ті обов'язки, які має держава щодо людини. Відносини між людиною і владою передбачають особливий характер: «Концепція прав людини ґрунтується на трьох положеннях: по-перше, кожна влада обмежена; по-друге, кожна людина має свій автономний світ, втручатися в який не може жодна сила; по-третє, кожна людина, захищаючи свої права, може висунути претензії до держави» [9].

Отже, сьогодні законодавчо закріплене правове положення людини своєю основою має саме природно-правову концепцію, яка обумовила у ролі первинних принципів свободу та невід'ємність, невідчужуваність прав людини, які належать їй від народження. Визначаються орієнтири у взаємовідносинах держави і людини – свобода, рівність, верховенство права, універсальність прав людини, взаємність відповідальності.

Розуміння прав людини в сучасній юридичній літературі зводиться до таких основних позицій:

- 1) права людини – це певним чином внормована її свобода [10, с. 21–29];
- 2) права людини – це певні її потреби [11, с. 8, 12] чи інтереси [12, с. 10–12];
- 3) права людини – це її вимоги про надання певних благ, адресовані суспільству, державі, законодавству [13, с. 36];
- 4) права людини – це особливий вид (форма існування, спосіб прояву) моралі [14, с. 37].

Як слушно зазначає П. Рабінович, усі ці тлумачення (крім першого), відображають досить суттєві, проте не онтологічні «статуси» досліджуваного феномена, і тільки категорія можливості (свободи) дає змогу найбільш адекватно відобразити саме онтологічну соціальну сутність прав людини [15, с. 17].

В Україні, на жаль, сучасний статус особи характеризується нестабільністю, низьким рівнем соціально-правової захищеності суб'єктів, відсутністю реальних гарантій, неспроможністю владних органів забезпечити, гарантувати й охороняти інтереси громадян. Правовий статус значно дестабілізується під впливом соціальної напруги. Політичного протистояння, складної криміногенної обстановки, зростання злочинності, екологічних катастроф тощо.

Незважаючи на такі сумні чинники в сучасних умовах, формуються і позитивні тенденції правового статусу. Серед них: формування нової законодавчої бази правового статусу, яка заснована на міжнародно-правових стандартах; формування нових пріоритетів взаємодії інтересів особи та держави, змістом яких є визнання особи вищою соціальною цінністю, а її інтересів – пріоритетними; очищення категорії правового статусу від ідеологічного та класового догматизму; перехід від імперативних методів регулювання правового статусу до диспозитивних.

Обмеження влади правами людини не повинно призводити усе ж до зменшення ролі держави як у сфері надання цим правам законодавчої форми, так і у сфері охорони цих прав та свобод [16, с. 70].

У Конституції України закладено насамперед нову, принципово відмінну від Конституції колишнього Радянського Союзу 1977 р. і, відповідно, Конституції УРСР 1978 р., концепцію прав людини. Як зазначає М. Козюбра, «Конституція рішуче відходить від так званого патерналістського розуміння її прав, згідно з яким свої права людина отримує від держави. Як підтверджує світовий та й наш власний

досвід, таке розуміння природи прав людини (прикриті нерідко зовні респектабельною фразеологією) – це те теоретичне підґрунтя, на якому трималися і намагаються триматися нині всі тоталітарні режими з їх синдромом державної непогрішності та монополією на все і вся, включаючи права людини» [17, с. 3].

Із зазначеної концепції випливають також інші надзвичайно важливі положення Основного Закону: про невідчужуваність і непорушність прав і свобод людини (ст. 21), про те, що конституційні права і свободи не можуть бути скасовані (ст. 22), про їх рівність для всіх громадян (ст. 24). Це означає, що держава не може позбавити людей їх іманентних властивостей, які б мотиви вона при цьому не висувала.

Отже, втілюється у життя нова концепція взаємовідносин української держави і людини з пріоритетом останньої як вищої соціальної цінності.

У визначенні правового статусу особи мають значення не тільки закріплені за людиною фактичний обсяг прав і свобод, а й ті засади, принципи, на основі яких здійснюється користування цими правами і свободами – це їх рівність, невід’ємність, природність, гарантованість. Це є відповідним підґрунтям, основою здійснення будь-яких правових реформ у державі, не лише в сфері забезпечення прав і свобод людини, тому не слід плутати ці засади з елементами правового статусу і не слід також їх відносити до його змісту.

Як слушно зазначається у юридичній літературі, «права людини – це мінімум загальносоціальних, загальнолюдських та загальнодемократичних вимог до правового та соціального становища кожної особи, реалізація яких повинна й може бути забезпечена в будь-якому суспільстві, незалежно від особливостей його соціально-правової системи» [18, с. 173].

#### **Використані джерела**

1. *Львова О. Л.* Деякі питання реалізації природного права // Альманах права. Праворозуміння та правореалізація: від теорії до практики / О. Л. Львова. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. – Вип. 2. – С. 106–110.
2. *Теорія держави і права: Академічний курс / за ред. Н. М. Оніщенко, О. В. Зайчука.* – Київ : Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.
3. *Костенко О. М.* Конституція і ідеологія: проблема співвідношення / О. М. Костенко // Конституційні засади державотворення і правотворення в Україні: проблеми теорії і практики : зб-к наук. ст. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2006. – С. 87–93.
4. *Львова О. Л.* Людина як найвища соціальна цінність (через призму християнського світогляду та реальності) // Альманах права: Правовий світогляд: людина і право. – Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2014. – Вип. 5. – С. 227–233.
5. *Гусев В. І.* Роль західної політичної філософії Нового часу у формуванні політико-правової культури України / В. І. Гусев [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ukma.kiev.ua/ua>
6. *Ширкова І. В.* Право як загальносоціальний аспект позитивного права / І. В. Ширкова. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.rusnauka.com/24\\_SVMN\\_2008/Pravo/27006.doc.htm](http://www.rusnauka.com/24_SVMN_2008/Pravo/27006.doc.htm)
7. *Кант І.* Сочинення : в 4 т. / І. Кант. – М. : Мысль, 1965. – Т. 4. – Ч. 2. – 478 с.
8. *Тимошенко В. І.* Юридична і фактична рівність: проблеми розмежування / В. І. Тимошенко // Держава і право : зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2006. – Вип. 33. – С. 2–10.
9. *Осетинський В.* Введення у концепцію прав людини / В. Осетинський // За матеріалами Вищого Міжнародного курсу Захисту Прав Людини, Гельсінська Фундація Прав Людини (Варшава, Польща) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ccf.org.ua/for-social-workers-article>
10. *Нерсисянц В. С.* Права человека в истории политической и правовой мысли (от древности до декларации 1789 г.) / В. С. Нерсисянц // Права человека в истории государства и в современном мире / отв. ред. Е. А. Лукашева. – М. : Ин-т гос. и права АН СССР, 1989. – С. 21–29.
11. *Мюллерсон Р. А.* Права человека: идеи, нормы, реальность / Р. А. Мюллерсон. – М. : Юридическая литература, 1991. – 160 с.
12. *Шайкенов Н. А.* Правовое обеспечение интересов личности / Н. А. Шайкенов. – Свердловск : Изд-во Урал. ун-та, 1990. – 360 с.
13. *Henkin L.* The age of rights / L. Henkin. – N.Y., 1998.
14. *Милн А.* Права человека и человеческое многообразие / А. Милн // Международное сотрудничество и права человека. Реферативный сборник. – М. : Изд. ИНИОН АН СССР, 1989. – С. 35–47.
15. *Рабінович П. М.* Права людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень) / П. М. Рабінович. – Харків : Право, 1997. – 64 с.
16. *Бобровник С. В.* Права людини та сучасна держава: шляхи узгодження взаємодії / С. В. Бобровник // Правова держава. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2007. – Вип. 18. – С. 60–72.
17. *Козюбра М. І.* Права і свободи людини і громадянина у новій Конституції України / М. І. Козюбра // Адвокат. – 1996. – № 2. – С. 3–15.
18. *Бережнов А. Г.* Политика и права человека / А. Г. Бережнов // Политология. Курс лекций / под ред. М. Н. Марченка. – М. : Зерцало, 1999. – С. 501–512.

#### **Чепульченко Т. О. Права людини як цінність у сучасній державі**

У статті здійснюється теоретико-правовий аналіз прав людини як цінності у державно-правовій діяльності. Наголошується, що гострота проблеми є особливо очевидною з огляду на тоталітарне минуле нашої країни та грубе порушення прав людини. На сучасному етапі в Україні відносини всередині громадянського суспільства мають формуватися на

основі усвідомлення невід'ємності і неспростовності природних прав людини. З огляду на це у статті простежується, яким чином упродовж історії розвивалися ідеї права.

Наголошується, що категорія прав людини діє виключно у відносинах між людиною і владою. Права людини – це межі влади. Вони визначають ту сферу життєдіяльності людини, в яку держава не може втручатись, і ті обов'язки, які має держава щодо людини.

Як висновок констатується, що сьогодні законодавчо закріплене правове положення людини, яке своєю основою має саме природно-правову концепцію, що обумовила як первинні принципи свободу та невід'ємність, невідчужуваність прав людини, які належать їй від народження. Визначаються орієнтири у взаємовідносинах держави і людини – свобода, рівність, верховенство права, універсальність прав людини, взаємність відповідальності.

*Ключові слова:* верховенство права, відповідальність, держава, людина, природні права, свобода, цінність.

### **Чепульченко Т. А. Права человека как ценность в современном государстве**

В статье осуществляется теоретико-правовой анализ прав человека как ценности в государственно-правовой деятельности. Отмечается, что острота проблемы особенно очевидна в связи с тоталитарным прошлым нашей страны и грубым нарушением прав человека. На современном этапе в Украине отношения внутри гражданского общества должны формироваться на основании осознания неотъемлемости и неопровержимости естественных прав человека. Учитывая это, в статье прослеживается то, как на протяжении истории развивались идеи права.

Подчеркивается, что категория прав человека действует исключительно в отношениях между человеком и властью. Права человека – это границы власти. Они определяют ту сферу жизнедеятельности человека, в которую государство не может вмешиваться, и те обязанности, которые имеет государство в отношении человека.

Как вывод констатируется, что сегодня законодательно закрепленное правовое положение человека, которое своей основой имеет естественно-правовую концепцию, которая обусловила в качестве первичных принципов свободу и неотъемлемость, не отчуждаемость прав человека, которые принадлежат ему от рождения. Определяются ориентиры во взаимоотношениях государства и человека – свобода, равенство, верховенство права, универсальность прав человека, взаимность ответственности.

*Ключевые слова:* верховенство права, ответственность, государство, человек, естественные права, свобода, ценность.

### **Chepulchenko T. Human rights as a value in the modern state**

The article is theoretical-legal analysis of human rights as values in state and legal activities. It is noted that the severity of the problem especially acute in connection with the totalitarian past of our country and a gross violation of human rights. At the present stage in Ukraine's relations with civil society should be formed on the basis of realizing the inalienable and irrefutable natural rights of man. Given this, the article traces how the history evolved of the idea of law.

It is emphasized that the category of human rights is valid only in relationships between man and power. Human rights are the limits of power. They define the sphere of human life which the state cannot interfere, and the duties which the state has in relation to a person.

As a conclusion it is stated that the law enshrined the legal status of the person its basis is natural law concept, which resulted as the primary principles of freedom and inalienable, not the transferability of the human rights that belong to him from birth. Identifies landmarks in the relations between state and people – freedom, equality, rule of law, the universality of human rights, reciprocity, responsibility.

*Key words:* rule of law, responsibility, state, people, natural rights, freedom, value.

УДК 340.114

*Юрій Вадимович Шеляженко,  
аспірант ВНЗ Університету економіки і права «КРОК»*

## **АВТОНОМНЕ ЗНАЧЕННЯ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА**

Поняття верховенства права достатньо ґрунтовно вивчене правниками з погляду інтересів держави, оскільки традиційно саме на державу покладається обов'язок забезпечувати верховенство права. Однак реалії сучасного світу, де все більшого значення набуває автономія недержавних інститутів, зумовлюють пошуки такого розуміння верховенства права, яке могло б реалізуватися у правовій позиції будь-якої інституції, і передусім особи, яка в людиноцентристському суспільстві є первинним суб'єктом суспільного життя.

Е. Янг розрізняє формальне розуміння верховенства права як ідеології покарання виключно на підставі закону та сутнісне розуміння верховенства права як загального принципу, що гарантує індивідуальну свободу, тобто особисту автономію та рівність для всіх [1, с. 102]. А. Сомек вважає, що новий конституціоналізм заснований на пріоритеті прав суверенних людей для суверенної влади, котра служить правам людини як рівна серед інших [2, с. 17]. Г. Мюллер стверджує, що у сучасній глобальній моделі конституційних прав людини розвивається теорія єдності прав у формі загального права на особисту автономію, тобто права на все, що відповідає інтересам суб'єкта відповідно до його самовизначення [3, с. 1]. М. Козюбра пов'язує верховенство права із теоретичним і практичним розрізненням права і закону, яке характерне для англо-американської традиції та поступово включається у розуміння правової держави у континентальній Європі, зокрема в Німеччині; що узгодження доктрин верховенства права та правової держави здійснене у Доповіді щодо верховенства права, прийнятій Європейською Комісією «За демократію через право (Венеційська Конвенція) у 2011 р.; наводить думку розробника

доктрини верховенства права, класика британського конституційного права А. Дайсі, що права і свободи особи є основою, а не результатом права країни, і конституційні норми є не джерелом, а наслідком прав осіб [4]. А. Заєць, аналізуючи вчення І. Канта про природне людське право свободи, зазначає, що основою права є автономна воля, а загальним правовим законом є необхідність узгоджувати власну волю зі свободою кожного [5, с. 9]. На думку В. Копейчикова, ігнорування особистої автономії призводило до суттєвого спотворення демократії при нацистському та комуністичному тоталітарних режимах [6], тому в центрі сучасної української національної ідеї стоїть особистість, її добробут, культура, щасливе та благополучне життя; національний розвиток потребує визнання людини найвищою соціальною цінністю, забезпечення універсальної свободи, рівності та справедливості, створення ефективного правового механізму реалізації суб'єктивних прав людини [7].

Мета статті полягає у тому, щоб: з'ясувати автономне значення верховенства права як принципу, яким може керуватися у правових відносинах будь-який суб'єкт права, а не тільки держава; встановити універсальні ознаки верховенства права та дати відповідне визначення, однаково коректне з правових позицій державництва (національного суверенітету) та людиноцентризму (особистої автономії); запропонувати форму закріплення людиноцентристського значення верховенства права у Конституції України.

Особиста автономія є сукупністю суб'єктивних прав і свободою вибору правових засобів реалізації інтересів суб'єкта права [8]. Слово «автономія» у перекладі з грецької (*αυτονομος*) означає «свій закон», і таким «законом» у приватноправовій сфері можуть служити переконання людини, правосвідомість, а у публічному праві – правова позиція, самостійно обрана стратегія і тактика правомірної поведінки приватних осіб та організацій, які користуються особистою автономією.

Верховенством права для особи, як і для держави, є пріоритет дотримання закону в своєму волевиявленні. Тут доцільно нагадати сентенцію Піттака, одного з семи мудреців Стародавньої Греції: підкоряйся тому закону, який ти постановив сам для себе.

Звичайно, встановлення для себе «свого закону» не применшує значення та обов'язковості формалізованих публічних нормативно-правових актів. Встановлюючи закони для себе та виконуючи їх, приватна особа розвиває навички самодисципліни, необхідні для сумлінного дотримання національного законодавства, порушувати яке надто дорого і не вигідно для переважної більшості людей – тому правова категорія особистої автономії пов'язана з економічним розумінням раціональної максимізації, розумної турботи людини про власні інтереси [9, с. 32].

Добропорядна людина не порушує право держави, так само як правова держава не порушує права людини. Інакше кажучи, суб'єкт права, який визнає верховенство права, стоїть на неконфліктній правовій позиції, буде власну правову систему, яка дає йому змогу узгоджувати власні інтереси з інтересами інших, поважаючи суб'єктність інших, оскільки саме здатність мати і воля (сила) реалізувати притаманні собі інтереси є визначальною ознакою суб'єктності. Такі міркування ведуть до розуміння автономного значення верховенства права, можливості реалізації цього принципу в правовій позиції будь-якого суб'єкта права, навіть за межами впливу правової системи держави.

Венеційська Комісія, аналізуючи поняття верховенства права, взяла за основу визначення Т. Бінгема: верховенство права означає, що всі особи та владні інститути у межах держави, публічні чи приватні, повинні підкорятися публічно створеним законам, які набувають чинності (загалом) наперед, і на основі яких публічно здійснюється правосуддя, вони також повинні мати змогу користуватися благами цих законів [10].

Для переходу від державного до автономного значення верховенства права у цьому визначенні, на думку автора, доцільно було б розширити у дусі людиноцентризму пропонувані державоцентристські межі суб'єктності та надати автономного змісту категоріям публічного та правосуддя, тим паче, що для англо-американської традиції верховенства права не характерні поділ права на приватне та публічне і жорстке відокремлення державної системи правосуддя від загальнолюдського обов'язку турбуватися про справедливість усіх людських відносин.

З урахуванням наведених міркувань, автономне значення верховенства права полягає у тому, що всі суб'єкти права в усіх правових відносинах, публічних (тобто при реалізації спільних інтересів) та приватних (тобто при реалізації власних інтересів) повинні дотримуватися визнаних і визначених ними норм (законів), як правило, попередньо проголошених, на основі яких здійснюється розсуд про справедливість, виявляються факти її порушення і встановлюється відповідальність для її відновлення (правосуддя), причому система визнаних норм (законів) суб'єкта права по можливості уникає конфронтації з такими системами інших суб'єктів права, визнає їх право відстоювати власні інтереси та користуватися доступними благами. Таке розуміння верховенства права пов'язане з природно-правовим прагматизмом, що у правозастосуванні прагне до економії зусиль, особливо економії легального примусу, ощадного використання силового ресурсу при реалізації правового ідеалу, та визнає зразковими нормами права, пізнаними на практиці закони природи, які виконуються завжди і всюди внаслідок причинно-

наслідкових зв'язків і тому не потребують жодного примусу для їхньої реалізації, хоч і не можуть бути правовим ідеалом самі собою, без доповнення перспективним баченням розвитку реальності в інтересах людини та емпіричним пізнанням об'єктивних наслідків застосування різних методів реалізації обраного ідеалу.

Ознаки верховенства права, визначені Венеційською Комісією, з погляду автономного значення верховенства права набувають розширеного значення: законність є підпорядкуванням власних інтересів правовим нормам (законам); юридична визначеність є постулюванням і практичним вираженням у правовідносинах чіткої індивідуальної правової позиції; заборона свавілля є недопущенням порушення інтересів інших при реалізації своїх інтересів; надання доступу до незалежного правосуддя є здатністю суб'єкта права до справедливого правового розсуду, відкритість для критики та прагнення добровільно вирішувати конфлікти інтересів, абстрагування від власних інтересів при вирішенні конфліктів; дотримання прав людини є пріоритетом чесного розуміння і справедливої реалізації універсальних інтересів усіх людей; заборона дискримінації та рівність перед законом є повагою до правосуб'єктності кожної особи.

Історичний досвід інших європейських країн свідчить, що Україні ще доведеться пройти шляхом від правової держави до верховенства права. Як зазначив М. Козюбра, у континентальній Європі, зокрема в Німеччині, розвинулася альтернативна верховенству права доктрина правової держави, яка зосереджує увагу на природі не так права, як держави, хоча акцент при цьому зміщується з інститутів державної влади на її гуманістичну, людську сутність, яка можлива лише в умовах свободи громадян. Наступним етапом, за спостереженням дослідника, є зближення розуміння правової держави та верховенства права під впливом боротьби з нацистським позитивізмом; наприклад, відповідно до Основного закону Федеративної Республіки Німеччина 1949 р. державна влада має підпорядковуватись загальноцивілізаційним цінностям, вищими з яких є недоторканна людська гідність, непорушні й невідчужувані права людини. В українських умовах до подолання правового позитивізму мотивує історична пам'ять про злочини не тільки націонал-соціалістичного, а й комуністичного тоталітарного режиму.

Конституційна реформа в Україні потребує перегляду позитивістських норм чинної Конституції. Наприклад, у ч. 1 ст. 92 Конституції України стверджується, що виключно законами України визначаються права і свободи людини та громадянина. Якщо визначення державою прав громадян безспірне, то «одержавлення» прав людини виглядає абсурдним. Права людини є природними та невідчужуваними і визначаються передусім власними інтересами та правовим волевиявленням людини; це впливає із принципу верховенства права і має бути визнано у статтях 8, 92 Конституції України.

Автономне значення верховенства права полягає у тому, що усі суб'єкти права визнають право кожного відстоювати власні інтереси та користуватись доступними благами, уникають конфронтації та конфліктів інтересів, в усіх правових відносинах дотримуються визначених і визначених ними норм (законів), як правило, попередньо проголошених, на основі яких здійснюється розсуд про справедливість, виявляються факти порушення права і встановлюється відповідальність для відновлення справедливості.

Ключову роль у забезпеченні верховенства права в сучасному світі традиційно відіграє такий суб'єкт права, як держава. Правова держава, тобто держава, у якій визнається і діє принцип верховенства права, є зразком та гарантом застосування принципу верховенства права іншими суб'єктами права. Водночас із розвитком правової культури людей звужується сфера виключних прав держави в усіх сферах суспільних відносин, зокрема у сфері легітимного примусу, оскільки привілейоване (чи, тим більше, монополне) становище держави у правових відносинах є сумнівним з огляду на ліберальні егалітарні моральні цінності, такі як особиста автономія.

Наближення України до ідеалу правової держави вимагає перегляду позитивістських норм чинної Конституції України. Зокрема, пропонується у ч. 1 ст. 92 слово «людини» виключити, а ч. 1 ст. 8 викласти в такій редакції: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права. Забезпечення верховенства права і прав людини є обов'язком держави і всього Українського народу. Права людини є природними та невідчужуваними і у сукупності становлять особисту автономію, тобто право на все, що відповідає самовизначенню та правомірним інтересам особи».

Перевага автономного значення верховенства права полягає у тому, що верховенство права на засадах особистої автономії забезпечується не тільки силами держави, а й силами всього народу та кожного з суб'єктів права. Правова держава в умовах правового нігілізму суспільства, особливо якщо правовий нігілізм небезпечно поєднується з елітизмом, навряд чи здатна ефективно нав'язувати верховенство права за допомогою апарату легального примусу; скоріше, за таких умов народовладдя буде фікцією та за оболонкою формальної законності все чіткіше проглядатиме авторитарна сутність політичного режиму, що ми бачимо в сучасній Росії. Коли ж верховенство права набуває автономного значення, справою всього народу стає збереження і розвиток правової культури цивілізованих суспільних відносин, взаємної поваги до прав, свобод, власності, гідності та індивідуального самовизначення кожної людини, забезпечення людської волі та безпеки.

Використані джерела

1. Young Alison L. Democratic Dialogue and the Constitution / Young Alison L. – Oxford : Oxford University Press, 2017. – 336 p.
2. Somek A. The Cosmopolitan Constitution / A. Somek. – Oxford : Oxford University Press, 2014. – 304 p.
3. Möller K. The Global Model of Constitutional Rights / K. Möller. – Oxford : Oxford University Press, 2015. – 240 p.
4. Козюбра М. Верховенство права і Україна / М. Козюбра // Право України. – 2012. – № 1–2. – С. 30–63.
5. Заєць А. П. Правова держава в контексті новітнього українського досвіду / А. П. Заєць. – Київ : Парламентське видавництво, 1999. – 248 с.
6. Копейчиков В. В. Народовластие и личность / В. В. Копейчиков. – Киев : Украина, 1991. – 280 с.
7. Копейчиков В. В. Сучасна українська національна ідея: особистість, суспільство, право, держава / В. В. Копейчиков // Вдосконалення законодавства України в сучасних умовах: збірник наукових статей / Інститут законодавства Верховної Ради України. – Київ, 1996. – С. 36–43.
8. Француз-Яковець Т. А. Теоретико-правове значення особистої автономії суб'єкта права / Т. А. Француз-Яковець, Ю. В. Шеляженко // Прикарпатський юридичний вісник. – 2016. – № 3 (12). – С. 31–35.
9. Познер Р. Економічний аналіз права / Р. Познер. – Харків : Акта, 2003. – 862 с.
10. Верховенство права. Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні 25–26 березня 2011 року // Право України. – 2011. – № 10. – С. 168–184.

**Шеляженко Ю. В. Автономне значення верховенства права**

З'ясовано автономне значення верховенства права як принципу, яким може керуватися у правових відносинах будь-який суб'єкт права, а не тільки держава. Автономне значення верховенства права полягає у тому, що всі суб'єкти права визнають право кожного відстоювати власні інтереси та користуватися доступними благами, уникають конфронтації та конфліктів інтересів, в усіх правових відносинах дотримуються визнаних і визначених ними норм (законів), як правило, попередньо проголошених, на основі яких здійснюється розсуд про справедливість (правосуддя), виявляються факти порушення права і встановлюється відповідальність для відновлення справедливості. Верховенством права для особи, як і для держави, є пріоритет дотримання закону в своєму волевиявленні, здійсненні особистої автономії, яка є сукупністю суб'єктивних прав і свободою вибору правових засобів реалізації інтересів суб'єкта права. Наближення України до ідеалу правової держави вимагає перегляду позитивістських норм чинного законодавства. Зокрема, доцільно внести зміни у статті 8, 92 Конституції України, якими встановити, що забезпечення верховенства права і прав людини є обов'язком держави і всього Українського народу, що права людини є природними та невідчужуваними і у сукупності становлять особисту автономію, тобто право на все, що відповідає самовизначенню та правомірним інтересам особи. Перевага автономного значення верховенства права полягає у тому, що верховенство права на засадах особистої автономії забезпечується не тільки силами держави, а й силами всього народу та кожного з суб'єктів права.

*Ключові слова:* верховенство права, права людини, особиста автономія, суб'єкт права, правосвідомість.

**Шеляженко Ю. В. Автономное значение верховенства права**

Установлено автономное значение верховенства права как принципа, которым может руководствоваться в правовых отношениях любой субъект права, а не только государство. Автономное значение верховенства права состоит в том, что все субъекты права признают право каждого отстаивать собственные интересы и пользоваться доступными благами, избегают конфронтации и конфликтов интересов, во всех правовых отношениях придерживаются признанных и определенных ими норм (законов), как правило, предварительно провозглашенных, на основании которых осуществляется суждение о справедливости (правосудие), выявляются факты нарушения прав и устанавливается ответственность для восстановления справедливости. Верховенством права для каждого лица, как и для государства, является приоритет соблюдения закона в своем волеизъявлении, осуществлении личной автономии, которая является совокупностью субъективных прав и свободой выбора правовых средств реализации интересов субъекта права. Стремление Украины к идеалу правового государства требует пересмотра позитивистских норм действующего законодательства. В частности, целесообразно внести изменения в статьи 8, 92 Конституции Украины, указав, что обеспечение верховенства права и прав человека является обязанностью государства и всего украинского народа, что права человека являются естественными и неотчуждаемыми и в совокупности составляют личную автономию, то есть право на все, что соответствует самоопределению и правомірним интересам лица. Преимущество автономного значения верховенства права состоит в том, что верховенство права на основе личной автономии обеспечивается не только силами государства, но и силами всего народа, каждого из субъектов права.

*Ключевые слова:* верховенство права, права человека, личная автономия, субъект права, правосознание.

**Sheliashenko Y. Autonomous meaning of the rule of law**

In the paper described autonomous meaning of the rule of law as a principle which can be applied in the legal relations of any subject of law, not only the state. The rule of law, in autonomous meaning, is principle that all law subjects should recognize the right of everyone to realize own interests and take available benefits, should avoid confrontation and conflicts of interest in all legal relations, and should be bound by rules (laws), accepted and defined by them, taking effect (generally) in the future, using for judgment about justice, for identifying violations of the law and measuring just liability. The rule of law for the person, so as for the state, is a priority of following the law in its activities, the exercise of personal autonomy, which is a scope of subjective rights and freedom to choose legal ways to implement own interests. Ukraine's commitment to the ideal of the rule of law requires a review of positivist norms of current legislation. It seems to be necessary to amend Articles 8 and 92 of the Constitution of Ukraine, to proclaim that common responsibility of the state and the entire Ukrainian people is realizing rule of law and inalienable natural human rights, in the scope constituted personal autonomy as the right to all that corresponds with person's self-conception and legitimate interests. The advantage of autonomous meaning of the rule of law is that rule of law on the basis of personal autonomy is provided not only by the state but by all the people and by each of the law subjects.

*Key words:* rule of law, human rights, personal autonomy, subject of law, justice.

УДК 340

*Ірина Сергіївна Басова,  
аспірантка відділу проблем цивільного,  
трудового та підприємницького права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

### ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНІ ОСОБИ В УКРАЇНІ: ІСТОРИЧНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Одним із актуальних питань сьогодення є проблема масових вимушених переміщень в Україні, що стали наслідком збройної агресії Російської Федерації, тимчасової окупації Автономної Республіки Крим, міста Севастополя та окремих районів Луганської і Донецької областей. Складність та неоднозначність цього явища зумовили потребу в дослідженні фактів вимушених переміщень українського населення та їх правового регулювання у різні історичні періоди розвитку Української держави.

Дослідження цієї тематики є цікавим як для сучасної правової науки загалом, так і для науки права соціального забезпечення зокрема. Її історично-правове дослідження, вивчення та аналіз історичних фактів масових вимушених переміщень на території Української держави, їх законодавче регулювання, а також діяльність держави щодо соціального забезпечення таких осіб надасть можливість визначити шляхи вдосконалення правового регулювання внутрішньо переміщених осіб в Україні сьогодні.

Питання правового статусу та правового регулювання переселенців у тогочасні періоди є малодослідженими, тому вони потребують вивчення крізь призму комплексного аналізу становлення, розвитку та запровадження державної політики у питаннях переселених осіб з позиції історії. Важливо зазначити, що на сьогодні більшість нормативної бази та матеріалів листування залишаються маловивченими, бо до останнього часу вони були під грифом «секретно».

Так, беручи відлік із 40-х років ХХ ст. історії відомі непоодинокі факти масового вимушеного переселення українського населення з місць їх постійного проживання. А саме: будівництво Яворівського артполігону у Львівській області з початку 1940-х років, «обмін населенням» на підставі Угоди між Урядом Української Радянської Соціалістичної Республіки і Польським Комітетом Національного визволення про евакуацію українського населення з території Польщі і польських громадян з території УРСР (1944 р.) (далі – Угода УУРСР і ПКНВ), «Акція Вісла» (1947 р.), «обмін ділянками» на підставі договору між СРСР і Польською Республікою (1951 р.), спорудження водосховищ Дніпровського гідрокаскаду у період 50–70-х років ХХ ст., аварія на Чорнобильській атомній електростанції (1986 р.).

Для більш чіткого розуміння проблеми вимушених переміщень українського населення повоєнних часів необхідно звернутися до тогочасної термінології. В історичних документах найбільш розповсюдженими позначеннями переміщених осіб були такі: переселенець, вигнанець, евакуйований, депортовані, міграція. Але тогочасні нормативні акти не містили термінологічних визначень застосовуваних категорій, їх зміст можна було віднайти у словниках. Наприклад, у Словнику сучасної російської літературної мови 1956–1965 рр., який відповідає періоду досліджуваних питань, переселенцем [1, с. 878] вважається людина, яка переселяється, переселена або переселилася на нове місце проживання; вигнанцем [2, с. 139] – особа, яка позбавлена можливості проживати на Батьківщині, в будинку, вислана будь-куди; евакуйованою [3, с. 1715] визначається людина, яка вивезена з небезпечної місцевості; під міграцією [4, с. 960] передбачалося пересування, переселення народів, населення всередині країни або за її межі. Поряд із застосуванням тодішньою владою в державних актах позначення «депортовані», термінологічного визначення словник не містить. Не зважаючи на різну термінологію, змістовно ці категорії охоплюються єдиним наслідком – вимушеним переселенням, що зумовлене політичними, економічними, екологічними та іншими причинами, а люди стають переміщеними особами й автоматично опиняються у статусі соціально незахищеної категорії, тому потребують захисту з боку держави. На нашу думку, за такою вузькою характеристикою термінів тогочасна влада намагалася приховати зовсім інші факти.

У сучасній Україні термінологічні позначення є більш широким. Наприклад, у Юридичній енциклопедії евакуація [5, с. 318] (лат. *evacuatio*) зазначається як вивезення цивільного населення, підприємств, установ, майна, худоби та інших цінностей із місцевості, що перебуває під загрозою ворожого нападу у випадку збройної агресії проти держави, терористичного акту, стихійного лиха, аварій, катас-



троф, а також з місцевості, в якій мають здійснюватися важливі господарчі перетворення; переміщеними особами [6, с. 493] – особи, які були насильно вивезені в період Другої світової війни 1939–1945 рр. нацистською Німеччиною та її союзниками з тимчасово окупованих територій та примусово використані на важких роботах; з 1972 р. до переміщених осіб було включено осіб, що переміщувалися всередині країни (далі – ВПО), правове становище яких було схоже з біженцями та які рятуються від переслідування, воєнних конфліктів або громадянської ворожнечі. Термін «переселенець» походить від позначення «переселення». У Юридичній енциклопедії переселення [6, с. 496] визначається як переміщення населення з місць постійного проживання в іншу місцевість, зумовлене економічними, політичними, соціальними, демографічними та іншими причинами. Базується на добровільних засадах, але може відбуватися і в обов'язковому (примусовому) порядку. Депортація (від лат. *deportatio* – вигнання, заслання) – примус, виселення з постійного місця проживання особи, групи осіб чи народу.

На нашу думку, доцільно надати уточнення щодо застосування термінів «переміщена особа» та «внутрішньо переміщена особа». Розкриваючи тему дослідження, вони використовуються нами як тожні.

Один із прикладів переселення українців пов'язаний із будівництвом на початку 40-х років ХХ ст. Яворівського артополігону, що територіально розташований у Яворівському районі Львівської області (колишній Городоцький район). Актом обстеження наслідків виселення мешканців з Яворівського району – території військового полігону [7, с. 422] від 28 листопада 1991 р. (часовий проміжок 1939–1941 рр., 1945–1973 рр.) зафіксовано факт вимушеного переселення 150 тис. мешканців цих територій, знищено 54 села та 40 тис. га землі, 128 сіл з хуторами. Більшість переселяли до Бессарабського регіону (нині – Одеська область), меншу частину – до Дніпропетровської та Запорізької областей.

Правовою підставою такого переселення була Постанова РНК СРСР від 13 лютого 1940 р. «Про виселення сіл, відведених під Львівський артополігон» [7, с. 422] (нинішній Яворівський). Нормативних актів, які б закріплювали за такими особами окремий правовий статус та визначали механізм здійснення переселення не приймалося, як, власне, і не було врегульоване питання соціально-забезпечувальної спрямованості, виплати компенсацій, надання житла. Тобто мешканці сіл мали вимушено змінювати своє місце проживання та переселятися на інші території в межах держави, а отже, фактично набували статусу внутрішньо переміщених осіб, та, відповідно, потребували державної підтримки і допомоги. Однак складність полягала в тому, що тодішня влада таких осіб до цієї категорії не відносила, тому і будь-яких документів, які б посвідчували статус переселенців, не видавали, особливих записів не робилося, а переселяли з внесенням до поіменних списків.

Безпосереднє здійснення переселення та вирішення пов'язаних із ним питань покладалися на повіти, збірні громади, делегатури, переселенські товариства. Інформацію про стан переселення (кількість переселенців, продуктових наборів для них, наявності вільного житла) фіксували у звітах, доповідних записках, листах, у них же вносили пропозиції та зауваження щодо подальшого переселення. Наприклад, у звітах порушувалося питання щодо забезпечення переселенців. Це недостатність або відсутність продуктів харчування, непридатність для проживання житла. Відкритим і невирішеним залишалося питання надання земельних ділянок і відшкодування втраченого внаслідок переїзду майна. Переселенці не були забезпечені земельними ділянками в належній кількості, а якщо такі і надавалися, то більшість із них були непридатними для ведення господарства. Для проживання селили у вільні оселі Львівського та сусідніх повітів, німецьких та польських колоністів, селян, які виїхали на роботу до Німеччини, або надавали знищені чи пошкоджені будови [7, с. 161].

Питання правового регулювання та правового статусу переселенців із території, що нині займає Яворівський військовий артополігон, є актуальним і сьогодні. Так, мешканці цих сіл, що вимагають від чинної влади надати їм статус репресованих і компенсувати втрачене.

Не менш відомим історичним фактом масового вимушеного переселення українців був «обмін населенням» на підставі Угоди УРСР і ПКНВ від 9 вересня 1944 р. «Про евакуацію українського населення з території Польщі і польських громадян з території УРСР» [8]. Угодою визначалася «нова» лінія українсько-польського кордону, що відділила від Польщі східну частину земель, які в історичній свідомості поляків становили невіддільну частину її територій, а від України – найзахіднішу частину її етнічних земель, з усіма рисами історичного, культурного, мовного й релігійного забарвлення [9, с. 11–12]: це – Холмщина, Надсяння, Лемківщина та Підляшшя. Населення, яке проживало на цих територіях, підлягало переселенню: українці – з території, що стала територією Польщі, а поляки – з території УРСР відповідно. На зазначених територіях, за статистичними даними [9, с. 11], що надає у своєму дослідженні польський історик Є. Місило, проживало 700 тисяч українців, документально зафіксовано переселення 482 880 осіб [10, с. 176].

Нормативними актами, положення яких регулювали питання переселення таких осіб, були: Угода УРСР і ПКНВ від 9 вересня 1944 р. «Про евакуацію українського населення з території Польщі і по-

льських громадян з території УРСР» [8], Інструкція щодо реалізації Угоди між УУРСР і ПКНВ про переселення українців і поляків від 19 вересня 1944 р. [7, с. 296], Постанова Раднаркому УРСР і ЦК КП(б) від 9 вересня 1944 р. «Про створення на території УРСР Польщі відповідного апарату та затвердження потрібної документації для оформлення населення, яке підлягало евакуації» [11, с. 153–160], Постанова ЦК КП(б)У і РНК УРСР від 3 жовтня 1945 р. «Про невідкладні заходи господарського та побутового влаштування українського населення, що прибуває з Польщі, і роботу серед нього» [12, с. 98], Лист Голови Раднаркому УРСР Голові Раднаркому СРСР від 28 січня 1946 р. «Про надання допомоги українському населенню, депортованому із Польщі» [10, с. 17] та ін.

Базовим нормативним актом, що визначав питання переселення українського населення, була Угода УРСР і ПКНВ від 9 вересня 1944 р. «Про евакуацію українського населення з території Польщі і польських громадян з території УРСР» [8], якою передбачався механізм здійснення переселення, із зазначенням відповідних державних органів та їх повноважень, прав, обов'язків гарантій та пільг для переміщених осіб. Важливо зазначити, що в тексті Угоди для позначення таких осіб застосовувався термін «евакуйовані».

Для реалізації визначених Угодою зобов'язань створювалися представництва з питань переселення українського населення із території Польщі та польського населення з території УРСР відповідно. До їх повноважень належало сприяння, нагляд за організацією та ходом переселення, розроблення відповідних технічних засобів, участь у проведенні агітаційної роботи, формуванні списків переміщуваних осіб тощо.

Відповідно до ст. 1 Угоди сторони зобов'язалися здійснити евакуацію всіх громадян української, білоруської, російської і русинської національностей, що проживають у Хелмському, Грубешувському, Томашувському, Любачувському, Ярославському, Перемишльському, Ліськовському, Замостінському, Красноставському, Білгорайському, Влодавському повітах і в інших районах Польщі, де можуть виявитися громадяни української, білоруської, російської і русинської національності, які побажають переселитися з території Польщі в Україну, та приступити до евакуації всіх поляків і євреїв, що перебували в польському громадянстві до 17 вересня 1939 р., які проживають у західних областях УРСР і бажають переселитися на територію Польщі.

Окремо наголошувалося на добровільності переселення, яке може виражатися як в усній, так і у письмовій формі, заперечувалося на застосуванні примусу в будь-якому вигляді. Водночас найчастіше у змісті Угоди та інших документах з питань переселення закладене різночитання: з одного боку, «бажають», а з другого – «підлягають евакуації». Тобто власна воля у виборі тієї чи іншої поведінки пригнічувалася необхідністю побудувати певну лінію поведінки, здійснити дії, які перебувають поза волею людини і стають вимушеними. Те, що ніби-то подавалось як добровільне, насправді було примусовим.

Для спонукання до переселення тодішньою владою нормативно передбачалися заходи стимулювання та пільги. Це – можливість вибору нового місця проживання на території УРСР, отримання земельних ділянок для ведення господарства, повернення державою – приймаючою стороною тієї ж кількості врожаю, що залишилася на території, яку залишають переселенці; повернення вартості рухомого та нерухомого майна, що залишається після переселення. Серед пільг [8] зазначалися: списання всіх недоїмок по натуральних поставках, грошових податках, страхових платежах; звільнення господарств, що переселяються, від державних грошових податків та страхових платежів; надання переселеним грошової позики в місцях їх розселення на господарське влаштування та інші потреби в розмірі 5 000 крб, із можливістю повернення протягом 5 років; першочерговість в отриманні житла при наявності вільних місць тощо.

На відміну від переселення, яке мало місце внаслідок будівництва Яворівського артополігону, переселеним особам видавалося посвідчення «на евакуацію в УРСР», що містило особистісні дані (ПП, рік народження, місце народження, національність, сімейний стан, перелік речей, що перевозиться) із внесенням до списків та реєстрацією в журналі. Отже, отримуючи таке посвідчення, переміщені особи набували правового статусу «евакуйованих» (за тогочасною термінологією) та, відповідно, мали право на отримання передбаченими нормативними актами допомог та пільг.

Як зазначає дослідниця цього історичного періоду Н. Лобас-Данилиха [11, с. 155], обіцянки мали перебільшений характер, прагнення влади до скорішого переселення мешканців нерідко супроводжувалося фізичним та психологічним тиском. Права переміщених осіб щодо гарантованого соціального захисту порушувалися або були недостатніми для забезпечення їх належної життєдіяльності. Це передусім стосується питання побутового облаштування переселенців, забезпечення їх житлом належної якості та надання земельних ділянок для ведення господарства. Наприклад, у південних та східних областях УРСР як житло використовували будови колишніх колгоспів у німецьких колоніях, частина яких за час війни була пошкоджена або зруйнована та вимагала ремонту чи перебудови. У Західній Україні переселених українців планували оселяти в будівлі поляків, які на той час вже переселилися до Польщі,

шляхом проведення взаємозаліку за залишене в Польщі майно. Проте в більшості випадків такі помешкання використовувалися для адміністративних установ тодішньої влади.

Недостатньо вирішеним залишалось і земельне питання. Інструкцією щодо реалізації Угоди [7, с. 296] від 9 вересня 1944 р. переселенцям надавалась можливість отримання присадибних ділянок від 0,35 до 0,50 га, а в окремих регіонах – до 1 га, для ведення господарства в розмірах не менше тих, якими вони користувалися до переселення, але не більше 15 га на одне господарство (з визначенням граничних розмірів по областям). У разі відсутності земель, останні мали право на їх отримання. Проте землі надавалися здебільшого у розмірах менших, ніж ті, що були у мешканців до вимушеного переселення або взагалі не надавалися.

Отже, проведений урядами «обмін населенням» є яскравим прикладом масового вимушеного переміщення українського населення. Нормативні акти з питань переселення змістовно та термінологічно мали двобічне значення. З одного боку – це добровільність і соціальний захист переміщених осіб, із другого – фізичний і психологічний тиск та порушення прав переселенців. Найбільша складність полягала в тому, що маючи певне нормативне закріплення, та, відповідно, правовий статус – вимушено переміщеної особи, останні залишалися без соціальної допомоги та захисту з боку держави.

Цікавим для наукового аналізу є історичний факт масового вимушеного переселення, пов'язаний зі спорудженням гідрооб'єктів Дніпровського гідрокаскаду (Каховська гідроелектростанція (далі – ГЕС), Кременчуцька ГЕС, Дніпродзержинська, Київська та Канівська ГЕС) у період 50–70-х років ХХ ст.

Будівництво таких об'єктів планувалося на густонаселених територіях, у зв'язку з чим землі підлягали затопленню, а місцеві мешканці – переселенню. Наприклад, спорудженням гідроелектростанції в районі м. Кременчука було затоплено 268 тис. га родючих земель у регіонах Полтавської, Черкаської та Кіровоградської областей, переселено 45 426 дворів (близько 160 тис. осіб) [13, с. 140], для будівництва Дніпродзержинської ГЕС затопленню підлягало близько 90 тис. га землі, а переселенню – 13 тис. господарств [13, с. 144].

Мешканці населених пунктів, що підлягали затопленню, опинялися у ситуації, відповідно до якої вимушені були змінювати звичне для них місце проживання, усталений побут і переселятися для проживання на інші території в межах держави. Тобто фактично ставали ВПО, та, відповідно, юридично мали набути спеціального статусу. Його наявність автоматично відносить таких осіб до категорії соціально незахищених, що потребують захисту з боку держави, особливого соціально забезпечувального характеру.

Масове переселення мешканців здійснювалося на підставі Постанови Ради Міністрів СРСР від 20 вересня 1950 р. «Про будівництво Каховської гідроелектростанції на р. Дніпро, Південноукраїнського та Північнокримського каналу і про зрошення земель південних районів України і північних районів Криму» [14, с. 20] та Постанов Ради Міністрів УРСР від 12 серпня 1963 р. № 929 «Про заходи по переселенню населення і перенесенню на нові місця будівель і споруд у зв'язку з будівництвом Канівської гідроелектростанції» [15, с. 180], від 23 серпня 1968 р. «Про заходи по забезпеченню будівництва експериментально-показових сіл» [13, с. 148] та ін.

Однак наявність нормативно-правової бази з питань будівництва гідрооб'єктів не створювала гарантій соціального захисту населення та порушувало їх права і свободи. Окремого нормативного акта або внесення змін (доповнень) до вже чинних актів держави з питань соціального захисту таких осіб не було. При здійсненні переселення будь-якого документа (переселенське посвідчення), що підтверджував би факт вимушеної зміни місця проживання конкретної особи, не надавалося, що юридично позбавляло осіб права на отримання державних допомог та пільг, пов'язаних із вказаними вище обставинами. Хоча така соціально незахищена категорія апріорі потребувала підвищеного соціального захисту з боку держави.

Аналізуючи тогочасну нормативну базу з питань переселення, особливо звертається увага на підміну змісту категоріального апарату. У більшості випадків гарантування компенсаційних виплат переселенцям за залишене переселенцями майно, зокрема нерухоме, тодішня влада ототожнює з державним соціальним забезпеченням. Тобто здійснюючи такі виплати державні структури звітують про соціальне забезпечення переселенців, хоча насправді тут ідеться про інше.

Переселення здійснювалось як у примусовому порядку, так і з використанням заходів заохочення та пільг. Наприклад, для забезпечення переселення пільгових категорій громадян давали дотацію на будівництво, розмір якої мав бути не більше 10 тис. крб; для винаймаючих житло – 1 тис. крб [16, с. 195]; господарству передбачалася одноразова грошова допомога (голова сім'ї отримував 1 тис. крб, кожний член сім'ї – по 300 крб); можливість отримати довгострокову позику у розмірі 15 тис. крб, на купівлю худоби – 3 тис. крб, 50 % від суми позики – за рахунок державного бюджету [14, с. 23].

Отже, будівництво «стратегічних» водних об'єктів та обставини, в яких опинялись мешканці територій, що підлягали затопленню, були вимушеними та невідворотними. Така зміна місця проживання потребувала від держави підвищеної уваги до проблем, з якими мали стикнутися переселенці (житлові, матеріально-побутові). Проте створена нормативно-правова база була недостатньою для регулювання питання щодо переміщених осіб, визначення їх місця у правовій системі держави, наданні спеціального правового статусу. Намічений комплекс соціально-економічних заходів не був реалізованим і найчастіше призводив до порушення прав людини.

Підбиваючи підсумки, можна зробити висновок, що питання вимушених масових переміщень мало місце в історії України протягом всієї другої половини ХХ ст. Такі переселення були зумовлені як різними чинниками (політичними, економічними, техногенними), так і мали різні наслідки для мешканців цих територій. До політичних чинників належать «обмін населенням» на підставі Угоди між Урядом Української Радянської Соціалістичної Республіки і Польським Комітетом Національного визволення про евакуацію українського населення з території Польщі і польських громадян з території УРСР (1944 р.), «Акція Вісла» (1947 р.), будівництво Яворівського артополігону у Львівській області з початку 1940-х років (політичний з оборонною спрямованістю), «обмін ділянками» на підставі договору між СРСР і Польською Республікою (1951 р.), до економічних – спорудження водосховищ Дніпровського гідрокаскаду у 50–70-х роках ХХ ст., техногенними – аварія на Чорнобильській атомній електростанції (1986 р.). Дослідженням встановлено, що тогочасна нормативна база з питань переселень не містила термінологічні визначення та не була систематизованою. Окремого нормативного акта або внесення змін (доповнень) до вже чинних актів держави з питань соціального захисту переселенців не було. Характерна двобічність змісту, підміна категоріального апарату. Це стосується передусім спонукання до переїзду, наголошуючи на добровільності, гарантуванні соціального захисту та допомоги, застосування заходів заохочення і надання пільг, при цьому використовуючи фізичний та психологічний тиск, що призводило до масових порушень прав переселенців.

Не завжди за останніми закріплювався і правовий статус – статус переміщеної особи (переселенця), який надавав би переселеним особам право на отримання соціальних допомог і пільг. Це стосувалося і наявності переселенських посвідчень. Наприклад, при переселенні внаслідок «обміну населенням» переміщеним особам видавалося посвідчення, водночас при переселенні, зумовленому будівництвом Яворівського артополігону, спеціального документа не було. Його наявність мала б гарантувати переселенцям соціальний захист із боку держави. Проте в тогочасних умовах видання переселенського посвідчення було скоріше елементом підрахунку кількості населення, необхідного для переселення, аніж правовою підставою для отримання соціальної допомоги від держави. Передбачені в нормативних актах державні гарантії, заходи соціально забезпечувального характеру, не були реалізовані, люди залишалися без соціальної допомоги та захисту з боку держави, а також стикалися із масовим обмеженням і порушенням своїх прав.

#### **Використані джерела**

1. *Словарь современного русского литературного языка* : в 17 т. / ред.: Н. З. Котелова, Г. А. Качевская. – М. ; Л. : Наука, 1959. – Т. 9.
2. *Словарь современного русского литературного языка* : в 17 т. / ред.: А. М. Бабкин, Ю. С. Сорокин. – М. ; Л. : Наука, 1956. – Т. 5.
3. *Словарь современного русского литературного языка* : в 17 т. / ред.: Л. С. Ковтун, В. П. Петушков. – М. ; Л. : Наука, 1965. – Т. 17.
4. *Словарь современного русского литературного языка* : в 17 т. / ред.: Э. И. Коротаева, Л. В. Омелянович-Павленко. – М. ; Л. : Наука, 1957. – Т. 6.
5. *Юридична енциклопедія*: у 6 т. / ред. рада: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. – Київ : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1999. – Т. 2.
6. *Юридична енциклопедія* : у 6 т. / ред. рада: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. – Київ : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2002. – Т. 4.
7. *Депортації. Західні землі України кінця 30-х – початку 50-х рр. Документи, матеріали, спогади* : у 2 т. / Ю. Сливка (відп. ред.) [та ін.]. – Львів, 1996. – Т. 1.
8. *Угода між Урядом Української Радянської Соціалістичної Республіки і Польським Комітетом Національного визволення про евакуацію українського населення з території Польщі і польських громадян з території УРСР від 9 вересня 1944 р.* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/616\\_065](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/616_065)
9. *Акція «Вісла». Документи* / ред. Є. Місило. – Львів ; Нью Йорк, 1997.
10. *Депортації. Західні землі України кінця 30-х – початку 50-х рр. Документи, матеріали, спогади* : у 2 т. / Ю. Сливка (відп. ред.) [та ін.]. – Львів, 1998. – Т. 2.
11. *Лобас-Данилиха Н. Умови переселення українців з Польщі в Західні області України у 1944–1946 рр.* / Н. Лобас-Данилиха // *Ефективність державного управління* : зб. наук. праць / за заг. ред. А. О. Чемериса. – Львів, 2004/2005. – Вип. 6/7. – С. 153–160.
12. *Кіцак В. Депортовані з Польщі українці: результати першого етапу входження в соціум та економічного пристосування у 1944–1947 рр.* / В. Кіцак // *Україна-Польща: історична спадщина та свідомість* / ред. кол. Я. Ісаєвич (голова) [та ін.]. – Львів, 2007. – Вип. 2.

13. *Тимченко С. М.* Українське село: проблеми етносоціальних змін 1959–1989 рр. : монографія / С. М. Тимченко. – Запоріжжя, 1995.

14. *Горло Н. В.* Спорудження водосховищ Дніпровського гідрокаскаду: соціальний та економічний аспекти (50–70-ті рр. XX ст.) : автореф. дис. ... канд. іст. наук : спец. 07.00.01 / Горло Н. В. – Запоріжжя, 2007.

15. *Дем'яненко Б.* Заходи республіканського компартійного керівництва щодо будівництва та переселення села Цибілі Переяслав-Хмельницького району (1967–1972 рр.) / Б. Дем'яненко, В. Дем'яненко // Наукові записки з української історії : зб. наук. праць / ред. кол. В. П. Коцур (гол. ред.) [та ін.]. – Переяслав-Хмельницький, 2012. – Вип. 32.

16. *Горло Н.* Виплата компенсацій переселенцям у період спорудження водосховищ Дніпровського гідрокаскаду як прояв нехтування людським фактором (50–70-ті рр. XX ст.) / Н. Горло // Література та культура Полісся. Регіональна історія та культура в українському і східноєвропейському контексті / за ред. Г. В. Самоїленко. – Ніжин, 2005. – Вип. 29.

**Басова І. С. Внутрішньо переміщені особи в Україні: історично-правовий аспект**

У статті досліджуються історично-правові аспекти масових вимушених переселень українців у 40–70-ті роки XX ст. Вивчено та проаналізовано тогочасну термінологічну базу, окремі історичні факти таких переміщень, стан нормативно-правового регулювання переміщених осіб, а також діяльність держави щодо їхнього соціального забезпечення. Звернено увагу на дослідження питання правового статусу переселених осіб.

*Ключові слова:* внутрішньо переміщені особи, вимушені переселенці, евакуація, виселення, депортація, правовий статус.

**Басова И. С. Внутренне перемещенные лица в Украине: историко-правовой аспект**

В статье исследуются историко-правовые аспекты массовых вынужденных переселений украинцев в 40–70-е годы XX ст. Изучена и проанализирована актуальная тому времени терминологическая база, отдельные исторические факты таких перемещений, состояние нормативно-правового регулирования перемещенных лиц, а также деятельность государства по их социальному обеспечению. Обращено внимание на исследование вопроса правового статуса перемещенных лиц.

*Ключевые слова:* внутренне перемещенные лица, вынужденные переселенцы, эвакуация, выселение, депортация, правовой статус.

**Basova I. Internally displaced persons in Ukraine: the historical-legal aspect**

The article contains the historical and legal aspects of mass forced displacement of Ukrainians in the time period from 40 to 70 years of XX century. It is about the historical facts of mass forced displacements on the territory of the Ukrainian state in the specified period, their legislative regulation, legal status of such persons as well as activity of state on social welfare of IDPs. Separately attention is addressed on the terminology database and its sources.

*Key words:* internally displaced persons, forced migrants, evacuation, eviction, deportation, legal status.

УДК 347.2

*Тетяна Віталіївна Войтенко,  
кандидат юридичних наук*

**ВТРУЧАННЯ У ПРАВО ВЛАСНОСТІ В КОНТЕКСТІ  
ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ ПРОПОРЦІЙНОСТІ**

У європейських країнах принцип пропорційності використовується як у теорії права, так і в судовій практиці. Водночас вітчизняна наука досліджувала його фрагментарно, переважно в контексті вивчення питання про верховенство права, правову державу, захист прав людини тощо. Він ставав об'єктом дослідження саме тоді, коли йшлося про визначення його ролі при здійсненні судочинства або аналізувалося застосування цього принципу в рішеннях Конституційного Суду України [1, с. 48; 2, с. 49–50; 3, с. 6; 4, с. 90–100]. Судова практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) спонукає більш глибоко приділити увагу принципу пропорційності (сумірності, співрозмірності, співмірності). Дотримання цього принципу має надзвичайно вагоме значення не лише для української судової практики, а й для злагодженого функціонування всієї правової системи. Мається на увазі те, що від дотримання принципу сумірності судами загальної юрисдикції залежить успішна реалізація не лише основних засад судочинства, а й водночас важливих конституційних цінностей – верховенства права, прав та свобод людини [5, с. 9–14].

Дослідження принципу пропорційності здійснювали такі відомі українські правники, як А. Заєць, М. Козюбра, С. Погребняк, П. Рабінович, С. Шевчук та ін. Незважаючи на це, поняття і правова природа зазначеного принципу, а також його сутність у контексті розгляду питання про втручання у право власності залишаються малодослідженими.

Мета наукової статті полягає у тому, щоб на основі аналізу юридичної літератури, положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) та Цивільного кодексу України дослідити питання пропорційності втручання у право власності особи для досягнення публічних цілей і дотримання прав та свобод людини під час такого втручання.

Принцип співмірності (пропорційності) становить собою загальний, універсальний принцип права, який вимагає співмірного обмеження прав та свобод людини для досягнення публічних цілей [6, с. 359].

Принцип пропорційності тісно пов'язаний із принципом верховенства права. Принцип верховенства права є фундаментом, на якому базується принцип пропорційності. Натомість принцип пропорційності є умовою реалізації принципу верховенства права і водночас його необхідним наслідком [7, с. 177].

Принцип співмірності є українською назвою принципу пропорційності (principle of proportionality), прийнятого в праві Європейського Союзу (далі – ЄС).

Принцип пропорційності у законодавстві України прямо не сформульовано. Проте в п. 8 ч. 3 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України передбачено, що у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони, зокрема, пропорційно, а саме з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія) [8].

Щоб бути пропорційною, дія має бути відповідною, необхідною і не накладати надмірного тягара на тих, кого вона стосується [9, с. 58].

Про співмірність видів забезпечення позову заявленим позовним вимогам йдеться і в ч. 3 ст. 152 Цивільного процесуального кодексу України [10].

Такий принцип закладено і в ч. 2 ст. 109 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», відповідно до якого дисциплінарне стягнення до судді застосовується з урахуванням принципу пропорційності [11].

Згідно з принципом співмірності (пропорційності) органи влади, зокрема, не можуть покладати на громадян зобов'язання, які перевищують межі необхідності, що випливають із публічного інтересу, задля цілей, яких планується досягти за допомогою застосовуваного заходу (або дій владних органів). Відповідно, застосовуваний захід повинен бути пропорційним (повинен відповідати) цілям [12, с. 107–111].

Відповідно до ст. 1 Першого протоколу до Конвенції кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права. Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів [13].

Ця стаття містить три окремі норми. Перша норма, яка має загальний характер, проголошує принцип мирного володіння майном; друга норма стосується випадків позбавлення майна і підпорядковує його певним умовам – вона міститься у другому реченні частини першої. Третя норма визнає, що держави мають право, зокрема, контролювати використання майна, відповідно до загальних інтересів, шляхом запровадження законів, які вони вважають необхідними для забезпечення такої мети; ця норма міститься у частині другій. Перед тим як з'ясувати, чи було дотримано першу норму, ЄСПЛ повинен встановити застосовність у цій справі решти двох норм [14, с. 127]. Такий принцип було сформульовано ЄСПЛ у рішенні від 23 вересня 1982 р. у справі «Спорронг і Льоннрот проти Швеції», і в подальшому він системно застосовується ним при розгляді заяв щодо порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Тлумачення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції спирається на принцип «справедливої рівноваги (балансу)» між інтересами держави (суспільства), пов'язаними з втручанням у право власності, та інтересами особи, яка так чи інакше страждає від такого втручання. Щоб скористатися захистом ст. 1 Першого протоколу, особа повинна мати хоч якийсь право, передбачене національним законодавством, яке може вважатися правом власності з погляду Конвенції [15, с. 606].

Як і поняття «цивільних прав і обов'язків», концепція «майна» в розумінні ст. 1 Першого протоколу до Конвенції має автономне значення, тобто не обмежується власністю на матеріальні речі та не залежить від формальної класифікації у внутрішньому праві: певні інші права та інтереси, що становлять активи, також можуть вважатися «правом власності», а відтак і «майном». Про це йдеться у рішенні у справі «Іатрідіс проти Греції» (Iatridis v. Greece) від 25 березня 1999 р., заява № 31107/96, п. 54. Отже, при з'ясуванні змісту поняття «майно» недостатньо керуватися національним законодавством держав – учасниць Конвенції. Щоб вирішити питання щодо застосування ст. 1 Першого протоколу до Конвенції до конкретної справи, ЄСПЛ повинен з'ясувати, чи надають обставини справи в цілому заявнику право на самостійний інтерес, що захищається цією статтею (рішення у справі «Беелер проти Італії» (Beeler v. Italy) від 5 січня 2000 р., заява № 33202/96) [14, с. 129].

Принцип «справедливої рівноваги (балансу)» не варто розуміти виключно як необхідність обов'язкового досягнення «соціальної справедливості» у кожній конкретній справі. Зазначений принцип передбачає наявність розумного співвідношення (обґрунтованої пропорційності) між метою, що її передбачається досягти, та засобами, які використовуються.

Дотримання принципу пропорційності вимагає досягнення справедливого балансу між загальними інтересами всього суспільства і вимогами щодо захисту фундаментальних прав приватних осіб. Якщо на особу внаслідок ужитих заходів покладається «значний індивідуальний тягар», вважається, що спра-

ведливого балансу інтересів досягнуто не було (див. рішення у справі від 28 жовтня 1999 р. «Брумареску проти Румунії», від 2 листопада 2004 р. «Трегубенко проти України»). Для визначення обґрунтованої (розумної) пропорційності «позбавлення майна може бути виправданим лише у випадку, якщо буде показаний *inter alia*, “інтерес суспільства” та “умови, передбачені законом”. Тому вжиті заходи мають бути ефективними з погляду вирішення проблем суспільства і водночас пропорційними стосовно прав приватних осіб» [16, с. 41].

Отже, принцип пропорційності допускає можливість обтяження державою суб'єктивного права особи у вигляді не будь-яких обмежень, а лише тих, що не становлять значного індивідуального тягара, оскільки такий вплив перетворює титул власника, інше суб'єктивне право на невитідне для його носія благо [12, с. 112–121].

У практиці ЄСПЛ сформувалися критерії допустимого втручання держави, засновані на принципі пропорційності, внаслідок чого вони набувають універсального значення. При цьому такі критерії стосуються як нормативно-правових, так і індивідуально-правових заходів [7, с. 194].

Принцип пропорційності (співмірності) між обмеженнями прав і цілями визначає критерій допустимого втручання (впливу) держави при здійсненні суб'єктивних прав приватними особами. При здійсненні оцінки правомірності та виправданості допустимих обмежень прав і свобод ЄСПЛ послідовно вирішує чотири групи питань: 1) чи було оскаржуване обмеження (втручання) передбачене законом; 2) чи переслідувало воно одну з легітимних цілей, зазначених у Конвенції; 3) чи було воно «необхідним у демократичному суспільстві»; 4) чи було воно пропорційним до тієї правомірної мети, якої намагалися досягти [17, с. 161].

Питання пропорційності обмежень встановленій меті є оціночним і визначається у кожному випадку з урахуванням фактичних обставин. Межі застосування принципу співмірності (пропорційності) визначають основні цілі й засоби їх досягнення (заходи з реалізації), цінності і пріоритети, що становлять основу вибору тих чи інших засобів, а відтак – основні елементи методології зазначеного принципу. Критерієм межі застосування принципу співмірності (пропорційності) є взаємозв'язок прав та обов'язків. Принцип співмірності є універсальним і незмінним гарантом захисту основоположних прав і свобод людини за допомогою збалансованого обмеження таких прав і свобод та забезпечення гармонії в суспільстві. У такому разі співмірність є основою гармонійного правового регулювання відповідних відносин, що виключає довільність (рос. «произвольность»), тобто відсутність зв'язку змісту норми із захищеними та обмежуваними інтересами, або з необхідною метою регулювання [6, с. 366–367].

Принцип пропорційності дає можливість встановлювати обмеження, які не вносять розлад у здійснення суб'єктивного цивільного права, надає можливість здійснюватись йому в гармонії із суспільними інтересами та правами інших осіб [18, с. 240].

Принцип пропорційності передбачає вибір розумних, найбільш ефективних заходів для досягнення мети і завжди застосовується у сукупності з принципом справедливості [19, с. 22–28]. Подібне застосування справедливості при поєднанні обмежень і мети суб'єктивного права вимагає, щоб при встановленні обмежень було дотримано природу суб'єктивного цивільного права, що є пріоритетним порівняно з обмеженнями, оскільки останні є виключними. У зв'язку з цим «при встановленні обмежень має зберігатися суть суб'єктивного цивільного права, що здійснюється на розсуд особи, якщо це не йде у розріз із важливими суспільними інтересами та правами інших уповноважених осіб...» [18, с. 240].

За допомогою принципу пропорційності встановлюється баланс між публічним і приватними інтересами, для чого необхідно: а) визначити мету запровадження таких обмежень та встановити, чи є така мета легітимною; б) оцінити пропорційність здійснених обмежень меті.

При визначенні мети запровадження обмежень та її легітимності слід враховувати, що якщо обмеження запроваджуються індивідуально-правовим актом, а також підзаконним нормативно-правовим актом, необхідно визначити, чи відповідають вони закону.

Перелік легітимних цілей, з метою досягнення яких дозволяється обмеження прав людини, визначений положеннями Конституції України про недопустимість обмеження конституційних прав і свобод людини та громадянина, крім випадків, передбачених Конституцією (статті 13, 42, 64, 65, 67, 68).

За таких обставин, надаючи оцінку пропорційності втручання у право власності, слід визначити, чи можливо досягти легітимної мети за допомогою заходів, які були б менш обтяжливими для прав та свобод заінтересованої особи. У разі, якщо обмеження є надмірними, відповідне втручання у право власності особи є невикористаним, а відтак – незаконним.

#### Використані джерела

1. Майданик Р. А. Принцип пропорційності (співрозмірності) в цивільному праві України: поняття, межі, умови застосування / Р. А. Майданик // Юридична Україна. – 2009. – № 11. – С. 47–55.
2. Погребняк С. П. Принцип пропорційності у судовій діяльності / С. П. Погребняк // Філософія права і загальна теорія права. – 2012. – №2. – С. 49–55.

3. *Погребняк С. П.* Тест на пропорційність / С. П. Погребняк // Юрист України. – 2013. – № 2. – С. 5–10.
4. *Євтушок Ю. О.* Принцип пропорційності у практиці Конституційного Суду України / Ю. О. Євтушок // Вісник Конституційного Суду України. – 2011. – № 1. – С. 90–100.
5. *Євтушок Ю. О.* Принцип пропорційності у практиці судів загальної юрисдикції / Ю. О. Євтушок // Право і суспільство. – 2015. – № 4 (3). – С. 9–14.
6. *Дедов Д. И.* Методология регулирования предпринимательских отношений с позиции принципа соразмерности / Д. И. Дедов // Теоретико-методологические проблемы права / под общ. ред. М. Н. Марченко. – М. : Зерцало-М, 2007. – Вып. 2. – 390 с.
7. *Погребняк С. П.* Основоволожні принципи права (змістовна характеристика) / С. П. Погребняк. – Харків, 2008. – 240 с.
8. *Кодекс адміністративного судочинства України* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>
9. *Oxford Dictionary of Law*. – Oxford, 2009. – P. 432. Цит. за: Козачук М. Забезпечення свободи підприємницької діяльності за допомогою принципу пропорційності // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 6. – С. 58.
10. *Цивільний процесуальний кодекс України* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>
11. *Про судоустрій і статус суддів* : Закон України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
12. *Майданик Р. А.* Пропорційність (співмірність) і право власності: доктрина і судова практика / Р. А. Майданик // Право власності: європейський досвід та українські реалії : зб. доповідей і матеріалів Міжнар. конф. (м. Київ, 22–23 жовтня 2015 р.). – Київ : ВАІТЕ, 2015. – 324 с.
13. *Перший Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994\\_535](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_535)
14. *Фулей Т. І.* Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя : наук.-метод. посіб. для суддів / Т. І. Фулей. – 2-ге вид. випр., допов. – Київ, 2015. – 208 с.
15. *Карсс-Фріск М.* Право на власність: питання імплементації статті 1 Першого протоколу до Європейської конвенції з прав людини / М. Карсс-Фріск // Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / за ред. О. Л. Жуковської. – Київ : ВІПОЛ, 2004. – С. 685–722.
16. *Федорчук Д.* Особливості захисту прав інвесторів у практиці Європейського суду з прав людини / Д. Федорчук, Г. Бредова // Правничий часопис Донецького університету. – 2005. – № 2 (14).
17. *Варламова И.* Верховенство права – базовый принцип европейской системы защиты прав человека / И. Варламова // Конституционное право. Восточноевропейское образование. – 2002. – № 3.
18. *Мічурін Є. О.* Обмеження майнових прав фізичних осіб (цивільно-правовий аспект) : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03 / Є. О. Мічурін. – Київ, 2009. – 464 с.
19. *Дедов Д. И.* Общеправовой принцип соразмерности и ограничение свободы предпринимательства / Д. И. Дедов // Вестник Московского ун-та. – 2002. – № 6. – С. 22–28.

#### **Войтенко Т. В.** Втручання у право власності в контексті дотримання принципу пропорційності

У статті досліджено принцип співмірності (пропорційності), який являє собою загальний, універсальний принцип права, що вимагає співмірного обмеження прав і свобод людини для досягнення публічних цілей. Запропоновано розуміння «майна» в контексті ст. 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Доведено, що надаючи оцінку пропорційності втручання у право власності, слід визначити, чи можливо досягти легітимної мети за допомогою заходів, які були б менш обтяжливими для прав і свобод заінтересованої особи. У разі, якщо обмеження є надмірними, відповідне втручання у право власності особи є невинуватим, а відтак – незаконним.

*Ключові слова:* пропорційність, втручання у право власності, обмеження прав, співмірність, легітимна мета.

#### **Войтенко Т. В.** Вмешательство в право собственности в контексте соблюдения принципа пропорциональности

В статье исследован принцип соразмерности (пропорциональности), который представляет собой общий, универсальный принцип права, предполагает соразмерные ограничения прав и свобод человека для достижения публичных целей. Предложено понимание «имущества» в контексте ст. 1 Первого Протокола к Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Доказано, что предоставляя оценку пропорциональности вмешательства в право собственности, следует определить, возможно ли достичь легитимной цели с помощью мер, которые были менее обременительными для прав и свобод заинтересованного лица. В случае, если ограничения являются чрезмерными, соответствующее вмешательство в право собственности лица является неоправданным, а следовательно – незаконным.

*Ключевые слова:* пропорциональность, вмешательство в право собственности, ограничения прав, соразмерность, легитимная цель.

#### **Voitenko T.** Interference in the right of ownership in the context of the principle of proportionality

The principle of proportionality, which is a general, universal principle of law, is investigated in the article. It provides for proportional restraints on human rights and freedoms in order to achieve public goals. An understanding of «property» is suggested in the context of Article 1 of the First Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. By providing an assessment of the proportionality of interference with ownership, it should be determined whether it is possible to achieve a legitimate objective by measures that are less burdensome for the rights and freedoms of the person concerned. In the event that the restrictions are excessive, the relevant interference with the ownership of the person is unjustified and unlawful.

*Key words:* proportionality, interference with property rights, restrictions of rights, legitimate aim.



*Денис Васильович Гончар,  
аспірант відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

## **КВАЛІФІКОВАНА ЮРИДИЧНА ДОПОМОГА ЯК ЧИННИК ДОСТУПНОСТІ ПРАВОСУДДЯ**

Конституційно-правове положення про те, що кожен має право на отримання юридичної допомоги, є важливою гарантією забезпечення і реалізації доступності правосуддя. У передбачених законом випадках юридична допомога надається за рахунок державних коштів; кожному гарантується право на одержання кваліфікованої юридичної допомоги. У випадках, передбачених законом, юридична допомога надається безкоштовно. У цій конституційній нормі містяться: а) суб'єктивне конституційне право кожної людини на отримання кваліфікованої юридичної допомоги, зокрема безкоштовної; б) конституційна гарантія отримання кожним такої допомоги з боку держави.

На сьогодні існує тенденція розширення поняття юридичної допомоги як конституційного обов'язку держави перед людиною і суспільством. Вона виражається, по-перше, у збільшенні формату такої допомоги, яка включає в себе правове виховання населення; правове інформування і консультування населення; захист порушених прав та охоронюваних законом інтересів громадян, а також професійний юридичний захист, що надається адвокатами. По-друге, юридична допомога визнається як різновид соціальної допомоги, а не лише правової послуги (правове обслуговування громадян похилого віку та інвалідів; захист прав дітей, які перебувають у складній життєвій ситуації, зокрема шляхом надання їм кваліфікованої юридичної допомоги; гарантування як вид соціальної підтримки; консультації з правових питань; інші види юридичної допомоги в психіатричних і психоневрологічних установах тощо). Третім проявом сучасної тенденції надання юридичної допомоги є визнання низки учасників надання такої допомоги (юридичні клініки, правозахисні організації тощо) державою і залучення нових суб'єктів надання юридичної допомоги (державні юридичні бюро).

Доступність правосуддя виходить з уявлень розумного державного фінансування наданих юридичних послуг, їх повноти та встановлення відповідного кола осіб, які мають право отримання юридичної допомоги, гнучкості системи надання юридичних послуг, регулювання і встановлення принципів управління цією системою. У міжнародно-правовому сенсі право на юридичну допомогу виступає основою для реалізації права на доступ до правосуддя. Відповідно, право на справедливий судовий розгляд – це гарантія цього права. Однак необхідно взяти до уваги той факт, що значущість інституту безоплатної правової допомоги залежить від того, як правова система загалом гарантує доступ до правосуддя. До того ж у багатьох країнах прийняті спеціальні закони, які детально описують систему юридичної допомоги. Такі закони діють в Австралії, Албанії, Бельгії, Болгарії, Німеччині, Нідерландах, Словаччині, Словенії, Франції, Південно-Африканській Республіці та в інших країнах. У таких законах встановлюються основні характеристики програм із надання безкоштовних (або частково безкоштовних) правових послуг населенню: 1) коло осіб, які мають право на отримання допомоги, й умови її надання; 2) обсяг і види наданих юридичних послуг; 3) порядок формування і повноваження органу, що відповідає за управління програмою юридичної допомоги; 4) повноваження інших органів влади в межах програми юридичної допомоги; 5) принципи фінансування програми юридичної допомоги; 6) порядок роботи приватних практикуючих юристів.

Право на судовий захист є загальновизнаним на національному та міжнародному рівні. Так, у статті 8 Загальної декларації прав людини зазначено: «Кожна людина має право на ефективне поновлення прав компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом». Зокрема, право на судовий захист визнається за всіма згідно зі ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Незважаючи на те, що зазначена стаття не містить терміна «доступність правосуддя», Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) тлумачить цю норму як таку, яка встановлює гарантії доступу до правосуддя. У справі «Голдер проти Великої Британії» було вирішено, що формально не обмежуючи права на судовий захист, але при цьому, позбавивши заявника права на консультацію з адвокатом, право на судовий захист було порушено у зв'язку з порушенням «доступності правосуддя». У рішенні, зокрема, вказувалося: «Було б неможливо, щоб у п. 1 ст. 6 містився докладний опис наданих сторонам процесуальних гарантій у цивільних справах і не захищався б передусім той, що дає можливість практично користуватися такими гарантіями – доступу до суду. Такі характеристики процесу, як справедливість, публічність, динамізм позбавляються сенсу, якщо немає самого судового розгляду. <...> все зазначене вище дає змогу дійти висновку, що

право доступу до правосуддя є одним із невід'ємних складових права, гарантованого п. 1 ст. 6» [1]. Ця постанова ЄСПЛ є значущою і для нашої держави, оскільки, ратифікувавши Конвенцію, Україна визнала юрисдикцію ЄСПЛ, а відповідно, і всі його прецеденти повинні враховуватися у національному правопорядку.

Проте варто виокремити важливий і цікавий погляд, на якому наголошують у багатьох зарубіжних дослідженнях, і полягає він у тому, що важливо гарантувати не просто «доступ до правосуддя» (*«access to justice»*), а «рівний доступ до правосуддя» (*«equal access to justice»*) [2]. Така постановка питання багато в чому робить акцент на забезпеченні доступності правосуддя для малозабезпечених і соціально незахищених верств населення, зокрема за допомогою надання безкоштовної юридичної допомоги.

Повертаючись до розгляду проблеми доступності правосуддя крізь призму ст. 6 Конвенції та практики її застосування, вироблену ЄСПЛ, можна зазначити, що доступність правосуддя у певних випадках пов'язується із наданням безкоштовної юридичної допомоги. У низці розглянутих справ суд знайшов порушення ст. 6 Конвенції, при цьому сформулювавши положення, які впливають на рішення цього питання і загалом враховуються при визначенні необхідності надання юридичної допомоги безкоштовно: 1) потенційні наслідки вирішення правового питання, з якими зіткнеться заявник; 2) складність правового питання або процедури його розгляду, особливо в тих випадках, коли представництво в суді є обов'язковим відповідно до закону; 3) можливість заявника ефективно представити свою справу в суді; 4) перспективи виграшу справи в судовому порядку.

Зокрема, в 1979 р. розглядалася справа «Ейрі (Airey) проти Ірландії» з питання порушення права на доступ до суду в зв'язку з неможливістю отримання правового захисту у цивільній справі. Пані Ейрі намагалася домогтися в судовому порядку окремого проживання з чоловіком, оскільки в Ірландії у той час розірвати шлюб шляхом розлучення було неможливо. ЄСПЛ констатував, що фактично заявниці було відмовлено в доступі до правосуддя (у зв'язку з відмовою в наданні безкоштовної юридичної допомоги), підкресливши при цьому складність процедури звернення і розгляду справи у Високому суді, де за правилами має розглядатися справа, і той факт, що шлюбно-сімейні спори часто супроводжуються емоційною напругою сторін, то навряд чи сумісно з необхідним ступенем об'єктивності, необхідної для ефективного захисту в суді [3].

Однак навіть у ситуаціях, коли ЄСПЛ дійшов висновку про порушення ст. 6 Конвенції у зв'язку з ненаданням юридичної допомоги та, таким чином, порушення доступності правосуддя, у рішеннях зазначалося, що доступність правосуддя може бути забезпечена не тільки забезпеченням безкоштовної юридичної допомоги, а й шляхом використання інших засобів (наприклад, за допомогою спрощення процедур порушення і ведення справи в суді, юридичного страхування).

Досліджуючи три способи забезпечення доступності правосуддя (надання безкоштовної юридичної допомоги, вдосконалення процедур розгляду справи в суді, правове інформування населення) з точки зору економічних та інших переваг кожного з них, М. Барендрехт доходить висновку про те, що надання безкоштовної юридичної допомоги найбільш часто застосовується державами з метою формування доступного правосуддя, у той час як набагато менше грошей витрачається на вдосконалення судочинства для розв'язання юридичних проблем, що виникають у повсякденному житті клієнтів. Систематичні урядові витрати на правове виховання і правове інформування ще менше поширені [4]. Однак автор зазначає, що тільки безкоштовна юридична допомога здатна задовольнити нагальні потреби осіб, які потребують розв'язання правових проблем. Усвідомлений попит на юридичну допомогу може бути вищим, тому що клієнти будуть прагнути задовольнити нагальні потреби, якщо вони зіткнулися з проблемою, і швидше вдадуться до персональної поради і допомоги, замість того, щоб задовольняти потребу за допомогою звернення до судових процедур або юридичної інформації. Інвестиції в суди і юридичне інформування, ймовірно, будуть своєчасні не для них, а тільки для майбутніх користувачів юридичної системи.

Розглядаючи принцип доступності правосуддя як один із інтернаціональних фундаментальних принципів, можна зазначити, що процесуальні гарантії реалізації цього та інших інтернаціональних принципів є різними в окремих країнах і створюються під впливом своїх національних правових шкіл, традицій, але при цьому не виключається взаємодія правових культур, міжнародного досвіду.

Таким чином, можна констатувати, що доступність правосуддя розглядається як категорія, на яку впливає безліч чинників: від питань, пов'язаних із судоустроєм, питань щодо провадження справи в суді до організаційних аспектів і фінансових витрат. Водночас як один зі складових доступності правосуддя виділяється право на кваліфіковану допомогу (до того ж у деяких випадках безкоштовну). Постановка питання саме таким чином стала можливою у зв'язку з урахуванням ролі судів і правосуддя у суспільстві, а також аналізом ролі держави в забезпеченні ефективного функціонування судової системи. Концепція судової реформи 1991 р. містила помилкове положення про те, що цивільний процес повинен стати послугою, яка надається державою сторонам, що в принципі виключало питання про створення системи

безоплатної правової допомоги. У цьому аспекті не враховувалася концепція соціального правосуддя, спрямованого на забезпечення справжньої рівності сторін у процесі. Такий підхід до правосуддя значною мірою зміщує акценти на забезпечення рівних можливостей всіх зацікавлених осіб на отримання необхідного судового захисту. Доступність правосуддя для незахищених верств населення неминуче ставить питання про гарантії отримання кваліфікованої юридичної допомоги у випадках, коли це необхідно. У таких ситуаціях й ефективна реалізація права на судовий захист ставиться у залежність від отримання юридичної допомоги. Тому вважаємо за необхідне розглядати право на кваліфіковану юридичну допомогу, зокрема безкоштовну, як засіб забезпечення доступності правосуддя та ефективної реалізації права на судовий захист. Це слугуватиме основоположною законодавчою гарантією доступності правосуддя і, як наслідок, сприятиме зростанню довіри населення до судової влади.

#### Використані джерела

1. *The decision in the case «Golder v. United Kingdom»*, dated February 21, 1975 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.echr.coe.int>
2. *Moorhead R. Researching Legal Aid: Quality is a Case Study / R. Moorhead // Making Legal Aid a Reality.* – 2009. – Рр. 149–162.
3. *The decision in the case «Airey v. Ireland, Munro v. the United Kingdom»*, № 10594/83, 14 July 1987 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.echr.coe.int/>
4. *Barendrecht M. Legal Aid, Accessible Courts or Legal Information? / M. Barendrecht // Three Access to Justice Strategies Compared» Global Jurist.* – 2011. – Vol. 11. – Issue 1 (Topics). – Article 6.

#### **Гончар Д. В. Кваліфікована юридична допомога як чинник доступності правосуддя**

У статті розглянуто проблему доступності правосуддя через призму надання кваліфікованої юридичної допомоги. Право на кваліфіковану юридичну допомогу, зокрема безкоштовну, розглянуто як засіб забезпечення доступності правосуддя та ефективної реалізації права на судовий захист. Наголошено на розширенні поняття юридичної допомоги як конституційного обов'язку держави перед людиною і суспільством. Вона виражається передусім у збільшенні формату такої допомоги, яка включає в себе правове виховання населення; правове інформування та консультування населення; захист порушених прав та охоронюваних законом інтересів громадян, а також професійний юридичний захист, що надається адвокатами.

*Ключові слова:* права людини, юридична допомога, доступ до правосуддя, право на судовий захист, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод.

#### **Гончар Д. В. Квалифицированная юридическая помощь как фактор доступности правосудия**

В статье рассмотрена проблема доступности правосудия через призму оказания квалифицированной юридической помощи. Право на квалифицированную юридическую помощь, в том числе бесплатную, рассмотрено как средство обеспечения доступности правосудия и эффективной реализации права на судебную защиту. Отмечено расширение понятия юридической помощи как конституционной обязанности государства перед человеком и обществом. Она выражается, в первую очередь, в увеличении формата такой помощи, которая включает в себя правовое воспитание населения; правовое информирование и консультирование населения; защиту нарушенных прав и охраняемых законом интересов граждан, а также профессиональную юридическую защиту, предоставляемую адвокатами.

*Ключевые слова:* права человека, юридическая помощь, доступ к правосудию, право на судебную защиту, Конвенция о защите прав человека и основных свобод.

#### **Gonchar D. Qualified legal assistance as a factor in the availability of justice**

The article deals with the problem of access to justice through the prism of providing qualified legal aid. The right to qualified legal assistance, including free, is considered as a means of ensuring the availability of justice and the effective realization of the right to judicial protection. It is emphasized on the expansion of the notion of legal assistance as a constitutional duty of the state to man and society. It is expressed, first of all, in increasing the format of such assistance, which includes the legal education of the population; Legal information and counseling of the population; Protection of violated rights and law-protected interests of citizens, as well as professional legal protection provided by lawyers.

*Key words:* human rights, legal aid, access to justice, the right to judicial protection, European Convention on Human Rights.

УДК 347.77

*Оксана Валеріївна Гумега,  
здобувач Науково-дослідного інституту  
інтелектуальної власності НАПрН України,  
суддя Господарського суду міста Києва*

### РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПІВ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМУ

Удосконалення захисту прав інтелектуальної власності в Україні стоїть на порядку денному у процесі докорінної реформи сфери інтелектуальної власності. Його покращення і наближення до європейських стандартів визначено як стратегічна мета на рівні Президента України, Парламенту та Уряду.

Підвищення рівня захисту прав інтелектуальної власності передбачає реалізацію багатьох завдань, пов'язаних як із удосконаленням законодавства, правозастосовної практики, так і активним залученням та постійною взаємодією органів державної влади, правоохоронних, фіскальних органів тощо, виробленням відповідних правових механізмів. Істотна роль у цьому процесі відводиться й судовій гілці влади, яка перебуває у стадії активного реформування, особливо враховуючи перспективу початку діяльності в Україні Вищого спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності.

Водночас, говорячи про перспективи захисту прав інтелектуальної власності, слід не забувати про те, що такий захист має базуватися на реалізації основоположних засад і принципів захисту прав людини. У розмінні приватноправового захисту – прав фізичних осіб та, відповідно, прав юридичних осіб, розкритого представниками вітчизняної цивільно-правової доктрини.

Доцільно зауважити, що саме принцип захисту прав, притаманний приватному праву, знайшов своє пряме закріплення у цивільному законодавстві України та розкриття у теорії цивільного права. І саме людиноцентризм покладений в основу сучасної цивільно-правової доктрини. На підтвердження може слугувати фундаментальне дослідження правової доктрини України, що побачило світ під егідою Національної академії правових наук України, зокрема том III «Доктрина приватного права» під редакцією академіка Н. Кузнецової [1]. Як зазначали у рецензіях до цього видання, воно суттєво збагатило емпірику вітчизняної науки [2, с. 122]. У ньому піддано фундаментальному аналізу розвиток доктрини приватного права, їх гносеологію та етапи розвитку.

Саме такі теоретичні цивільно-правові засади, які базуються на людиноцентризмі, на новій європейській парадигмі, дають змогу активно розвивати відповідні цивільно-правові інститути, зокрема й інститут права інтелектуальної власності (у цьому разі – в частині цивільно-правового захисту прав інтелектуальної власності). Тим паче, що для цього створено відповідні законодавчі можливості. У статті 3 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) закріплено базовий принцип судового захисту цивільного права та інтересу [3], а в ст. 16 – орієнтовний перелік основних способів захисту цивільних прав та інтересів; у ст. 432 – загальні особливості стосовно захисту права інтелектуальної власності судом. Аналіз відповідних статей і практичний досвід дають підстави виокремлювати особливості реалізації принципів судового захисту прав інтелектуальної власності як на рівні загальних, так і спеціальних принципів цивільного права. Тим паче, що розуміння суті цивільно-правових інститутів дає змогу більш ефективно і правильно застосовувати на практиці норми, в яких вони закріплені, а також поширювати їх дію на відносини, не врегульовані безпосередньо законом чи договором. І можна вкотре стверджувати, що для сфери інтелектуальної власності це набуває додаткового значення, беручи до уваги різноманітність об'єктів права інтелектуальної власності, суть особистих немайнових і майнових прав інтелектуальної власності, а також особливостей правової охорони та способів захисту прав, визначених спеціальним законодавством у сфері інтелектуальної власності і не лише.

Однак у цьому разі реалізацію принципів захисту прав інтелектуальної власності через призму людиноцентризму є сенс визначати через гносеологію європейських підходів стосовно захисту прав інтелектуальної власності.

Застосування принципу захисту прав інтелектуальної власності як прав приватноправових, має втілюватися за допомогою стандартів, що гарантують права та фундаментальні свободи. Саме такий підхід впливає зі змісту положення ст. I-1:102(2) *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law* (DCFR, 2009), якою закріплений фактично принцип захисту прав людини [4]. Згідно з ним модельні норми мають тлумачитися у контексті будь-яких застосовних засобів, що гарантують права та фундаментальні свободи людини. І такий підхід застосовний до будь-яких правових галузей чи інститутів, зокрема й до права інтелектуальної власності. Саме тому доцільно підтримати позицію О. Орлюк, яка при дослідженні проблем дотримання прав інтелектуальної власності як моральної основи соціального прогресу зауважує, що «нині спостерігається тенденція, коли все більшого значення у сфері інтелектуальної власності набувають питання забезпечення поваги до неї. Адже надійні екосистеми інтелектуальної власності вимагають збалансованості між діяльністю із захисту прав і превентивними заходами» [5, с. 34].

Україна, вступивши до Світової організації торгівлі (далі – СОТ), взяла на себе зобов'язання виконувати вимоги Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (далі – Угода ТРІПС) [6], що була ухвалена в 1994 р. під час Уругвайського раунду переговорів у межах СОТ на підставі рішення Ради Європи № 94/800/ЄС. Угода спрямовує свою дію на багато положень, пов'язаних зі сферою інтелектуальної власності, зокрема – на захист прав інтелектуальної власності.

В Європі положення Угоди ТРІПС застосовуються державами-членами поряд із національним законодавством та міжнародними договорами у цій сфері, до яких приєдналися відповідні країни. Такий же підхід характерний і для України. Водночас не можна не зауважити, що застосування Угоди ТРІПС на рівні Європейського Союзу (далі – ЄС) призвело до очікуваних виключно позитивних наслідків, ос-

кільки національні законодавства містили істотні відмінності, зокрема й у частині закріплених механізмів захисту прав інтелектуальної власності. Відповідно, перед ЄС постала мета подальшої гармонізації законодавчих підходів у частині правової охорони й особливо захисту прав інтелектуальної власності, внаслідок якого розпочався тривалий процес роботи та прийняття Директиви № 2004/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 29 квітня 2004 р. про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності [7]. І надалі цей процес гармонізації продовжує тривати.

Адже прийняття зазначеної Директиви Європейська Комісія сприйняла як важливий, проте перший крок із впровадження горизонтальних інструментів боротьби з піратством. Дж. Росен зазначав, що саме Директива № 2004/48/ЄС (*the Enforcement Directive*) надає єдиний структурований набір санкцій в ЄС у праві інтелектуальної власності у мінімальних засобах, доступних для власників прав та державних органів для боротьби з порушеннями прав інтелектуальної власності [8, с. 240]. У статті 3 Директиви № 2004/48/ЄС визначено загальні вимоги до заходів, процедур та засобів, що визначають державичлени. Такі заходи, процедури й засоби мають бути справедливими та неупередженими, не мають бути без необхідності складними або обтяжливими, або обумовлювати невинуваті строки чи необхідність зволікання. Зазначені заходи, процедури та засоби мають також бути ефективними, пропорційними та переконливими і застосовуватися у такий спосіб, аби не виникали перешкоди для законної торгівлі та передбачалися гарантії проти зловживання ними.

У 2005 р. Європейська Комісія прийняла Заяву щодо ст. 2 Директиви № 2004/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності [9]. Це було викликано необхідністю уточнити, стосовно яких прав інтелектуальної власності слід застосовувати директиву, адже з цього питання її положення мали певну невизначеність. Відповідно, Заява визначала такий перелік: авторське право; суміжні права; право *sui generis right* виробників бази даних; право творця топографій напівпровідникових виробів; право на промислові зразки; патентні права, включаючи права, що виходять із сертифікатів додаткової охорони; географічні зазначення; права на корисні моделі; права на сорти рослин; права на фірмові найменування настільки, наскільки вони охороняються як виключні права власності національним законодавством. Доцільно зауважити, що вітчизняне законодавство переважно враховує зазначені об'єкти права інтелектуальної власності у контексті захисту таких прав.

Продовженням імплементаційних заходів на рівні ЄС, спрямованих на удосконалення захисту прав інтелектуальної власності, стало прийняття Радою ЄС Повідомлення щодо імплементації стратегії прав промислової власності в Європі у липні 2008 р. [10] та Резолюції про всебічний європейський антиконтрафактний та антипіратський план у вересні 2008 р. [11]. Унаслідок цього було запроваджено діяльність Європейської обсерваторії з питань контрафакту та піратства.

У березні 2010 р. Рада ЄС прийняла Резолюцію про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності у внутрішньому ринку [12]. Зазначеною Резолюцією було визнано проблему недостатнього рівня захисту авторських та суміжних прав у цифровому середовищі, що має негативні наслідки для легального маркетингу медіа-продукції та розвитку європейської індустрії культури.

Також у 2010 р. Європейською Комісією на підставі звітів держав-членів і доповідей експертів Європейської обсерваторії з питань контрафакту та піратства було підготовлено Звіт із застосування Директиви № 2004/48/ЄС [13]. Було визначено цілу низку проблемних питань на рівні правозастосування у країнах ЄС. Зокрема, складнощі її застосування в умовах цифрового середовища (оскільки вона не була спрямована на вирішення питань піратства в мережі Інтернет) [14]. Ускладнює процес захисту прав різноманітність застосування проміжних заборон проти правопорушників і судових заборон проти посередників, зокрема у частині надання доказів, що вимагаються національними судовими органами.

Ю. Капіца, який багато років займається дослідженням проблем розвитку європейського законодавства в сфері інтелектуальної власності та гармонізації національного законодавства з законодавством ЄС, звертав увагу на проблеми цивільно-правового захисту. Зокрема, він визначав, що «ситуація з гармонізацією цивільно-правових способів захисту прав суттєво відрізняється від гармонізації митних заходів, для яких, крім детального щорічного моніторингу ситуації на загальноєвропейському рівні та у державах-членах, затверджуються докладні плани дій, що охоплюють вдосконалення законодавства, організаційну діяльність митних органів, партнерство з приватним сектором та суб'єктами права, міжнародну діяльність» [15, с. 442].

Також практика застосування Директиви № 2004/48/ЄС виявила різні підходи щодо здійснення виправних заходів і виконання судових рішень, зокрема у частині тлумачення понять «вилучення» та «остаточне видалення», закріплених у ст. 10, знищення товарів або їх повторного використання. Надзвичайно великою проблемою залишаються питання визначення відшкодування, зокрема визначення упущеної вигоди, визначення доходів, отриманих правопорушником, питань моральної шкоди, компенсацій, відшкодувань при ненавмисних порушеннях, а також додаткових відшкодувань. Зауважують, що вимоги ст. 13 щодо врахування доходів правопорушників були по-різному імplementовані

законодавствами держав-членів. Так, у деяких державах-членах (Словаччина) прибуток правопорушника береться до уваги лише або як відшкодування незаконно отриманих доходів або при обчисленні збитків, проте некумулятивно. В інших державах-членах (Німеччина, Італія) передача прибутку порушника застосовується як альтернатива, коли прибуток є більшим, ніж упущена вигода, обчислена суб'єктом права. У деяких державах (країни Бенілюкс) при свідомому порушенні передання прибутків може бути присуджено як доповнення до відшкодування збитків [16].

Також у результаті тривалих досліджень та на основні відповіді національних експертів Юридичний підкомітет Європейської обсерваторії визначив такі головні проблеми здійснення цивільного судочинства у справах про порушення прав інтелектуальної власності:

- відшкодування збитків не має стримуючої функції;
- труднощі з доведенням збитків (наданням доказів), відсутність гармонізованих підходів до визначення збитків, відсутність нормативних розмірів збитків;
- досить довга тривалість судочинства, складність законодавства та процедур, спеціалізовані суди насправді не є спеціалізованими;
- нечітке врегулювання у законодавстві порядку присудження збитків за завдання моральної шкоди при порушенні прав інтелектуальної власності;
- відсутність досвіду;
- питання цивільного судочинства з питань інтелектуальної власності не є урядовим пріоритетом;
- проблеми з врахуванням відповідальності посередників;
- проблеми з транзитом контрафактних товарів;
- анонімність інтернет-користувачів. Інтернет-піратство (включаючи посередників, які отримують дохід від рекламування та здійснення незаконного обміну файлами і порушення авторських прав) є найбільш недослідженою сферою. Помилковим є припущення, що завантаження недозволеного контенту з недозволенних джерел лежить у сфері винятків щодо приватного копіювання;
- відсутність інтересу з боку поліції, прокуратури тощо;
- кримінальні способи захисту використовуються лише як останній засіб (в основному, коли існує загроза охороні здоров'я, наприклад, підроблені ліки), кримінальні санкції існують тільки в теорії, небажання їх застосовувати;
- відсутність арбітражної процедури щодо вирішення доменних спорів. У деяких країнах реєстрація доменних імен не регулюється державою;
- небажання судів надати повне відшкодування судових витрат, коли позивач не отримує повне відшкодування заявлених збитків;
- більшість населення не вважає правопорушення у сфері охорони прав інтелектуальної власності протиправною діяльністю [17, с. 24–25].

За результатами імплементації Директиви № 2004/48/ЄС та з урахуванням виявлених проблем і подальшого поширення піратства та контрафакту в Європі у 2011 р. Європейська Комісія визначила подальший план дій у сфері захисту прав інтелектуальної власності у Повідомленні «Єдиний ринок для прав інтелектуальної власності» [18], що розпочав та продовжує реалізовуватися й нині.

Україна, обравши шлях на євроінтеграцію, особливо з врахуванням фактичного завершення процесу ратифікації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [19], взяла на себе низку зобов'язань у сфері інтелектуальної власності. Як базова мета, визначена Угодою у досліджуваній сфері, визнано досягнення належного та ефективного рівня охорони і захисту прав інтелектуальної власності (п. b) ст. 157 глави 9). Серед основних підходів стосовно досягнення зазначеної мети закріплено: 1) обов'язковість для сторін положень Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності; 2) заходи, процедури та засоби захисту мають бути добросовісними і справедливими та не повинні бути надмірно складними чи дорогими або спричиняти необґрунтовані строки чи невинуваті затримки; 3) заходи та засоби захисту мають також бути ефективними, співрозмірними і стримуючими та мають застосовуватись таким чином, щоб уникнути створення перешкод законній торгівлі та забезпечити їх захист від зловживань.

Зазначені підходи слугують вихідними засадами для визначення питання, які цивільно-правові принципи захисту прав інтелектуальної власності мають реалізовуватися на практиці. Крім того, ці положення відображають зміст Директиви № 2004/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 29 квітня 2004 р. про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності, яка є базовим європейським документом у царині захисту прав інтелектуальної власності. Саме розуміння таких підходів, сприйняття принципів цивільно-правового захисту прав інтелектуальної власності через призму європейських стандартів та людиноцентризму має втілюватися у процесі реформи сфери інтелектуальної власності у всіх її складових.

Використані джерела

1. *Правова доктрина України* : у 5 т. / за заг. ред. Н. С. Кузнецової. – Харків : Право, 2014. – Т. 3 : Доктрина приватного права України. – 760 с.
2. *Бошицький Ю.* Новий імпульс розвитку в доктрині приватного права / Ю. Бошицький, Р. Шишка // *Юридична Україна*. – 2015. – № 7–8. – С. 121–122.
3. *Цивільний кодекс України* від 16 січня 2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
4. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Full Edition.* Prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group) / Ed. by Christian von Eric Clive. – Munich, 2009. – Vol. I–VI.
5. *Орлюк О. П.* Дотримання прав інтелектуальної власності як моральна основа соціального прогресу / О. П. Орлюк // *Альманах права. Право і прогрес: складові забезпечення в сучасних умовах*. – Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2016. – Вип. 7. – С. 33–37.
6. *Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода ТРІПС)* від 15 квітня 1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/981\\_018](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/981_018)
7. *Directive 2004/48/EC* of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights (Text with EEA relevance) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:195:0016:0025:en:PDF>
8. *Rosen J.* Intellectual Property at the Crossroads of Trade / J. Rosen. – Edward Elgar Publishing, 2012. – 238 p.
9. *Statement by the Commission concerning Article 2 of Directive 2004/48/EC* of the European Parliament and of the Council on the enforcement of intellectual property rights 2005/295/EC. 13.4.2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32005C0295>
10. *Communication from the Commission* to the European Parliament, the council and the European economic and social committee : An Industrial Property Rights Strategy for Europe. Brussels, COM(2008) 465/3 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://ec.europa.eu/internal\\_market/indprop/docs/rights/communication\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/rights/communication_en.pdf)
11. *Council of the European Union* : Council Resolution on a comprehensive European anticounterfeiting and anti-piracy plan. Brussels, 25 September 2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms\\_Data/docs/pressData/en/intm/103037.pdf](http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/en/intm/103037.pdf)
12. *Communication from the Commission* to the council, the European Parliament and the European economic and social committee : Enhancing the enforcement of intellectual property rights in the internal market. Brussels, 11.9.2009 COM(2009) 467 final [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0467:FIN:EN:PDF>
13. *Report from the Commission* to the European Parliament, the council, the European economic and social committee and the committee of the regions : Application of Directive 2004/48/EC of the European Parliament and the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights. Brussels, 22.12.2010. COM(2010) 779 final. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0779:FIN:EN:PDF>
14. *Commission staff working document* : Analysis of the application of Directive 2004/48/EC of the European Parliament and the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights in the Member States Accompanying document to the Report from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Social Committee on the application of Directive 2004/48/EC of the European Parliament and the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights. COM(2010) 779 final. SEC(2010)/1589 final. Brussels, 22.12.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52010SC1589>
15. *Каница Ю. М.* Авторське право і суміжні права в Європі : монографія / Ю. М. Капіца, С. К. Ступак, О. В. Жувака. – Київ : Логос, 2012. – 696 с.
16. *Каница Ю. М.* Розвиток цивільно-правових способів захисту прав інтелектуальної власності в Європейському Союзі / Ю. М. Капіца [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravoznavec.com.ua/period/article/54577/%CA>
17. *Damages in intellectual property rights.* European observatory on counterfeiting and piracy. European Commission, 2009. – 114 p.
18. *Communication from the Commission* to the European Parliament, the council, the European economic and social committee and the committee of the regions : A Single Market for Intellectual Property Rights Boosting creativity and innovation to provide economic growth, high quality jobs and first class products and services in Europe. COM (2011) 287 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/procedure/EN/200468>
19. *Угода про асоціацію між Україною*, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : ратифікована 16 вересня 2014 року Верховною Радою України та Європейським Парламентом [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art\\_id=246581344&cat\\_id=223223535](http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art_id=246581344&cat_id=223223535)

**Гумега О. В. Реалізація принципів захисту прав інтелектуальної власності через призму людиноцентризму**

У статті захист прав інтелектуальної власності досліджується через призму підходів сучасної цивільно-правової доктрини, орієнтованої на людиноцентризм. Принципи захисту прав інтелектуальної власності в Україні розкриваються через гносеологічний підхід удосконалення процедур захисту прав інтелектуальної власності в Європейському Союзі.

*Ключові слова:* законодавство Європейського Союзу, захист прав інтелектуальної власності, людиноцентризм, принципи захисту прав.

**Гумега А. В. Реализация принципов защиты прав интеллектуальной собственности через призму человекоцентризма**

В статье защита прав интеллектуальной собственности исследуется через призму подходов современной гражданско-правовой доктрины, ориентированной на человекоцентризм. Принципы защиты прав интеллектуальной собственности в Украине раскрываются через гносеологический подход совершенствования процедур защиты прав интеллектуальной собственности в Европейском Союзе.

*Ключевые слова:* законодательство Европейского Союза, защита прав интеллектуальной собственности, человекоцентризм, принципы защиты прав.

### **Gumega O. Realization of the principles of protection of intellectual property rights through the prism of human-centeredness**

In the article, the protection of intellectual property rights is investigated through the prism of the approaches of modern civil-law doctrine, oriented to human-centeredness. The principles of protection of intellectual property rights in Ukraine are revealed through the epistemological approach to improving the procedures for the protection of intellectual property rights in the European Union.

*Key words:* legislation of the European Union, protection of intellectual property rights, human centering, principles of protection of rights.

УДК 340.5

*Олена Станіславівна Гусарєва,  
доцент кафедри цивільного права та процесу  
Навчально-наукового й Юридичного інституту  
Національного авіаційного університету,  
кандидат юридичних наук*

### **РОЛЬ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ У ФОРМУВАННІ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ОСНОВНИХ ПРИНЦИПІВ ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМУ**

Проблематика забезпечення та реалізації принципу людиноцентризму вже давно визнана однією з ключових у процесі формування людиноорієнтованої держави. Це обумовлюється як гострою необхідністю вирішення кризової ситуації в соціально-економічній та політично-правовій сферах, так і відсутністю чітко визначених та дієвих механізмів реалізації стратегії гуманітарного розвитку України. Декларативними залишаються ключові аспекти розвитку людського потенціалу. Ситуація, що склалася у державі протягом останніх років, погіршується революційними процесами та воєнними діями, що тривають на сході країни.

Проголошення Україною незалежності стало відправною точкою для розвитку поглибленого сприйняття таких фундаментальних понять, як життя і здоров'я людини, недоторканність, безпека, права та свободи. На новий рівень праворозуміння стрімко почали виходити поняття правової свідомості та культури. Державотворчий розвиток поступово почав змінюватися на вектор розвитку основних соціальних і духовних цінностей, а сучасне правове мислення почало формуватися у контексті поглибленого дослідження норм національного та міжнародного законодавства у сфері забезпечення та захисту основних прав людини.

За таких обставин особливої наукової уваги заслуговує питання реалізації гуманістичної парадигми, яка лежить в основі формування сучасного світогляду, розвитку соціально-політичного і культурного життя суспільства. Йдеться про «перехід до нової парадигми розвитку, коли не технології, не економіка, а людина в її новій якості стане метою і смыслом прогресу. Так виникає і стверджується людиноцентризм – нова стратегія поступу суспільства, в основі якої не накопичення матеріальних благ і цінностей, а орієнтація на цінності духовні, на знання, культуру, науку, без яких життя втрачає смисл і перспективу» [1].

Осмилення сутності людської істоти підживлювало дослідницький інтерес філософів, педагогів та психологів протягом всієї історії людства. Підтвердженням тому можуть бути праці таких відомих учених та мислителів, як Аристотель, Фома Аквінський, Р. Декарт, І. Фіхте, Л. Фейєрбах, М. Бердяєв та ін.

Сучасна вітчизняна наука дає змогу прослідкувати тенденцію утвердження цінності людини. Про посилення зацікавленості цією проблематикою свідчить і значна кількість наукових досліджень. Зокрема, заслуговують на увагу праці В. Андрущенко, Г. Дмитренко, С. Дудар, М. Козюбри, В. Кременя, Г. Лаврик, Р. Мельника, Н. Оніщенко, П. Рабіновича, Ю. Римаренка, В. Селіванова, І. Софінської, В. Федоренко та ін.

Дотримання принципу верховенства права, визначеного преамбулою Статуту Ради Європи, а також зобов'язання, взяті на себе Україною у сфері забезпечення кожній людині прав та свобод, визначених Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, обумовлюють необхідність реалізації нашої державою важливих завдань щодо забезпечення прав та свобод людини. У цьому контексті одне з основних місць належить провідному державному органу – Міністерству юстиції України (далі – Мін'юст). На жаль, у сучасній науці майже відсутні комплексні дослідження ролі та значення провідного юстиційного органу в царині формування і реалізації ідеології людиноцентризму, а також подальших перспектив юстиційної політики у сфері розвитку основних прав та свобод людини. Це спонукає



до проведення відповідного наукового аналізу, висвітлення ролі Мін'юсту у формуванні та реалізації основних принципів людиноцентризму в процесі здійснення державної правової політики, що і є метою запропонованої статті.

Як слушно зауважив В. Кремень, філософія людиноцентризму – не просто чергове філософське і антропологічне вчення, а перетворення філософування із гуманістичних міркувань як таких на новий тип метафілософії і світогляду, безпосередньо дотичних до вищих смислів буття, які діють через життя і живе мислення. Звертаючись до проблем духовності, моральності і єдності внутрішнього світу людини, людиноцентризм як принцип цілісного розуміння особистості відповідає пошукам сучасної соціально-філософської думки. Він передбачає осмислення феномена людини у Всесвіті: філософське тлумачення свободи і водночас суспільної та індивідуальної відповідальності людини за схвалення рішень та наслідки своїх вчинків перед сучасними й майбутніми поколіннями, філософське осмислення аксіологічних принципів буття людини, специфічної ментальності та багато інших аспектів філософського осмислення сучасного буття природи і сутності природи людського буття [2].

Ведучи мову про верховенство людини у контексті розвитку сучасних цивілізацій, особливу увагу привертає позиція відомого американського науковця та філософа Д. Дженсена – прихильника неантропоцентризму чи екоцентризму. Автор обґрунтовано наголошує, що люди повинні насамперед активно підтримувати процвітання цілих природних спільнот та їх багатьох різних видів, а не лише дбати про власний розвиток. Також Д. Дженсен поширює статус особистості на всі організми та екосистеми, включаючи тварин і рослин. Такий підхід обумовлений тим, що автор дещо відсуває центральну моральну спрямованість від цивілізованих людей і таких основних цивілізаційних цінностей, як технологічний прогрес або економічне зростання. На його думку, сучасний світ є корисливим і занадто акцентує увагу на об'єктах або ресурсах, які підлягають експлуатації чи використанню. Подібний світогляд сприяє формуванню та утвердженню дисфункціональної та антисоціальної поведінки особистості, а отже, й деформації культури загалом. Отже, посилаючись на позитивний досвід способу життя багатьох корінних народів, автор доходить висновку, що гармонійний розвиток особистості можливий лише у взаємодії та з урахуванням інтересів оточуючого світу у справжньому екологічному сенсі. Тільки за таких умов цей розвиток може бути тривалим і стійким [3].

Серед сучасних наукових поглядів на людиноцентризм превалюють такі, відповідно до яких це явище характеризується як гуманістично орієнтований підхід до формування нової людини – активної, енергійної, розум і душа якої перебувають у злагоді [4, с. 10] або як практичний і світоглядний орієнтир, який повинен стати основним виміром державної політики у новітній історії України [5, с. 156].

У працях багатьох сучасних дослідників (наприклад, О. Ануфрієвої, Г. Дмитренко, С. Мудрої) можна знайти обґрунтування того, що стрижнем людиноцентризму є самореалізація особистості впродовж життя у всіх сферах життєдіяльності. При цьому особлива роль у цьому процесі відводиться системі освіти, мета якої полягає у сприянні цій самореалізації [6].

Привертає увагу й думка В. Кременя, який акцентує увагу на тому, що поняття людиноцентризму сповнене глибокого філософського змісту і використовується для позначення різноманітних і водночас концептуально спрямованих відтінків філософської думки, об'єктом яких є людина. Автор зазначає, що людиноцентризм розкривається через певні фрагменти постійно змінюваної картини буття людини, які і розкривають її нові аспекти, але не вичерпують нескінченного змісту. Серед цих фрагментів науковець особливо відзначає такі: тілесність, обдарованість, духовність, освіченість, моральність, егоїзм, розумність і цілеспрямованість. Також він наголошує, що «філософія людиноцентризму не просто чергове філософське і антропологічне вчення, а перетворення філософування із гуманістичних міркувань як таких на новий тип метафілософії і світогляду, безпосередньо дотичних до вищих смислів буття, які діють через життя і живе мислення» [2, с. 9].

Ставлення до людини як до найвищої соціальної цінності, повага до її гідності, визнання права на життя, вільний розвиток, реалізацію своїх здібностей та особистих прагнень, все це становить основу універсального, загальноновизнаного принципу гуманізму. Важко переоцінити його роль і значення у процесі формування державної правової політики, особливо юстиційної. У цьому аспекті йдеться не тільки про форми організації, цілі та зміст такої політики, а й про відповідні засоби та принципи діяльності. Україна, що позиціонує себе як сучасна європейська демократична держава, повинна постійно дбати про відповідність власної державно-політичної діяльності основним стандартам свободи і рівності громадян, підконтрольності влади населенню, захисту гідності та основних прав людини. На жаль, події останніх років змушують ставити під сумнів проголошену політичну спрямованість на реалізацію інтересів громадян, підвищення їх добробуту і поліпшення загального рівня життя населення.

Безперечним є факт, що від якості державної політики багато в чому залежить рівень якості життя суспільства. Мін'юст як провідник державної правової політики, як визнана «інституція справедливості» має значний вплив на сучасні трансформаційні процеси вітчизняної державно-правової політики.

З метою удосконалення та оптимізації подальшої діяльності, а також беручи до уваги сучасні соціально-правові проблеми, Мін'юстом було визначено чотири стратегічні пріоритети, які визначатимуть напрями його діяльності протягом 2017–2020 рр. Першим із них означено забезпечення верховенства права. Таким чином, Мін'юст офіційно взяв на себе відповідальність за забезпечення верховенства права і дотримання прав людини в Україні. Маючи соціальну направленість, конкретизував і основні цілі, досягнення яких сприятиме утвердженню та реалізації основних прав та інтересів людини в Україні. Серед них, зокрема: рівний доступ до правосуддя всіх вразливих верств населення; прозоре виконання судових рішень з повагою до прав людини та основних свобод; досягнення належного балансу між попередженням злочинів, реабілітацією правопорушників, повагою до прав людини та верховенством права та ін. [7].

Все це дає змогу стверджувати, що Мін'юст не тільки взяло на себе зобов'язання у частині взаємодії з суспільством, а й переформатовує свою діяльність таким чином, що кінцевою та одночасно основною метою його функціонування є забезпечення прав, свобод та інтересів людини.

Аналізуючи функціональний спектр навантаження Мін'юсту, видається примітним той факт, що ця інституція має фактично найбільш широку сферу впливу на суспільне життя. Зокрема, йдеться про такі сфери діяльності, як конституційний лад (суспільні об'єднання, політичні партії), юстиція (судочинство, адвокатура, нотаріат), праця (соціальне партнерство), родина (гендерні відносини, молодь) засоби масової інформації (друковані видання, інформаційні агентства), управління у сфері економіки (реєстрація суб'єктів ринку), інформація та інформатизація (інформаційні системи, технології й засоби їх забезпечення), міжнародні відносини (організація зовнішніх відносин, представництво, дипломатичне й консульське право). Також безпосередній вплив здійснюється Мін'юстом на сфери надання державних послуг, ведення державних реєстрів і контрольно-наглядової діяльності з питань охорони здоров'я, фінансових послуг, реєстрації нормативно-правових актів, діяльності місцевого самоврядування, експертної діяльності, окремі об'єкти державного управління та багато іншого. Все це наголошує на його статусі як провідної «соціальної» інституції, провідника державної правової політики, органу «справедливості», діяльність якого спрямована на захист і забезпечення основних прав та свобод людини.

Таким чином, на підставі зазначеного уявляється можливим дійти таких висновків. По-перше, розвиток демократичної держави не тільки обумовлює необхідність реалізації принципів соціальної та правової держави, а й вимагає підвищення ефективності функції захисту прав та свобод людини. При цьому йдеться не тільки про формалізацію самих прав та свобод, а й про наявність та ефективність гарантій і механізмів їх реалізації, враховуючи реальне втілення можливостей кожної людини захищати власні права та свободи, самовиражатися та розвиватися.

По-друге, сучасні наукові погляди на поняття людиноцентризму дещо різняться у своєму змістовному наповненні. Це пояснюється як обсягом наукових інтересів авторів (державне управління, філософія, педагогіка тощо), так і концентрацією уваги на окремих його елементах, зокрема, таких як самовираження особи, її світоглядний орієнтир, особистісні цінності тощо. Водночас, одностайною є думка, що в основі цього явища лежать визнані принципи гуманізму, людяності як демократичної та етичної життєвої позиції.

По-третє, Мін'юст як провідний орган державної влади у сфері юстиції та як соціально спрямований орган влади має значний вплив на формування демократичного, справедливого та гуманного суспільства. Враховуючи спектр його завдань і повноважень, а також беручи до уваги концепцію розвитку юстиційної політики, конкретизовану визначеними цілями та завданнями, уявляється можливим охарактеризувати Мін'юст як провідну державну інституцію у формуванні та реалізації основних принципів людиноцентризму в процесі здійснення державної правової політики. А це, зі свого боку, свідчить на користь посилення його ролі в процесі подальшого державно-правового розвитку, демократизації та гуманізації українського суспільства.

### Використані джерела

1. *Кремень В. Г.* Освіта і наука в Україні – інноваційні аспекти. Стратегія. Реалізація. Результати / В. Г. Кремень. – Київ : Грамота, 2005. – 447 с.
2. *Кремень В. Г.* Філософія людиноцентризму в стратегіях освітнього простору / В. Г. Кремень. – Київ : Педагогічна думка, 2009. – 520 с.
3. *Lierre Keith, ed.* (2012). *The Derrick Jensen Reader: Writings on Environmental Revolution*. Seven Stories Press.
4. *Вишневецький О.* Людиноцентризм як педагогічна проблема на тлі сучасних цивілізаційних процесів / О. Вишневецький // *Освіта : всеукраїнський громадсько-політичний тижневик*. – 2008. – № 32/33. – С. 10–11.
5. *Гончаренко С.* Український педагогічний словник / С. Гончаренко. – Київ : Либідь, 1997. – 376 с.
6. *Дмитренко Г. А.* Людиноцентрична система державного управління в Україні: утопія чи шанс : колективна монографія / Г. А. Дмитренко, О. Л. Ануфрієва, С. В. Мудра [та ін.] / за заг. ред. Г. А. Дмитренко. – Київ : ДКС- Центр, 2014. – 240 с.
7. *Стратегія: цілі та пріоритети* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://minjust.gov.ua/strategy>

**Гусарєва О. С. Роль Міністерства юстиції України у формуванні та реалізації основних принципів людиноцентризму**

У статті охарактеризовано основні сучасні наукові погляди на поняття людиноцентризму. Відзначено, що Міністерство юстиції України як провідний орган виконавчої влади та «інституція справедливості» має значний вплив на сучасні трансформаційні процеси вітчизняної державно-правової політики. На підставі наукового дослідження завдань та повноважень Мін'юсту, а також основних положень концепції розвитку юстиційної політики робиться висновок про його роль у формуванні та реалізації основних принципів людиноцентризму в процесі здійснення державної правової політики.

*Ключові слова:* верховенство права, гуманізм, людиноцентризм, Міністерство юстиції України, державна політика.

**Гусарєва Е. С. Роль Министерства юстиции Украины в формировании и реализации основных принципов человекоцентризма**

В статье охарактеризованы основные современные научные взгляды на понятие человекоцентризма. Отмечено, что Министерство юстиции Украины как ведущий орган исполнительной власти и «организация справедливости» имеет значительное влияние на современные трансформационные процессы отечественной государственно-правовой политики. На основании научного исследования задач и полномочий Минюста, а также основных положений концепции развития юстициальной политики делается вывод о его роли в формировании и реализации основных принципов человекоцентризма в процессе осуществления государственной правовой политики.

*Ключевые слова:* верховенство права, гуманизм, человекоцентризм, Министерство юстиции Украины, государственная политика.

**Husarjeva O. The role of the Ministry of Justice of Ukraine in the formation and implementation of the basic principles of man-centrism**

The article characterized the main modern scientific views on the concept of man-centrism. It is noted that the Ministry of Justice as a leading executive body and «institution of justice» has a significant influence on the modern transformational processes of the domestic state-legal policy. Based on a scientific study of the tasks and powers of the Ministry of Justice, as well as the main provisions of the concept of development of the legal policy, a conclusion is made about its role in the formation and implementation of the basic principles of man-centrism in the process of implementing state legal policy.

*Key words:* rule of law, humanism, man-centrism, Ministry of Justice of Ukraine, state policy.

УДК 347.9

*Олексій Юрійович Гусєв,  
аспірант юридичного факультету  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

**ЕЛЕКТРОННІ ДОКАЗИ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ:  
ТЕРМІНОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ**

Чинне цивільне процесуальне законодавство України не виокремлює електронні докази як самостійний вид доказів. Однак всеохоплююче поширення інформаційно-телекомунікаційних технологій у суспільстві вимагає негайного приведення законодавства у відповідність до новітніх досягнень науки і техніки з метою забезпечення учасників цивільного процесу ефективними інструментами захисту своїх порушених, оспорюваних чи невизнаних прав, свобод та інтересів. Однією з перших проблем, із якою зіштовхуються законотворці та суб'єкти правозастосування, є проблема понятійно-категоріального апарату.

Проблемам термінології та визначення поняття електронних доказів присвячували свої праці А. Балашов, Н. Блажівська, О. Боннер, К. Брановіцький, Р. Бурганов, С. Ворожбит, М. Горєлов, А. Каламайко, Д. Ланде, М. Митрофанова, Р. Тертишников, С. Фурса, Ж. Хацук, Н. Чигіна та ін.

Метою статті є дослідження термінології, що використовується у проектах та чинних нормативно-правових актах, стосовно поняття електронних доказів, визначення переваг і недоліків окремих із них, а також оцінка потенційних наслідків їх використання для правозастосовної практики.

Що стосується поняття електронних доказів у цивільному процесуальному праві України, то чинний Цивільний процесуальний кодекс України (далі – ЦПК України) не оперує поняттям «електронний доказ» та й містить вкрай незначну частину нормативного матеріалу, присвяченого цьому питанню. Лише деякі норми, вміщені у Кодексі, опосередковано торкаються окремих аспектів функціонування електронних доказів у цивільному процесі. На основі аналізу статей 64–65 ЦПК України можна зробити деякі висновки щодо розуміння законодавцем поняття електронних доказів: 1) звукова інформація про факти та обставини цивільної справи у цифровій формі разом із електронним носієм, який зберігає її, вважається речовим доказом; 2) візуальна інформація, виражена не за допомогою знаків чи символів, у цифровій формі в сукупності з електронним носієм, який її зберігає, також вважається речовим доказом (наприклад, малюнок, графік, фото, відеозапис); 3) візуальна інформація, виражена за

допомогою знаків чи символів, у цифровій формі незалежно від зв'язку з носієм, який зберігає її, – це письмовий доказ (зокрема, букви, цифри, знаки) [1]. Ці положення є єдиними у ЦПК України, які хоч і не вживають поняття «електронні докази», але визначають обсяг цього поняття.

Вплинути на такий стан речей були покликані закони України «Про електронні документи та електронний документообіг», «Про електронний цифровий підпис» та «Про електронну комерцію». Хоча більшість норм права, вміщених у цих законодавчих актах, є матеріально-правовими, але у них також присутні важливі для розуміння поняття електронних доказів норми процесуального характеру.

Особливий інтерес для поняття електронних доказів та інституту доказування становлять положення Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», які містять нормативні дефініції таких понять, як «дані», «електронний документ», «оригінал електронного документа», «автор електронного документа», «адресат», «посередник» [2]. Дефініції цих понять відіграють важливу роль, оскільки дають можливість установити: 1) коло учасників справи, в якій використовуватимуться електронні документи як докази; 2) обсяг предмета доказування; 3) конкретні докази, якими повинні підтверджуватися відповідні факти чи обставини. Водночас термінологія цього Закону не позбавлена низки негативних рис. По-перше, не передбачається можливість внесення змін до ЦПК України, а отже, процесуально-правові норми Закону не імплементуються у цивільне процесуальне законодавство. По-друге, термінологія Закону не узгоджується з термінологією ЦПК України (наприклад, поняття цілісності чи справжності електронного документа, з процесуального погляду, є характеристикою достовірності доказів) та інших законодавчих актів (зокрема, поняття «дані» у Законі визначається як «інформація, яка подана у формі, придатній для її оброблення електронними засобами», що є вкрай подібним до поняття інформації за Законом України «Про інформацію» – «будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді») [2; 3].

У Законі України «Про електронний цифровий підпис» вагоме значення мають поняття «електронний підпис», «електронний цифровий підпис», «компрометація особистого ключа» та «підписувач» [4]. За допомогою виражених у них ознак суд та учасники процесу доказування можуть розмежувати різні види електронних підписів (звичайний та цифровий), визначити їх юридичну силу, встановити факт чинності (дійсності) електронного цифрового підпису на певний момент часу, ідентифікувати суб'єктів спірних правовідносин тощо.

Восени 2015 р. було прийнято Закон України «Про електронну комерцію», спрямований на врегулювання суспільних відносин щодо вчинення електронних правочинів із застосуванням інформаційно-телекомунікаційних систем. Особливу увагу варто звернути на норми, що оперують термінами, які стосуються поняття електронних доказів. У них можна помітити формулювання, що вже використовувалися у текстах інших законодавчих актів (зокрема, «електронний документ», «електронний підпис», «електронний цифровий підпис»), а також цілком нові поняття (наприклад, «електронна форма представлення інформації», «електронне повідомлення», «електронний договір», «електронний підпис одноразовим ідентифікатором») [5]. Зміст цих понять пов'язаний з інформацією, яка у цілях цивільного процесу може бути використана як доказ для підтвердження певних вимог або заперечень. Також усі ці поняття сформульовані за допомогою слова «електронний», з чого випливає висновок про об'єктивну форму, в якій існує така інформація, – електронну. Звідси виходить, що всі ці поняття є нічим іншим, як самостійними видами електронних доказів, існування яких поки що не передбачено нормами процесуального права.

Значну роль у формуванні термінологічної основи для поняття електронних доказів відіграють також положення Цивільного кодексу України. Зокрема, слід відзначити норми права, закріплені у ч. 1 ст. 200 (встановлює, що інформація може бути відображена в електронному вигляді); ч. 1 ст. 205 (вказує, що правочин може бути вчинений в електронній формі, яка прирівнюється до письмової); частини 1, 3 ст. 207 (стверджує, що зміст правочину може бути зафіксований в одному або кількох електронних документах, зокрема й із використанням електронного підпису); ч. 1 ст. 442 (визначає, що способом опублікування творів є, зокрема, і його відображення у загальнодоступних електронних системах інформації) та деякі інші [6].

Видається, що на сьогодні це всі основні чинні законодавчі акти України, що торкаються регулювання питань юридичного статусу та порядку використання у цивільному судочинстві інформації в електронно-цифровій формі.

Яскраві нові перспективи запровадження у цивільне процесуальне право поняття електронних доказів вбачаються у проекті нової редакції Цивільного процесуального кодексу України (далі – проект ЦПК України) [7]. Його розроблено з урахуванням пріоритетів, визначених Основними засадами розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки, а також Концепцією розвитку електронного урядування в Україні, метою яких є побудова орієнтованого на інтереси людей, відкритого суспільства, в якому кожен міг би створювати і накопичувати інформацію та знання, мати до них

вільний доступ, користуватися та обмінюватися ними, сприяючи суспільному й особистому розвитку [8; 9].

Проект ЦПК України оперує багатьма поняттями, що містять слово «електронний» [7]. Усі вони за родовими ознаками можуть бути згруповані таким чином:

– «інформація в електронній формі» та «дані в електронній формі». Видається, що ці поняття відбивають більш узагальнене, порівняно з електронними доказами, явище, яке виражає їхню правову природу, а саме інформацію в електронно-цифровій формі;

– «засоби електронного зв'язку», «електронна пошта», «електронна адреса», «адреса електронної пошти», «офіційна електронна адреса». Ці поняття спрямовані на приведення цивільного процесуального законодавства у відповідність до досягнень науково-технічного прогресу у галузі телекомунікацій, сприятимуть становленню ідеї електронного судочинства в Україні, а також розширять сферу використання нового інструменту зв'язку та обміну даними між судом та учасниками процесу – електронної пошти;

– «електронні документи», «документи в електронній формі», «електронна копія електронного документа», «електронні письмові документи», «примірник у електронній формі», «електронний цифровий підпис». Поняття цієї групи демонструють різні процесуально-правові аспекти родового поняття документів (особливості подання до суду, допустимості, достовірності), а також його різновиду – електронних документів;

– «електронна судова справа» та «процесуальні дії в електронній формі». Ці поняття є найбільш незрозумілими. «Судова справа» у юридичній енциклопедії тлумачиться як справа, що розглядається у суді [10]. Тобто як процес; сукупність процесуальних дій суду та інших учасників процесу. Яким чином уся судова справа чи окремі процесуальні дії суб'єктів цивільного процесу можуть бути електронними, залишається нез'ясованим. Можна припустити, що автор законопроекту під поняттям «електронна судова справа» мав на увазі матеріали судової справи в електронній формі, проте у цьому разі допущено лексичну помилку – зміст поняття виражено за допомогою формулювання, яке в загальноприйнятому розумінні позначає інше, відмінне явище;

– «протокол в електронній формі», «копія технічного запису судового засідання в електронній формі». Здається, що ці поняття слід відносити до актів фіксації цивільного процесу, що мають електронну форму. Їхня роль у судочинстві як електронних доказів полягатиме у підтвердженні чи спростуванні юридичних фактів процесуально-правового характеру;

– «матеріали судової справи в електронній формі», «процесуальні документи в електронній формі», «письмові докази в електронних копіях». Наслідком розвитку електронного документообігу у судах стала поява у матеріалах справ численної кількості електронних документів. Юридичний статус таких документів потребує адекватної законодавчої регламентації. Проект ЦПК України підтверджує, що процесуальні документи можуть мати електронну форму, вони повинні визнаватися та отримувати належну правову оцінку зі сторони суду, а їхня юридична сила є зобов'язуючою для усіх суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин;

– «судові рішення в електронній формі», «копія судового рішення в електронній формі», «судовий наказ в електронній формі» та «виконавчий лист в електронній формі». Цими поняттями законотворець вказує, що акти (зокрема й підсумкові та їхні копії, що видаються заінтересованим особам «на руки») у цивільному судочинстві також можуть мати електронну форму;

– «електронні докази», «оригінал електронного доказу», «електронна копія електронного доказу», «електронні копії доказів», «електронні докази у паперових копіях», «паперова копія електронного доказу». Саме за допомогою цих понять розробники проекту ЦПК України воляють запровадити у цивільне судочинство нове поняття електронних доказів, визначити його види і форми, сферу застосування, правила подання до суду, а також критерії оцінки їх допустимості.

З цього приводу очевидними є певні недоліки понятійно-категоріального апарату проекту ЦПК України, які можуть призвести до формально-логічних помилок під час правозастосування. Зокрема, до них можна віднести такі:

а) автори не дотрималися правила законодавчої техніки, згідно з яким зміст поняття не може виражатися за допомогою різних формулювань [11, с. 14]. Як наслідок, деякі з указаних вище понять у межах однієї групи мають синонімічний характер і вживаються як тотожні (зокрема, «електронні докази у паперових копіях» = «паперова копія електронного доказу», «електронні документи» = «документи в електронній формі», «електронна пошта» = «електронна адреса» тощо). Ця вада може негативно позначитися у вигляді «різничитання» однакових за змістом, але відмінних за формою понять під час правозастосування;

б) термінологія проекту ЦПК України не узгоджена з термінологією чинних нормативно-правових актів. Наприклад, передбачається введення у юридичний обіг поняття «електронна пошта». Тлумачний

словник стверджує, що «пошта» – це 1) служба, яка забезпечує пересилання і доставку кореспонденції або 2) те, що пересилається, доставляється поштовою установою [12, с. 488]. Звідси, електронна пошта – це або 1) система організаційно-технічних послуг, яка забезпечує передачу інформації в електронно-цифровій формі через мережу Інтернет (сама ж інформація, що передається такою поштою, має вигляд електронних повідомлень), або 2) сукупність електронних повідомлень. Для потреб доказування у цивільних справах першочергове значення має саме інформація, а спосіб і засоби її передачі – другорядне. Поняття «електронне повідомлення», як уже зазначалося, розкривається у Законі України «Про електронну комерцію». У проекті ЦПК України поняття електронної пошти вжито саме у значенні електронних повідомлень. Відтак видається нелогічною спроба оминати поняття, що має нормативну дефініцію, а натомість скористатися новим, у якого визначення відсутнє. Такий дефект правотворчості може призвести до декількох негативних явищ у правозастосуванні – підміни понять або використання одного поняття у різних смислах;

в) у проекті ЦПК України запропоновано занадто багато невизначених за змістом нових понять: «електронний письмовий документ», «документ в електронній формі», «примірник документа в електронній формі», «письмовий доказ в електронній копії» – ці та деякі інші поняття без чітких дефініцій, які б дали можливість розрізняти їх, можуть призвести лише до плутанини як у пересічного громадянина, так і кваліфікованого фахівця. Здається, що ці поняття позначають одне й те саме явище, але різними словами, а роз'яснення їх змісту потребує спеціального словника. Такий стан речей може викликати такі логічні помилки, як об'єктивні чи суб'єктивні суперечності або підміну понять [13].

Загалом очевидним і зрозумілим є те, що проект ЦПК України у разі його прийняття Верховною Радою України позитивним чином сприятиме еволюції інституту доказування. Важливість розглянутих положень і понять полягає у тому, що вони забезпечать зв'язок між розвитком об'єктивно існуючих суспільних відносин і цивільним процесуальним законодавством України, яке вже довгий час відстає від життєвої дійсності в частині запровадження досягнень науково-технічного прогресу у здійсненні цивільного судочинства. Імплементация інституту електронних доказів у цивільне процесуальне право стане одночасно віддзеркаленням реального стану розвитку інформаційного суспільства в Україні та експлікацією доказового потенціалу сучасних інформаційно-телекомунікаційних засобів. Хоча деякі моменти у проекті ЦПК України потребують фахового коригування, міцний фундамент для розбудови інституту електронних доказів в Україні буде закладено. Видається, що цеглинами для надбудови послугують положення чинних нормативно-правових актів, які торкаються питань, про які йшлося раніше. Ці цеглини вже загартовані правозастосовною практикою, що сприятиме швидшій адаптації нових норм процесуального характеру та їх практичному застосуванню з метою досягнення цілей і завдань судочинства у цивільних справах.

#### **Використані джерела**

1. *Цивільний процесуальний кодекс України* від 18 березня 2004 р. № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40, 40–42. – Ст. 492.
2. *Про електронні документи та електронний документообіг* : Закон України від 22 травня 2003 р. № 851-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 36. – Ст. 275.
3. *Про інформацію* : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
4. *Про електронний цифровий підпис* : Закон України від 22 травня 2003 р. № 852-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 36. – Ст. 276.
5. *Про електронну комерцію* : Закон України від 3 вересня 2015 р. № 675-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 45. – Ст. 410.
6. *Цивільний кодекс України* від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – ст. 356.
7. *Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів* : *проект Закону України* від 23 березня 2017 р. № 6232 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=61415&pf35401=419014>
8. *Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки* : Закон України від 9 січня 2007 р. № 537-V // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 12. – Ст. 102.
9. *Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні* : *розпорядження Кабінету Міністрів України* від 13 грудня 2010 р. № 2250-р // Офіційний вісник України. – 2010. – № 97. – Ст. 3443.
10. *Юридична енциклопедія* / ред. Ю. С. Шемшученко [та ін.] ; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – Київ : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1998–2004. – Т. 5: П–С. – 2003. – 736 с.
11. *Правила оформлення проектів законів та основні вимоги законодавчої техніки* (Методичні рекомендації) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://static.rada.gov.ua/site/bills/info/zak\\_rules.pdf](http://static.rada.gov.ua/site/bills/info/zak_rules.pdf)
12. *Словник української мови* : в 11 т. / ред. колегія І. К. Білодід (голова) [та ін.]. – Київ : Наукова думка, 1976. – Т. 7: Поїхати – Приробляти / ред. О. П. Петровська, М. М. Пилинський. – 724 с.
13. *Конверський А. Є.* Логіка (традиційна та сучасна) : підруч. для студентів вищих навчальних закладів / А. Є. Конверський. – Київ : Центр учбової літератури, 2008. – 536 с.

**Гусев О. Ю. Електронні докази у цивільному процесі України: термінологічний аспект**

Стаття присвячена дослідженню термінології чинного процесуального законодавства України, що стосується поняття електронних доказів. Вказується, що чинний Цивільний процесуальний кодекс України не оперує цим поняттям. Однак суспільні відносини потребують приведення процесуального законодавства у відповідність до розвитку інформаційно-телекомунікаційних технологій. Одна з головних проблем вбачається у понятійно-категоріальному апараті. З цією метою здійснюється аналіз положень різних нормативно-правових актів задля виділення лексичних формулювань, якими законодавець позначає поняття електронних доказів. Особливий акцент у статті робиться на положеннях проекту нової редакції ЦПК України. Загалом імплементація інституту електронних доказів потребує фахового підходу до вибору термінів і лексичних зворотів у процесі законотворчості.

*Ключові слова:* цивільний процес, докази, електронні докази, термінологія, проект Цивільного процесуального кодексу України.

**Гусев А. Ю. Электронные доказательства в гражданском процессе Украины: терминологический аспект**

Статья посвящена исследованию терминологии действующего процессуального законодательства Украины касательно понятия электронных доказательств. Указывается, что в действующем Гражданском процессуальном кодексе Украины не используется это понятие. Но общественные отношения требуют приведения процессуального законодательства в соответствие с развитием информационно-телекоммуникационных технологий. Одна из главных проблем видится в понятийно-категориальном аппарате. С этой целью анализируются положения разных нормативно-правовых актов для выделения лексических формулировок, которыми обозначается понятие электронных доказательств. Особенное внимание уделяется положениям проекта новой редакции Гражданский процессуальный кодекс Украины. В целом имплементация института электронных доказательств требует профессионального подхода к выбору лексических оборотов в законотворчестве.

*Ключевые слова:* гражданский процесс, доказательства, электронные доказательства, терминология, проект Гражданского процессуального кодекса Украины.

**Husiev O. Electronic evidence in the civil procedure of Ukraine: terminological aspect**

The article is devoted to the study of the terminology of the current procedural legislation of Ukraine regarding the concept of electronic evidence. The current Civil Procedure Code of Ukraine does not use the concept. But public relations require bringing the procedural legislation in line with the development of information technologies. One of the main problems is seen in the conceptual-categorical apparatus. To this end, the provisions of various legal acts are analyzed to distinguish the lexical formulations, by which the legislator designates the concept of electronic evidence. Particular attention is paid to the provisions of the draft new version of the Civil Procedure Code of Ukraine. In general, the implementation of electronic evidence requires a professional approach to the selection of terms and lexical turnovers in lawmaking.

*Key words:* civil process, evidence, electronic evidence, terminology, the Civil Procedure Code of Ukraine draft.

УДК 347.77

*Олена Веніамінівна Кадстова,  
здобувач Науково-дослідного інституту  
інтелектуальної власності НАПрН України,  
суддя*

**ЗАСТОСУВАННЯ ЛЮДИНОЦЕНТРИСТСЬКИХ ЗАСАД  
У ПРОЦЕСІ ГАРМОНІЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА  
У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ З ЄВРОПЕЙСЬКИМИ СТАНДАРТАМИ**

Одним із основних факторів розвитку інноваційних процесів є економічна зацікавленість учасників економічних відносин зокрема та держави загалом. Реалізація таких процесів вимагає наявності низки умов, а саме: побудови збалансованої системи правових засобів, що забезпечують їх впровадження і практичну реалізацію. Це стосується різних блоків суспільних відносин, що підпадають під правове регулювання. Серед таких напрямів, які нині активно впливають на інноваційний розвиток, одне з основних місць посідає сфера інтелектуальної власності. Адже від того, яким чином у державі визначено питання правової охорони й захисту прав інтелектуальної власності, тобто прав, що впливають на результати інтелектуальної, творчої діяльності, залежить значною мірою інноваційний клімат цієї держави та її інвестиційна привабливість. Поряд із законодавством у сфері інтелектуальної власності на перспективу інноваційного та інвестиційного розвитку держави впливають такі правові засоби, як дерегуляція економічної діяльності, модернізація податкового законодавства з метою забезпечення залучення інвестицій та додаткових ресурсів підприємств до нових розробок і модернізації виробництв, запровадження нових бізнесів, лібералізація митного регулювання з метою зменшення мит на обладнання, необхідне для наукових і науково-технічних розробок, правове забезпечення соціально-економічних заходів тощо.

У 1990 р. Європейський Суд справедливості вперше постановив, що «система досконалої конкуренції вимагає надання компаніям можливостей для створення і підтримки відносин зі своїми клієнтами завдяки якості їхніх товарів» (*справа HAG II Case C-10/89*) [1, с. 50]. Зазначене рішення напряму сто-

сувалося питань інтелектуальної власності, адже Суд досліджував питання впливу комерційних позначень, зокрема торговельних марок, на сприйняття певного товару. Із цього часу кількість рішень європейських судових органів стосовно сфери інтелектуальної власності істотно зросла.

В Україні є розуміння необхідності проведення зазначеного комплексу заходів як складової розбудови інноваційної економіки, що буде інвестиційно привабливою для національного та іноземного капіталу. Крім того, здійснення таких заходів, зокрема у напрямі модернізації правового регулювання сфери інтелектуальної власності, з метою гармонізації національного законодавства до європейських стандартів, передбачено Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію) [2]. Україна має вирішити питання, як знайти правові межі між впливом держави на економічні процеси й вільним розвитком ринкових відносин та участю самої держави у таких економічних відносинах. Враховуючи специфіку відносин у сфері інтелектуальної власності, їх комплексний характер, інтереси автора, творця, що лежать в основі прав інтелектуальної власності, і водночас – монопольний характер таких прав, надзвичайно важливо обрати баланс між публічними та приватними інтересами.

У цьому сенсі слід цілком погодитися із думками, які неодноразово висловлювало експертне середовище, що інтелектуальна власність не має домінувати над усім іншим. Її монопольний характер має обмежуватися законодавцем у тих випадках та сферах, де це визнано суспільно чи життєво необхідним. Серед прикладів, що яскраво демонструють зазначену тезу, називають доступ до ліків. О. Орлюк із цього приводу зауважує, що «доступ громадян до ліків – один із прикладів, коли монополія має порушуватися. Адже обмеження, що запроваджуються на фарма-ринку, можливість реєстрації в країнах, що розвиваються, генериків – при шаленому лобюванні транснаціональних фармкомпаній, корупції в національній медицині – мають забезпечуватися можливості доступу до ліків (особливо коли йдеться про онкологію, епідемії туберкульозу, ВІЛ/СНІД, де люди заради виживання мають приймати ліки щоденно). І це далеко не єдиний приклад необхідності пошуку балансу між суспільним інтересом та правами інтелектуальної власності» [3, с. 12]. Цієї позиції дотримується значна частина фахівців у сфері інтелектуальної власності, як науковців, так і практиків, зокрема П. Боровик, О. Дорошенко, О. Кашинцева.

Тобто гармонізація вітчизняного законодавства із законодавством та стандартами Європейського Союзу (далі – ЄС) вирішує не лише проблему уніфікації підходів стосовно правової охорони й захисту прав інтелектуальної власності, створення умов для вільного руху товарів та проведення спільної політики, спрямованої на недопущення недобросовісної конкуренції. Така гармонізація спрямовує свою дію на впровадження європейських засад, в основу яких покладено людиноцентристський підхід. Зокрема, у ст. 13 глави II «Свободи» Хартії основних прав Європейського Союзу «Свобода художньої творчості та науково-дослідної діяльності» гарантується «свобода художньої творчості та науково-дослідної діяльності» [4].

Людиноцентризм як вихідна концепція, безперечно, має бути притаманний сфері інтелектуальної власності як безпосередньому об'єкту правового регулювання. При тому, що питання інтелектуальної власності напряму пов'язані з вільним рухом товарів та політикою щодо конкуренції. У цьому сенсі цілком можна погодитися з думкою В. Кернза, який зауважує, що «головна причина того, що право Європейського Співтовариства звернуло увагу на норми права інтелектуальної власності, полягає в тому, що будь-яка система норм, яка регулює питання, пов'язані з інтелектуальною власністю, спрямована на захист дуже важливих особистих прав» [5, с. 309].

Причиною гармонізації законодавства у цій сфері є проблеми, що породжують відмінності між положеннями національного законодавства стосовно режимів правової охорони тих чи інших об'єктів права інтелектуальної власності, змісту прав інтелектуальної власності, вичерпання прав інтелектуальної власності тощо. Наявність значних відмінностей стосовно регулювання сфери інтелектуальної власності серед держав – членів ЄС свого часу викликала розуміння необхідності процесу уніфікації правових підходів та гармонізації законодавства. Діяльність у цьому напрямі постійно здійснюється останні десятиріччя.

Європейське право, як і міжнародне право загалом, використовує різноманітні способи, спрямовані на гармонізацію національного законодавства про охорону інтелектуальної власності. До них відносять: принцип надання національного режиму, уніфікація змістовної частини охорони інтелектуальних прав, що надаються окремими державами шляхом встановлення мінімального обсягу охоронюваних прав, спільна робота держав (учасників) у процесі подання заявок та реєстрації національних об'єктів інтелектуальних прав, а також створення супранациональних систем охорони прав переважно за рахунок укладення регіональних угод [6, с. 69–70].

Країни, що приєдналися до ЄС пізніше, також пройшли через процес гармонізації національного законодавства до законодавства ЄС. Україна, обравши європейський шлях розвитку, також постала



перед необхідністю гармонізації національного законодавства. Цей процес був прописаний на рівні національних актів законодавства ще на початку цього сторіччя, однак реальне його впровадження фактично лише розпочалося. Адже тільки зараз на рівні Міністерства економічного розвитку і торгівлі України (далі – МЕРТ) було розроблено відповідні зміни, спрямовані на гармонізацію законодавства стосовно об'єктів патентного права, засобів індивідуалізації тощо, що подані до Верховної Ради України. До міністерства передано також від робочих груп, що працювали під егідою Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності Національної академії правових наук України, законопроекти, спрямовані на внесення змін щодо правової охорони винаходів та корисних моделей, а також новий для нашого правового поля законопроект «Про Національну систему правової охорони інтелектуальної власності», що стосується інституційних та організаційних засад діяльності національної системи правової охорони інтелектуальної власності.

Правовими підставами для здійснення дій щодо гармонізації національного законодавства до стандартів ЄС, якими керуються уповноважений на реалізацію реформи МЕРТ зокрема та Уряд загалом, є:

- положення ч. 2 «Стандарти, що стосуються прав інтелектуальної власності» глави 9 розділу IV «Торгівля та пов'язані з торгівлею питання» Угоди про асоціацію [2];

- пункт 125 Плану заходів з імплементації розділу IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею» Угоди про асоціацію на 2016–2019 рр., затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 18 лютого 2016 р. № 217-р [7];

- розділ II.11 Плану пріоритетних дій Уряду на 2016 р., затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 травня 2016 р. № 418-р [8];

- пункт 3.1 Плану заходів з реалізації Концепції реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 серпня 2016 р. № 632-р [9];

- План імплементації деяких актів законодавства ЄС у сфері інтелектуальної власності, затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 4 березня 2015 р. № 164-р «Про схвалення розроблених Міністерством економічного розвитку і торгівлі планів імплементації деяких актів законодавства ЄС» [10];

- пункт 86 Плану заходів щодо дерегуляції господарської діяльності, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 серпня 2016 р. № 615-р [11].

Якщо проаналізувати зазначені вище документи, то можна зробити висновок про те, що сфера інтелектуальної власності була обрана Урядом України як одна з пріоритетних у напрямку реформування. Заходи щодо імплементації положень у сфері інтелектуальної власності, заплановані Урядом на поточний період, стосуються абсолютно усіх об'єктів права інтелектуальної власності. Гармонізація національного законодавства має бути спрямована на впровадження конкретних європейських актів законодавства стосовно тих чи інших об'єктів права інтелектуальної власності. Враховуючи те, що сфера інтелектуальної власності в ЄС є достатньо насиченою за обсягом правового регулювання, зрозуміло, що перед Україною стоять досить значні та складні завдання.

Так, із метою гармонізації законодавства у сфері права промислової власності Кабінетом Міністрів України було розроблено та подано до парламенту проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правової охорони інтелектуальної (промислової) власності» (реєстраційний № 5699 від 23 січня 2017 р.) [12]. Проектом передбачається імплементація положень Директиви № 98/71/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 13 жовтня 1998 р. про правову охорону промислових зразків, Регламенту Ради ЄС № 6/2002 від 12 грудня 2001 р. про промислові зразки Співтовариства; Директиви № 2008/95/ЄС від 22 жовтня 2008 р. Європейського Парламенту та Ради про наближення законодавств держав-членів щодо торговельних марок, Регламенту Ради ЄС № 207/2009 від 26 лютого 2009 р. про торговельну марку Співтовариства у національне законодавство.

Нині зазначений проект перебуває у роботі профільного Комітету з питань науки і освіти Верховної Ради України. Метою його прийняття визначено узгодження положень чинного законодавства України у сфері інтелектуальної власності з директивами та регламентами Ради ЄС, імплементація відповідних положень Угоди про асоціацію, включаючи запровадження інституційних та організаційних змін задля належного виконання положень цієї Угоди в частині охорони прав на промислові зразки і торговельні марки. Досягти поставленої мети пропонується шляхом внесення змін до Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України, а також законів України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» та «Про охорону прав на промислові зразки».

Після набрання чинності проектом Закону буде забезпечено виконання Україною вимог Угоди про асоціацію щодо приведення у відповідність законодавства України у сфері охорони прав на торговельні марки та промислові зразки до законодавства ЄС, а також функціонування дієвого механізму боротьби з «патентним троллінгом» шляхом впровадження процедури адміністративного оскарження виданих свідоцтв на промислові зразки («post-grant opposition»).

Аналогічні підстави щодо розробки та подання на розгляд до парламенту застосовані й щодо проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правової охорони географічних зазначень» (реєстраційний № 6023 від 3 лютого 2017 р.) (далі – законопроект № 6023) [13], також внесеного Кабінетом Міністрів України. На відміну від попереднього законопроекту, що стосується промислових зразків та торговельних марок, та стосовно якого Комітет Верховної Ради України з питань науки і освіти поки що не прийняв рішення у зв'язку з наявністю раніше розглянутого проекту від народних депутатів, яким пропонується запровадити національний режим вичерпання прав (на відміну від урядового, де закріплено міжнародний принцип вичерпання прав), цей законопроект успішно пройшов засідання профільного комітету.

Метою прийняття законопроекту № 6023 визнано забезпечення виконання зобов'язань України у сфері європейської інтеграції в частині узгодження вимог чинного законодавства України щодо охорони прав на географічні зазначення із правом ЄС.

Із цією метою законопроект № 6023 пропонує: надати нове визначення термінів «географічне зазначення», «назва місця погодження товару» тощо; уточнити умови надання правової охорони географічному зазначенню та підстави для відмови в наданні такої охорони; визначити умови надання правової охорони омонімічному географічному зазначенню; уточнити коло осіб, які мають право на державну реєстрацію географічного зазначення; переглянути вимоги до заявки на реєстрацію; удосконалити порядок проведення експертизи заявок на географічні зазначення; визначити вимоги до технічних умов, яким повинен відповідати товар, для якого заявляється зазначення; уточнити перелік прав та обов'язків, що випливають з державної реєстрації географічних зазначень тощо.

Слід зазначити, що прийняття законопроекту № 6023 сприятиме забезпеченню досягнення європейського рівня охорони прав інтелектуальної власності, виконання зобов'язань, взятих Україною відповідно до Угоди про асоціацію, імплементацію в національне законодавство положень Угоди про асоціацію, адаптацію національних актів законодавства до права ЄС, удосконалення правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності щодо правової охорони географічних зазначень. Крім того, реалізація закріплених у законопроекті норм дасть змогу Україні спрямувати свої дії не лише у напрямі захисту географічних зазначень європейських виробників товарів (що напряму визначені у додатках до Угоди про асоціацію), а й спонукатиме національних виробників та державу загалом до використання усіх передбачених національним законодавством і міжнародними й регіональними угодами механізмів просування товарів власного виробництва, захисту інтересів національного товаровиробника при дотриманні принципів добросовісної конкуренції. Внесення відповідних змін до спеціального законодавства у сфері інтелектуальної власності та Цивільного кодексу України також нарешті усуне колізії, що існують вже понад десять років у царині цивільно-правового регулювання права інтелектуальної власності. Крім того, така суцільна реформа сфери інтелектуальної власності дасть якісний поштовх для судового захисту прав інтелектуальної власності та більш активного впровадження підходів європейських судових органів до вирішення конфліктів, що існують у сфері прав інтелектуальної власності, враховуючи складний характер таких прав.

#### Використані джерела

1. *Max Planck Institute Property and Competition Law. Study on the Overall Functioning of the European Trade Mark Law System* (European Commission). – 2011. – 279 p. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://ec.europa.eu/internal\\_market/indprop/docs/tm/20110308\\_allensbach-study\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/tm/20110308_allensbach-study_en.pdf)
2. *Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони*: ратифікована 16 вересня 2014 року Верховною Радою України та Європейський парламентом [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art\\_id=246581344&cat\\_id=223223535](http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art_id=246581344&cat_id=223223535)
3. Орлюк О. П. Інтелектуальна власність – великі можливості та великі шахрайства: як подолати виклики, що стоять перед Україною? / О. П. Орлюк // Юридичний вісник України. – 2017. – 13–19 березня. – С. 12.
4. *Хартія основних прав Європейського Союзу* (Ніцца, 7 грудня 2000 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_524)
5. Кернз В. Вступ до права Європейського Союзу / В. Кернз ; пер. з англ. – Київ : Знання, КОО, 2002. – 381 с.
6. Химмельрайх А. К истории влияния международных процессов гармонизации права интеллектуальной собственности на национальное правовое регулирование / А. Химмельрайх ; пер. с нем. // Интеллектуальная собственность в России и ЕС: правовые проблемы : сб. статей / под ред. М. М. Богуславского и А. Г. Светланова. – М. : Волнерс Клувер, 2008. – 296 с.
7. *Про внесення змін до розпорядження Кабінету Міністрів України* від 17 вересня 2014 р. № 847 : розпорядження Кабінету Міністрів України від 18 лютого 2016 р. № 217-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/217-2016-%D1%80>
8. *Про затвердження плану пріоритетних дій Уряду* на 2016 рік : розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 травня 2016 р. № 418-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=249104044>

9. Про затвердження плану заходів з реалізації Концепції реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні : розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 серпня 2016 р. № 632-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/632-2016-%D1%80>

10. Про схвалення розроблених Міністерством економічного розвитку і торгівлі планів імплементации деяких актів законодавства ЄС : розпорядження Кабінету Міністрів України від 4 березня 2015 р. № 164-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/164-2015-%D1%80>

11. Про затвердження плану заходів щодо дерегуляції господарської діяльності та визнання такими, що втратили чинність, деяких розпоряджень Кабінету Міністрів України : розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 серпня 2016 р. № 615-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/615-2016-%D1%80>

12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правової охорони інтелектуальної (промислової) власності : проект Закону України від 23 січня 2017 р. № 5699 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?id=&pf3511=60982](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=60982)

13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правової охорони географічних позначень : проект Закону України від 3 лютого 2017 р. № 6023 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?id=&pf3511=61052](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=61052)

**Кадетова О. В. Застосування людиноцентристських засад у процесі гармонізації законодавства у сфері інтелектуальної власності з європейськими стандартами**

У статті розглядаються шляхи гармонізації національного законодавства у сфері інтелектуальної власності до законодавства Європейського Союзу. Наголошується, що людиноцентризм лежить в основі європейської правової доктрини при формуванні сучасних уніфікованих підходів щодо регулювання сфери інтелектуальної власності. Акцентується увага на напрямках реформування сфери інтелектуальної власності, зокрема стосовно об'єктів права промислової власності.

*Ключові слова:* гармонізація законодавства, законодавство Європейського Союзу, людиноцентризм, права інтелектуальної власності.

**Кадетова Е. В. Применение человекоцентристских основ в процессе гармонизации законодательства в сфере интеллектуальной собственности с европейскими стандартами**

В статье рассматриваются пути гармонизации национального законодательства в сфере интеллектуальной собственности с законодательством Европейского Союза. Подчеркивается, что человекоцентризм лежит в основе европейской правовой доктрины при формировании современных унифицированных подходов по регулированию сферы интеллектуальной собственности. Акцентируется внимание на направлениях реформирования сферы интеллектуальной собственности, в частности относительно объектов права промышленной собственности.

*Ключевые слова:* гармонизация законодательства, законодательство Европейского Союза, человекоцентризм, права интеллектуальной собственности.

**Kadetova O. Application of human centered principles in the process of harmonization of legislation in the field of intellectual property with European standards**

In the article the author considers ways of harmonization of national legislation in the field of intellectual property with EU legislation. Emphasizes that human centrisism lies at the heart of European legal doctrine in the formation of modern unified approaches to regulating the domain of intellectual property. It focuses on the areas of intellectual property reform, in particular regarding the objects of industrial property rights.

*Key words:* harmonization of legislation, European Union legislation, human centering, intellectual property rights.

УДК 347.77

*Валентина Анатоліївна Кирилюк,  
начальник кафедри пенітенціарної діяльності  
Інституту кримінально-виконавчої служби,  
кандидат юридичних наук*

*Оксана Степанівна Стеблінська,  
завідувач кафедри кримінального права, процесу та кримінології  
Інституту кримінально-виконавчої служби,  
кандидат юридичних наук, доцент*

**ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ  
ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЗАСУДЖЕНИХ  
У ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ**

Захист прав людини є однією з основ демократії, а захист прав засуджених осіб є підґрунтям для здійснення демократичної карної політики.

Протягом багатьох десятиліть людство працює над тим, щоб засуджені зберігали свої права як члени суспільства, а також набували певних специфічних прав. З цією метою була прийнята низка законодавчих міжнародних правових актів, які мають міждержавний характер. Вони стабільні, на них не розповсюджується дія соціальної кон'юнктури, яка віддзеркалює політичні, ідеологічні, економічні, релігійні, історичні та кримінологічні фактори [1].

Стан дотримання прав людини в місцях позбавлення волі є одним із критеріїв, за яким світова спільнота оцінює рівень розвитку демократії в державі. Досвід провідних демократичних країн світу свідчить про важливість та необхідність контролю за діяльністю системи виконання кримінальних покарань із боку громадянського суспільства, оскільки в цій сфері суспільних відносин існує ризик порушення прав людини.

Значний внесок у дослідження забезпечення прав людини в пенітенціарних установах і вирішення зазначених питань зробили І. Богатирьов, О. Джужа, Н. Карпачова, О. Колб, А. Колодій, В. Лутковська, В. Маляренко, Б. Пошва, М. Рабінович, А. Степанюк, І. Яковець та ін. Праці вказаних авторів мають суттєве наукове і практичне значення.

Метою статті є визначення стану дотримання прав людини в діяльності органів та установ виконання покарань на основі імплементованих міжнародних стандартів забезпечення прав засуджених.

Міжнародно-правові акти закріплюють основні стандарти та є еталоном гарантій прав і свобод громадян. Визнання міжнародно-правових актів, ратифікація і реалізація їхніх положень у національному законодавстві є одним із обов'язків, взятих на себе Україною перед міжнародним співтовариством. У результаті міжнародного співробітництва у сфері забезпечення прав людини в системі виконання покарань розробляються і приймаються положення, які в сучасній пенітенціарній теорії іменуються міжнародними стандартами поведіння із засудженими.

Перелік основних міжнародних нормативно-правових актів, узгоджених міжнародною спільнотою, стосовно осіб, що відбувають покарання за вироком суду, нараховує понад 30 найменувань.

Їх підґрунтям є Загальна декларація прав людини 1948 р., Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р., Декларація про захист всіх осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських чи таких, що принижують гідність, видів поведіння і покарання 1975 р., Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведіння і покарання 1975 р., Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (з протоколами), Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поведінню і покаранню (набула чинності у 1989 р.), Мінімальні стандартні правила поведіння з ув'язненими 1955 р. (не мають обов'язкового статусу в міжнародному праві), Звід принципів захисту всіх осіб, затриманих чи ув'язнених у будь-якій формі 1988 р., Європейські пенітенціарні правила 1973 р., Кодекс поведінки посадових осіб у підтриманні правопорядку 1979 р., Принципи медичної етики 1982 р., Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН), які стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх 1985 р. (Пекінські правила), Мінімальні стандартні правила поведіння з засудженими 2015 р. (Правила Мандели).

Кроком до утвердження міжнародних стандартів поведіння із засудженими стало прийняття Закону України від 8 квітня 2014 р. «Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо адаптації правового статусу засудженого до європейських стандартів», де обумовлено стратегію і тактику державної політики щодо реформування органів та установ виконання покарань згідно з міжнародними стандартами.

З метою відображення норм світової спільноти у національному законодавстві 8 листопада 2012 р. Указом Президента України була схвалена Концепція державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України, в якій чітко наголошено на невідповідності умов тримання засуджених та осіб, узятих під варту, нормам національного законодавства та європейським стандартам. Це неодноразово зазначалося у доповідях Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, а також у доповідях авторитетних міжнародних інституцій – Комітету ООН проти катувань, Комітету ООН з прав людини, Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поведінню чи покаранню (далі – ЄКПТ). Різні аспекти тримання під вартою були негативно оцінені Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ) у рішеннях у справах проти України.

Міжнародні норми багато уваги приділяють організації побуту засуджених, визначаючи ті мінімальні потреби, які повинна забезпечувати держава при триманні засуджених в умовах ізоляції. Аналізуючи міжнародно-правові норми, можна зробити висновок, що процес забезпечення фізичної ізоляції має ґрунтуватися на таких принципах: небажаність одиночного утримання засудженого, а також забезпечення роздільного тримання різних категорій засуджених [2, с. 175].

У 2003 р. в Україні був прийнятий новий Кримінально-виконавчий кодекс, який покликаний врегулювати існуючі кримінально-виконавчі правовідносини. Крім того, нормативний акт повинен надати правовідносинам нового імпульсу, оскільки фактичний стан справ у сфері діяльності з виконання і відбування кримінальних покарань і взяті Україною на себе зобов'язання за чисельними міжнародними договорами вимагали цього.

Кодекс, а слідом за ним і ціла низка інших законів та підзаконних нормативних актів були прийняті.

На цей час, коли вже склалася певна правозастосовна практика та досвід регулювання і використання вказаних нормативних актів, можна з упевненістю констатувати – нові нормативно-правові акти в сфері виконання кримінальних покарань виявилися неефективними, суперечливими та такими, що не відповідають вимогам міжнародних стандартів поведінки із засудженими й актам із запобігання катуванням і фактично не виконали сподівань, які поклалися на них [3].

Про це часто згадується і в повідомленнях Уповноваженої Верховної Ради України з прав людини В. Лутковської, яка звертає увагу на невідповідність українських установ виконання покарань оголошеній реформі пенітенціарної системи. За її словами, до системних порушень прав ув'язнених можна віднести порушення в системі централізованих поставок продуктів харчування (а також їхню якість і утримання коштів із заробітку засуджених за оплату харчування), неналежне медичне і матеріально-побутове забезпечення, порушення у сфері застосування фізичної сили, спеціальних засобів та дисциплінарних стягнень, нелюдське або грубе ставлення з боку окремих працівників установ, неможливість отримання правової допомоги у зв'язку з недостатньою інформованістю засуджених про свої права тощо.

Крім того, за результатами візитів до вказаних закладів моніторингові групи Національного превентивного механізму дійшли висновку, що незважаючи на те, що 7–8 жовтня 2016 р. набрали чинності зміни до Кримінально-виконавчого кодексу України, які спрямовані на гуманізацію порядку та умов виконання покарань, керівництво установ традиційно очікує «вказівок зверху» для їх практичного впровадження [4].

Крім того, Уповноважена різко розкритикувала ухвалений 21 грудня 2016 р. Верховною Радою України Закон України «Про Вищу раду правосуддя», одночасно включивши до нього положення, які жодним чином не стосуються Вищої ради правосуддя.

Цими нормами Державній кримінально-виконавчій службі України (далі – ДКВСУ) надано повноваження здійснювати досудове розслідування всіх злочинів, «вчинених на території або в приміщеннях ДКВСУ».

Відтепер усі випадки зловживань, зокрема, катувань, вчинених персоналом ДКВСУ, розслідуватимуться слідчими з числа її персоналу. Це суперечить принципам належного розслідування, закладеним у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та сформульованим ЄСПЛ та ЄКПТ: незалежність, безсторонність, ретельність, негайність, компетентність, підконтрольність. Очевидно, що про незалежність і безсторонність у зв'язку зі створенням слідчих повноважень у ДКВСУ не йдеться взагалі.

Крім того, визначення виняткової підслідності ДКВСУ щодо всіх злочинів, вчинених на її території або у її приміщеннях, створює невизначеність щодо розмежування підслідності ДКВСУ та інших суб'єктів досудового розслідування.

До того ж зазначені зміни були внесені без дотримання встановленої законом процедури. Була порушена ч. 1 ст. 116 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» (правики стосувалися тих положень Закону, в які під час першого читання зміни не вносилися взагалі). Ці положення не обговорювалися у профільному парламентському комітеті з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності. Більше того, вони були ініційовані через народних депутатів Міністерством юстиції України, що дало змогу оминати погоджувальну процедуру подання урядового законопроекту.

На думку В. Лутковської, надання слідчих повноважень ДКВСУ – це порушення фундаментальних принципів справедливої та ефективної процедури розслідування, відповідно до якої ніхто не може бути суддею у власній справі. Такі зміни призведуть лише до поглиблення проблеми неефективного розслідування у справах про катування та інші зловживання у місцях несвободи, яка і так є системною за визнанням багатьох міжнародних органів [5].

Отже, існує реальна потреба у виявленні проблемних моментів, їх формулюванні та докладанні зусиль щодо усунення тих нормативних і практичних інститутів, які роблять кримінально-виконавчі правовідносини середньовічним атавізмом і сферою, де нелюдське поведіння, катування, рабство та позбавлення осіб елементарних прав і гідності мають благодатне підґрунтя.

Варто окреслити деякі напрями діяльності, які слід впроваджувати на сучасному етапі для забезпечення прав людини з боку працівників органів та установ виконання покарань:

– продовжувати прийняття і впровадження у національне законодавство міжнародно-правових норм, що закріплюють права і свободи людини;

– підвищити якість професійного добору кадрів; проводити підготовку, перепідготовку та підвищення кваліфікації працівників органів та установ виконання покарань, для оволодіння відповідними міжнародно-правовими інструментами та вивчення проблематики, присвяченої дотриманню прав лю-

дини на прикладі рішень ЄСПЛ проти України щодо скарг громадян на незаконні дії або бездіяльність працівників ДКВСУ, а також рішень стосовно інших держав про порушення прав громадян з боку працівників органів та установ виконання покарань;

– вивчати матеріали інспектувань України Комітетом проти тортур Ради Європи, діяльність Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та виявлені ним факти порушень прав та свобод громадян працівниками органів та установ виконання покарань, зусилля громадських правозахисних організацій з моніторингу діяльності органів ДКВСУ у сфері дотримання прав людини та запобігання тортурам, а також конкретні випадки зловживань працівниками органів та установ виконання покарань службовим становищем чи заподіяння катувань, причини та правові наслідки таких порушень;

– не допускати випадків нехтування законними правами засуджених, приниження, фізичного побиття, залякування тощо;

– вдосконалювати компетентність, форми та методи діяльності в цій галузі;

– розробити та прийняти комплексний кодифікований правовий акт – Кодекс прав і свобод людини, в якому визначити принципи діяльності державних органів, зокрема й органів та установ виконання покарань, щодо забезпечення прав і свобод людини, процедуру їх забезпечення і порядок відновлення;

– викоринити практику розгляду заяв на неправомірні дії працівників органів та установ виконання покарань тим самим підрозділом або працівником, на дії якого була подана скарга;

– розробити та затвердити Положення про проведення громадських розслідувань за фактами порушення прав людини з боку працівників органів та установ виконання покарань.

Таким чином, міжнародні стандарти поведінки із засудженими не дають визначення досліджуваному поняттю, залишаючи державі право за собою наповнювати його тим переліком правообмежень, які вона вважає за доцільне. Водночас міжнародні нормативно-правові акти встановлюють межі правообмежень, які становлять і становлятимуть поняття ізоляції засудженого [2, с. 179].

Діяльність органів та установ виконання покарань не повною мірою відповідає сучасним вимогам щодо забезпечення прав і свобод людини, реалізації на практиці конституційних приписів про права громадян, а також міжнародних стандартів прав людини. Для того щоб відповідна діяльність була більш результативною та ефективною, потрібно детально регламентувати її за допомогою аналізу міжнародно-правових актів, у яких закріплені основні міжнародні стандарти захисту прав людини в діяльності органів та установ виконання покарань, шляхом імплементації відповідних норм в українське законодавство, переймати міжнародний досвід та застосовувати його на практиці.

### Використані джерела

1. *Богатирьов І. Г.* Кримінально-виконавче право / І. Г. Богатирьов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://pidruchniki.ws/15950210/pravo/kriminalno-vikonavche\\_pravo\\_konteksti\\_mizhnarodnih\\_pravovih\\_aktiv#806](http://pidruchniki.ws/15950210/pravo/kriminalno-vikonavche_pravo_konteksti_mizhnarodnih_pravovih_aktiv#806)

2. *Рябих Н. В.* Міжнародно-правові стандарти у галузі захисту прав осіб, засуджених до позбавлення волі / Н. В. Рябих // Форум права. – 2016. – № 2. – С. 175–179.

3. *Проблеми кримінально-виконавчої системи України щодо прав засуджених* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ukrprison.org.ua/articles/1239779404>

4. *Лутковська «відкрила очі»* Гройсману на порушення у тюрмах та колоніях [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://humanrights.org.ua/material/lutkovska\\_vidkrila\\_ochi\\_grojsmanu\\_na\\_porushennja\\_u\\_tjurnah\\_ta\\_kolonijah](https://humanrights.org.ua/material/lutkovska_vidkrila_ochi_grojsmanu_na_porushennja_u_tjurnah_ta_kolonijah)

5. *Звернення Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та УГСПЛ щодо надання повноважень з розслідування Державній кримінально-виконавчій службі України* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ombudsman.gov.ua>

### **Кирилюк В. А., Стеблінська О. С.** Імплементація міжнародних стандартів щодо забезпечення прав засуджених у діяльності органів та установ виконання покарань

У статті розглядаються міжнародні стандарти забезпечення прав засуджених як складова діяльності органів та установ виконання покарань, а також окремі аспекти удосконалення такої діяльності. Зазначається, що стан дотримання прав людини в місцях позбавлення волі є одним із критеріїв, за яким світова спільнота оцінює рівень розвитку демократії у державі.

У результаті міжнародного співробітництва у сфері забезпечення прав людини в системі виконання покарань розробляються і приймаються положення, які в сучасній пенітенціарній теорії іменуються міжнародними стандартами поведінки із засудженими. Міжнародні норми багато уваги приділяють організації побуту засуджених, визначаючи ті мінімальні потреби, які повинна забезпечувати держава при триманні засуджених в умовах ізоляції. Аналізуючи міжнародно-правові норми, можна зробити висновок, що процес забезпечення фізичної ізоляції має ґрунтуватися на таких принципах: небажаність одиночного утримання засудженого, а також забезпечення роздільного тримання різних категорій засуджених.

*Ключові слова:* права людини, місця несвободи, забезпечення прав і свобод, органи та установи виконання покарань.

### **Кирилюк В. А., Стеблінская О. С.** Имплементация международных стандартов по обеспечению прав осужденных в деятельности органов и учреждений исполнения наказаний

В статье рассматриваются международные стандарты обеспечения прав осужденных как составляющая деятельности органов и учреждений исполнения наказаний, а также отдельные аспекты совершенствования такой деятельности.

Отмечается, что состояние соблюдения прав человека в местах лишения свободы является одним из критериев, по которым мировое сообщество оценивает уровень развития демократии в государстве.

В результате международного сотрудничества в сфере обеспечения прав человека в системе исполнения наказаний разрабатываются и принимаются положения, которые в современной пенитенциарной теории именуется международными стандартами обращения с осужденными. Международные нормы много внимания уделяют организации быта осужденных, определяя те минимальные потребности, которые должно обеспечивать государство при содержании осужденных в условиях изоляции. Анализируя международно-правовые нормы, можно сделать вывод, что процесс обеспечения физической изоляции должен основываться на следующих принципах: нежелательности одиночного содержания осужденного, а также обеспечения раздельного содержания различных категорий осужденных.

*Ключевые слова:* права человека, места несвободы, обеспечения прав и свобод, органы и учреждения исполнения наказаний.

**Kyryliuk V., Steblynska O. Implementation of international standards for ensuring the rights of convicts in the activities of organs of the institutions of execution of sentences**

The article deals with the international standards of the rights of convicted as part of the activities and penal institutions, and improving some aspects of such activities. It is noted that the human rights situation in prisons is one of the criteria by which the international community assesses the level of democracy in the country.

As a result of international cooperation in the field of human rights in the penal system developed and adopted provisions in modern penal theory called international standards of treatment of prisoners. International standards organization much attention to welfare of prisoners, determining those minimum requirements, which must provide the state with prisoners in isolation. Analyzing international law, we can conclude that the process of providing physical isolation is based on the following principles: a single undesirability of prisoners and providing separate detention of various categories of prisoners.

*Key words:* human rights, the place of detention, rights and freedoms, enforcement and penal institutions.

УДК 347.77

*Олена Олександрівна Костенко,  
викладач кафедри міжнародного права  
Навчально-наукового інституту Міжнародних відносин  
Національного авіаційного університету*

**РОЛЬ ПРАВ ЛЮДИНИ НА ІНФОРМАЦІЮ  
У ФУНКЦІОНУВАННІ ТА РОЗВИТКУ  
ІНСТИТУТІВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА**

«Демократія – це не глядацький спорт!» – нині важко не погодитися із цією тезою [1]. Однак, незважаючи на очевидну істинність цієї фрази, все ж таки іноді суспільство опиняється у ролі спостерігача, який дивиться на драматичні перипетії демократії і не може нічого змінити. У чому саме полягає цей драматизм? Тут ідеться про сукупність прийнятих (або ж, навпаки, не прийнятих) рішень державних органів та посадових осіб, з доцільністю яких не погоджується більшість людей, і які, відповідно, не призводять до соціального прогресу (або ж навіть завдають шкоди). Таку ситуацію можна помітити в різних країнах світу, але Україна у цьому яскравий приклад – за ігнорування громадської думки та небажання посадовців досягти консенсусу було заплачено велику ціну – людськими життями під час Революції Гідності.

Внаслідок еволюції сучасного суспільства та певних історичних подій одними з найбільш трендових тем у політичній філософії та конституційному праві на сьогодні є проблеми громадянського суспільства та good governance (наразі точного еквіваленту в українській мові немає, але це словосполучення можна перекласти як «ефективне управління» чи «хороше урядування» [2; 3]). І причини цього зрозумілі – належне функціонування всіх інститутів громадянського суспільства є однією з найважливіших гарантій верховенства права, прав і свобод людини, оскільки емпіричним шляхом – внаслідок аналізу певних історичних подій (поява та розпад Радянського Союзу) було з'ясовано, що патерналізм та етатизм не виправдали себе як ті ідеології, на базі яких можна побудувати добробут у суспільстві. До того ж можна натрапити навіть на такі визначення громадянського суспільства, як «свого роду знак часу або концептуальний код епохи» [4]. Такий своєрідний пафос наголошує на соціальній надважливості цього інституту в сучасному суспільстві.

Зроблено багато спроб, як зарубіжними, так і вітчизняними вченими (філософами, політологами, юристами), дати дефініцію громадянському суспільству. Основні суперечки щодо визначення виникають через застосування концептуально різних підходів до розуміння сутності цього соціального інституту та виокремлення різних його ознак. Серед основних підходів можна назвати такі: громадянське суспільство є всього лише етапом у розвитку суспільства (К. Поппер); воно є особливим соціокультурним простором, де формується система недержавних відносин та підкреслюється відмінність його пріоритетів і пріоритетів держави [5]; основною його ознакою є функція контролю держави, стри-

мування «Левіафана» від можливого посягання на права і свободи людини (Ю. Габермас) [6] та ін. Хоча кожне з цих визначень відображає ті чи інші важливі ознаки інституту громадянського суспільства, жодне з них не дає нам можливості для всеохоплюючого розуміння цього явища внаслідок його складності. Однак, на нашу думку, підхід Ю. Габермаса заслуговує особливої уваги дослідників, оскільки в сучасному світі (особливо в Україні) за останні роки небезпідставно вважається, що є причини побоюватися реваншу узурпації державної влади.

У зв'язку з проблемою соціальної ролі громадянського суспільства та його взаємодії з державою науковий і практичний інтерес зараз викликає концепція «good governance» («ефективне управління» або ж «хороше урядування»). Вперше вона була запропонована в 1997 р. у документах Програми розвитку Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) для країн Азії та Африки, що розвиваються. На нашу думку, важливою для осмислення та корисною для практичного застосування в Україні є методика ООН з оцінки якості управління (процесу прийняття та імплементації владних рішень). Існує вісім основних характеристик good governance: учасницьке, орієнтоване на консенсус, підзвітне, прозоре, чуйне, результативне та ефективне, рівноправне та інклюзивне, а також таке, що дотримується верховенства права [3].

Проаналізувавши необхідні умови до існування найбільш значущого на сьогодні елементу відносин «людина – держава» – розвиненого громадянського суспільства та good governance, можемо зробити висновок, що ними є транспарентність (прозорість, достатність і доступність інформації), свобода слова, свобода думки та інші права і свободи, які можна умовно об'єднати в загальну групу під назвою «права людини в сфері обігу інформації». Права людини в сфері обігу інформації – це заснована на природних правах, закріплених у чинному законодавстві, свобода вчиняти певні дії з інформацією, а саме: одержувати, створювати, зберігати, поширювати, використовувати, розповсюджувати інформацію, крім тих дій, які особа зобов'язана не вчиняти [7].

На нашу думку, для аргументування тези про те, що права людини в сфері обігу інформації є вільними елементами існування громадянського суспільства та good governance, варто відійти від позитивістського підходу та звернутися до «метафізичного» осмислення встановлення меж свободи людини правом. На особливу увагу заслуговує концепція «етики ірраціонального начала» Ф. Фукуями, яку підтримує та розвиває український учений-конституціоналіст В. Речицький. У «Кінці історії» Ф. Фукуяма [8] писав про те, що держава має ставити собі за пріоритет захист всього непередбачуваного та спонтанного в суспільстві (тут мається на увазі захист свободи творчості, плюралізму ідей, свободи думки, вільного доступу до будь-якої інформації як запоруки появи і розвитку вільного «ринку ідей»), який, зі свого боку, призведе до процвітання держави (США пішли саме таким шляхом і на сьогодні у громадян цієї держави один із найвищих рівнів життя) [9]. Цю думку також підтримує філософ М. Волцер, який стверджує, що прогрес – це не те, що вирішується і формується у парламентських стінах, а те, що може бути здійснено на основі максимально розкутої, спонтанної творчої поведінки людей [10]. Очевидно, що найважливішою передумовою існування вільного ринку ідей є такий стан у державі, коли саме свобода людини є культом та панівною ідеологією, а не демократія, яка лише є політичним сегментом на ринку, який створює свобода [9]. Однак необхідно констатувати, що на сьогодні правова дійсність в Україні не узгоджується із зазначеною вище ідеологією. В. Речицький зазначає, що «дизайн Конституції України розрахований не на соціальну пасіонарність, а на “турботливий, неначе бабуся, уряд”» [11]. Так, Указ Президента України від 28 квітня 2017 р. «Про застосування персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій)» [12], яким був заблокований доступ до таких сайтів як «ВКонтакте», «Mail.ru», «Кинопоиск» та інші, своїм існуванням підтверджує таку позицію українських можновладців. Навряд чи такі обмеження доступу до інформації можуть сприяти досягненню поставленої перед ними мети. Більш ефективним, очевидно, було б сприяння держави розвитку інформаційної активності у протидії антиукраїнській інформаційній агресії в мережі Інтернет.

Акцентується особлива увага на важливості ефективної реалізації прав людини в сфері обігу інформації також і в Декларації громадянського суспільства (Світовий саміт щодо інформаційного суспільства, Женева, 2003 р.), де зазначається, що мета держав – побудувати таке інформаційне та комунікативне суспільство, яке було б людиноцентрованим, інклюзивним і справедливим, суспільство, де всі могли б вільно обмінюватися знаннями та інформацією [13].

Вартим уваги в цій проблематиці є досвід зарубіжних країн, який наочно демонструє нам важливість ролі забезпечення прав людини в сфері обігу інформації у розвитку і функціонуванні громадянського суспільства. Необхідно також зазначити, що тут прослідковується взаємовплив і взаємозалежність обох цих явищ (громадянське суспільство впливає на розвиток прав людини в сфері обігу інформації, а останні стимулюють поступ громадянського суспільства). Наприклад, після прийняття в Японії Акта про доступ до інформації 2001 р., один із інститутів громадянського суспільства направив запит до уряду, внаслідок якого з'ясувалося, що держава намагалася приховати факт розповсюдження забруд-



нення ртуттю частини території, внаслідок чого отруїлися люди. А після прийняття у Мексиці Акта про доступ до інформації 2002 р. громадськості стало відомо, що серед 3 400 скарг, які направлялися до Комісії з прав людини, оброблені були лише декілька сотень, що довго трималося у таємниці.

Показовим є також приклад Південно-Африканської Республіки (далі – ПАР), де опозиційні партії, після прийняття нормативного акта про доступ до інформації, дізналися і довели до відома громадян інформацію про суперечливі контракти ПАР з Нігерією щодо купівлі-продажу нафти, вигоди від яких отримували офшорні компанії, а не народ ПАР [13]. Очевидно, що простір такої інформаційної відкритості є дуже сприятливим для активності інститутів громадянського суспільства.

Отже, підсумовуючи зазначене вище, можна стверджувати, що в умовах сучасного світу важко переоцінити значення прав людини в сфері обігу інформації для підвищення соціальної ролі громадянського суспільства в становленні good governance. Забезпечення соціального прогресу в Україні, заснованого на реалізації людиноцентризму і становленні good governance, неможливі без глибокого розуміння тієї ролі, яку відіграє реалізація прав людини у сфері обігу інформації для розвитку і функціонування громадянського суспільства.

На основі цього сьогодні актуалізується, зокрема, проблема вдосконалення законодавства, яке передбачає відповідальність за перешкоджання реалізації прав людини у сфері обігу інформації.

#### Використані джерела

1. Doraiswamy P. K. The role of civil society in good governance / P. K. Doraiswamy [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.thehindu.com/todays-paper/tp-features/tp-openpage/the-role-of-civil-society-in-good-governance/article2276002.ece>
2. Good Governance. Що таке хороше урядування? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://mistosite.org.ua/uk/articles/good-governance-shho-take-horoshe-uryaduvannya>.
3. What is good governance? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.unescap.org/sites/default/files/good-governance.pdf>
4. Голенкова З. Т. Гражданское общество в России / З. Т. Голенкова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ec-socman.hse.ru/data/906/870/1231/003.GOLENKOVA.pdf>
5. Речицкий В. В. Политическая активность. Конституционные аспекты / В. В. Речицкий. – Киев : Сфера, 1999. – 496 с.
6. Habermas J. Between Facts and Norms / J. Habermas. – Cambridge, Mass. : MIT Press, 1998. – 631 p.
7. Костенко О. М. Концепція прав людини як об'єкту кримінально-правової охорони (у контексті «натуралістичної» юриспруденції) / О. М. Костенко, О. О. Костенко // Протидія порушенням прав людини засобами кримінальної юстиції : монографія. – Київ, 2008. – С. 4–20.
8. Fukuyama F. The End of History and the Last Man / F. Fukuyama. – N.Y. : Free Press, 1992.
9. Речицкий В. В. Конституційне АБВ / В. В. Речицкий. – Харків : Права людини, 2016. – 408 с.
10. Речицкий В. Українцям необхідно навчитися жити в умовах власної свободи / В. Речицкий [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gurt.org.ua/interviews/18559/>
11. Речицкий В. Українська Конституція в контексті сучасності. Доповідь на міжнародному форумі «Конституційне правосуддя в посткомуністичних країнах», 1999 р. / В. Речицкий [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ji.lviv.ua/n21texts/rechuckyj.htm>
12. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 28 квітня 2017 року “Про застосування персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій)” : Указ Президента України № 133/2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.president.gov.ua/documents/1332017-21850>
13. The Right to Information Act 2005: A guide for civil society organizations, 2006 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://foip.saha.org.za/uploads/images/a%20guide%20to%20civil%20society.pdf>

#### Костенко О. О. Роль прав людини на інформацію у функціонуванні та розвитку інститутів громадянського суспільства

У статті розкриваються проблеми взаємозалежності ефективної реалізації прав людини у сфері обігу інформації (свобода слова, доступ до інформації, свобода думки тощо) та прогресивного розвитку громадянського суспільства як в Україні, так і в зарубіжних країнах. Коротко висвітлено основні парадигми розуміння феномена «громадянське суспільство» та відмінність підходів різних держав до регулювання зазначених вище видів прав людини. Як підтвердження теоретичних припущень, на прикладі практичного досвіду таких держав, як Японія, Мексика, Південно-Африканська Республіка, США, Україна, демонструється взаємозв'язок стану доступу до інформації та розвиненості громадянського суспільства. Також у статті було приділено увагу сучасній концепції Організації Об'єднаних Націй good governance (ефективного управління) та методикам його оцінки, що може мати практичну цінність для України.

*Ключові слова:* права людини, інформація, свобода слова, громадянське суспільство, ефективне управління, прогрес.

#### Костенко Е. А. Роль прав человека на иформацию в функционировании и развитии институтов гражданского общества

В статье раскрываются проблемы взаимозависимости эффективной реализации прав человека в сфере оборота информации (свобода слова, доступ к информации, свобода мысли и другие) и прогрессивного развития гражданского общества как в Украине, так и в зарубежных странах. Кратко освещены основные парадигмы понимания феномена «гражданского общества» и отличие подходов разных государств к регулированию вышеупомянутых видов прав человека. Как подтверждение теоретических предположений, на примере практического опыта таких государств, как Япония, Мексика, Южно-Африканская Республика, США, Украина, демонстрируется взаимосвязь состояния доступа к информации и уровня развитости гражданского общества. Также в статье было уделено внимание современной концепции

Организации Объединенных Наций good governance (эффективное управление) и методикам его оценивания, что может иметь практическую ценность для Украины.

*Ключевые слова:* права человека, информация, доступ к информации, свобода слова, гражданское общество, эффективное управление, прогресс.

***Kostenko O. Role of human rights in the field of circulation of information in functioning and development of civil society***

In this article are shown the problems of interdependence of effective realization of human rights in the field of circulation of information (freedom of speech, access to information, freedom of idea etc) and progressive development of civil society - both in Ukraine and in foreign countries. An author is briefly clarifies the basic paradigms of understanding of the phenomenon of «civil society» and difference of approaches of the different states to adjusting of the above-mentioned types of human rights. As confirmation of theoretical hypothesis, on the example of practical experience of such states as Japan, Mexico, South-African republic, USA, Ukraine, clear correlation of the state of access to information and level of development of civil society is demonstrated. Also in the article it was paid attention to UN's modern conception «good governance» and methodologies of its evaluation what can has a practical value for Ukraine

*Key words:* human rights, information, access to information, freedom of speech, civil society, good governance, progress.

УДК 340

*Сергій Петрович Коталейчук,  
доцент кафедри загально-правових дисциплін  
Інституту кримінально-виконавчої служби,  
кандидат юридичних наук, доцент*

### ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД В УКРАЇНІ: МІФ ЧИ РЕАЛЬНІСТЬ

В умовах глибокої соціально-економічної та політичної кризи, яка сьогодні впливає на всі сфери суспільного життя в Україні, існує величезний розрив між декларативно закріпленими в законодавстві України правами людини і громадянина та реальною й ефективною можливістю їхнього захисту в судовому порядку.

Метою статті не є аналіз практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) як останньої інстанції, оскільки різні аспекти діяльності цього суду досліджували такі науковці, як, зокрема: М. Буромєнський, В. Буткевич, В. Денисов, В. Забігайло, В. Мармазов, В. Муравйов, Л. Заблоцька, П. Рабінювич, С. Шевчук та інші, а спроба дати відповідь на запитання в аспекті дотримання базового принципу права на справедливий і неупереджений суд: що змінить прийнятий Верховною Радою України Закон № 192-VIII «Про забезпечення права на справедливий суд»?

Ключовим питанням для більшості суб'єктів права, які звертаються до суду, є не просто процесуальна можливість подачі, наприклад, у порядку позовного провадження, цивільного позову відповідно до ст. 3 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) [1, с. 4], а більш значуща можливість реально захистити своє порушене право в судах, будучи впевненим у справедливому, неупередженому розгляді та ухваленіму рішенні.

Право на справедливий суд і публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, при визначенні цивільних прав і обов'язків особи чи при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, що пред'являється особі – це право особи, яке закріплене у ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) [2].

Реалії сьогодення змушують шукати відповідь на запитання: наскільки ж дієвим із точки зору українських реалій є механізм захисту порушеного права та можливість його відновлення, якщо це можливо, в сучасній Україні?

Даючи відповідь на поставлене запитання, спробуємо здійснити правовий аналіз змісту прийнятого Верховною Радою України Закону України від 12 лютого 2015 р. № 192-VIII «Про забезпечення права на справедливий суд» (далі – Закон) [3], шляхом відповіді на основні питання: чи здатен він підвищити національні стандарти судоустрою і судочинства та забезпечити право людини і громадянина на справедливий суд?

Закон закладає правові основи для проведення судової реформи, яка б забезпечила ефективний захист прав і свобод громадян, інтересів юридичних осіб у судовому порядку, практичну реалізацію права на справедливий суд.

Мета прийняття такого нормативно-правового акта цілком очевидна – чесний і неупереджений суд, спрощення доступу громадян до правосуддя, удосконалення роботи судової системи загалом та забез-

печення реальної реалізації права громадян на справедливий суд, підвищення відповідальності суддів, очищення суддівського корпусу, забезпечення передбачуваності судових рішень зокрема.

Вказана думка підтверджується, оскільки Закон запроваджує прозорий і публічний порядок призначення суддів на будь-які посади виключно на підставі конкурсу. Конкурсна процедура передбачена і при формуванні Вищої кваліфікаційної комісії суддів (далі – ВККС) та Вищої ради юстиції (далі – ВРЮ). Законом підвищуються вимоги і до кандидатів на посаду судді, і до кандидатів на посади членів ВККС та ВРЮ.

Тепер, судячи по нормам Закону, суддівська кар'єра залежатиме виключно від професійних якостей судді. Запроваджується інститут суддівського досьє, в якому зберігатиметься інформація як щодо роботи кожного конкретного судді (як суддя приймає рішення, який відсоток рішень переглядається судами вищих інстанцій, які причини перегляду таких рішень тощо), так і щодо відповідності судді критеріям, які ставить до нього антикорупційне законодавство. Кар'єра судді залежатиме також від відповідності морально-етичним критеріям.

Водночас Законом передбачено чітке визначення підстав і порядку здійснення дисциплінарного провадження щодо суддів, розширено перелік дисциплінарних стягнень, встановлено чіткі строки притягнення суддів до відповідальності та строки погашення дисциплінарних стягнень. Водночас встановлюються гарантії захисту прав суддів і змагальності в дисциплінарному провадженні.

Розширюються гарантії рівності громадян перед законом і судом, гласності та відкритості судового процесу, обов'язковості рішень суду. Відкритою стає вся інформація щодо суду, який розглядає справу, стадії її розгляду, місця та часу засідань, забезпечується відкритий доступ до всіх судових рішень. Також Законом гарантується право кожного бути присутнім на судовому засіданні, проводити фото- та відеозйомку, раніше вказана норма де-факто була предметом волі судді.

Висновки Верховного Суду України щодо застосування норм права стають обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, а всі суди нижчих інстанцій мають враховувати їх при вирішенні справ. Зазначені зміни спрямовані на однакове застосування судами норм матеріального та процесуального права і забезпечення передбачуваності судових рішень.

Також у Законі враховано понад 50 рекомендацій Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеційська Комісія), Консультативної ради Європейських суддів та інших міжнародних організацій щодо вдосконалення законодавства України про судоустрій і судочинство.

Даючи оцінку позитивним сторонам Закону, не можна обійти увагою й можливі негативні наслідки прийнятого правового акта. Що ж містить Закон із погляду небезпеки для тих, хто звертається до суду за захистом своїх прав, та чи зможуть тепер будь-які які інституції впливати на рішення шляхом тиску чи впливу на суддів, змінюючи їхню волю?

Згідно зі ст. 6 Конституції України державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову [4, с. 5]. Судді при здійсненні правосуддя незалежні і підкоряються лише закону [4, с. 91].

Повноваження Президента України чітко визначені у розділі V Конституції України. Чому ж тоді в новому Законі за Президентом України збережені повноваження, які не передбачені Конституцією і дають можливість впливати на суди і суддів, а саме: право ліквідувати суди, повноваження приводити суддів до присяги, підписувати їхні посвідчення, переводити суддів з одного суду до іншого?

Закон наділяє Президента України додатковим повноваженням, якого у нього раніше не було, оскільки визнає за ним право підписувати посвідчення головам судів і їхнім заступникам, до обрання яких він не має жодного стосунку.

Тепер щодо повноважень Верховної Ради України, які передбачені розділом IV Конституції України. Зі змісту Закону стає очевидним, що за Парламентом країни збережені повноваження переводити суддів, але вказане право не передбачено Конституцією, при цьому за парламентським комітетом залишено право розглядати на своєму засіданні не лише це питання, а й питання про безстрокове обрання судді.

При цьому Закон не дає відповіді на низку інших, без сумніву, важливих запитань, серед яких: невизначеність підстав для відмови судді у безстроковому обранні, нечіткість підстав для звільнення за порушення присяги («вчинення дій, які порочать звання судді або принижують авторитет правосуддя», «недобросесна поведінка судді»), невизначеність специфічних критеріїв для кваліфікаційного оцінювання суддів судів різних рівнів.

І ще, на нашу думку, потрібно звернути увагу на ВРЮ, яка повинна бути як мінімум легітимно сформована та відповідати європейським стандартам, але Закон не дає підстав стверджувати, що її склад відповідатиме вказаним стандартам, а прийняті нею рішення не будить ставитися під сумнів з погляду їх легітимності.

При цьому в Законі, на наше переконання, вкрай небезпечно те, що в ньому відсутні процесуальні зміни, які справді б забезпечували право на справедливий суд (оскільки судам прямо не встановлені

заборони повертати заяви через непідсудність чи неналежність до певного виду юрисдикції, не запроваджено електронне судочинство тощо, але чомусь збережені положення, які роблять залежними суддів від органів місцевого самоврядування (через необхідність їх забезпечення службовим житлом), від служби безпеки (шляхом потреби доплати за допуск до державної таємниці) тощо.

Ще одна обставина, яка, без сумніву, заслуговує на увагу, це те, що у Верховного Суду чомусь відсутні повноваження у виняткових випадках переоцінити докази, що може призвести до нових порушень, а також до звернення у Європейський суд з прав людини й ухвалення рішень проти держави Україна.

Також у Законі є низка положень, які, на нашу думку, можуть мати непередбачувані як позитивні, так і негативні наслідки, особливо при правозастосуванні, а саме:

- 1) можливість звільнення судді з посади за порушення присяги, якщо він не пройшов переатестацію;
- 2) використання для переатестації іспиту у вигляді тестування, яке сумнівно, що зможе відділити кращих суддів від гірших, корупціонерів від чесних суддів;
- 3) запровадження так званого «первинного кваліфікаційного оцінювання» усіх діючих суддів (переатестація) за відсутності чітких критеріїв;
- 4) кваліфікаційне оцінювання, яке будуть проходити судді, щоб бути обраними безстроково або перейти в інший суд.

#### **Використані джерела**

1. *Україна. Закони*. Цивільний процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та доповн. Станом на 1 вересня 2010 р.: (офіц. текст). – Київ : Паливода А. В., 2010. – 184 с. – (Кодекси України).
2. *Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод* від 4 листопада 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
3. *Про забезпечення права на справедливий суд* : Закон України від 12 лютого 2015 р. № 192-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/192-19>
4. *Конституція України*. – Київ : Ін Юре, 2006. – 144 с.

#### **Коталейчук С. П. Право на справедливий суд в Україні: міф чи реальність**

У статті висвітлено теоретичні та практичні питання у контексті прийняття Закону України «Про справедливий суд». *Ключові слова*: суд, справедливість, судова практика.

#### **Коталейчук С. П. Право на справедливий суд в Україні: миф или реальность**

В статье освещены теоретические и практические вопросы в контексте принятия Закона Украины «О справедливом суде».

*Ключевые слова*: суд, справедливость, судебная практика.

#### **Kotalichuk S. The right to a fair trial in Ukraine: myth or reality**

The article highlights theoretical and practical issues in the context of the adoption of the law «On a Fair Trial».

*Key words*: court, justice, judicial practice.

УДК 342

*Катерина Геннадіївна Кравчук,  
аспірант юридичного факультету  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

### **ПРАВОВИЙ СТАТУС КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ ТА ЙОГО МІСЦЕ В СИСТЕМІ СУБ'ЄКТІВ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ**

Важливе значення у механізмі творення права України займає Конституційний Суд України (далі – КСУ), який за своїм правовим статусом не наділений правотворчими повноваженнями, але водночас впливає на творення права шляхом реалізації функцій, покладених на нього Конституцією України та Законом України «Про Конституційний Суд України» [1; 2]. У юридичній науці питання місця КСУ в системі суб'єктів правотворчості розкривається епізодично та неоднозначно. Окремі питання творення права у своїх працях висвітлювали Б. Малишев, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, О. Петришин, С. Погребняк, Е. Сем'янов, Т. Росік, В. Сердюк, О. Скакун та інші, однак однозначної думки щодо його приналежності до системи суб'єктів судової правотворчості та місця, яке він займає у вказаній системі, сформовано не було. Посилює актуальність наукового дослідження питань правотворчості в діяльності

КСУ і доктринальна невизначеність статусу і ролі судової правотворчості в Україні, її місце в механізмі творення права тощо. Окремо слід вказати і на змінний характер правотворчої діяльності органів судової влади, що впливає на розуміння змісту їх правотворчої діяльності та визначення місця в системі суб'єктів правотворчості. Враховуючи поточне суттєве зростання обсягів судової діяльності в Україні, що підтверджується статистичними даними [3; 4; 5] та обумовлюється як розвитком більшості сфер життєдіяльності суспільства, так і недоліками чинного законодавства України, слід погодитися з думкою О. Скакун про те, що сьогодні значно зростає роль судової правотворчості та судової практики (прецеденту), чому сприяють:

- недосконалість законодавства, що виявляється у протиріччях і прогалинах;
- самостійність судової влади та її взаємозв'язок з іншими гілками влади;
- наявність конституційного контролю, що здійснюється КСУ (розробка принципових рішень, уточнення положень закону таким чином, щоб створити нові норми, тобто правоположення судової практики);
- офіційне визнання прецедентів Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Зокрема, прийняття Закону України від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР «Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 р., Першого протоколу і протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» [6] означає, що Україна визнала юрисдикцію ЄСПЛ із питань тлумачення та застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) [7, с. 485–488]. Вказане доводить доцільність наукового переосмислення правового статусу КСУ, визначення його місця в системі суб'єктів правотворчості.

На нашу думку, визначення місця КСУ в системі суб'єктів судової правотворчості може бути здійснено шляхом аналізу його правового статусу, що дасть змогу з'ясувати зміст його діяльності, правовий статус актів, їхній вплив на творення права в Україні. Тому метою цієї статті буде саме аналіз положень чинного законодавства України, яким закріплено правовий статус КСУ, на підставі чого можливим буде визначити його місце в системі суб'єктів творення права.

Згідно зі ст. 147 Конституції України КСУ вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених цією Конституцією випадках інших актів, здійснює її офіційне тлумачення, а також інші повноваження відповідно до цієї Конституції [1]. Вказане положення відносить КСУ до системи органів конституційної юрисдикції, доводить його приналежність до інституцій судової системи України. На переконання Т. Росік, положеннями Основного Закону безпосередньо передбачено, що повноваженнями КСУ є «робота» із нормативно-правовими актами на предмет оцінювання їх конституційності та надання офіційного тлумачення (стосується Конституції України та законів України). Такі повноваження КСУ свідчать про його діяльність, яка пов'язана із правотворчістю (певною мірою впливає на неї та на результати правотворчої діяльності), проте безпосередньо не є правотворчістю. Водночас у ст. 150 Конституції України конкретизовано повноваження КСУ, до яких віднесено:

1) вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність):

- законів та інших правових актів Верховної Ради України (при чому у рішенні КСУ від 27 березня 2002 р. № 7-рп/2002 [8] розтлумачено, що до таких актів належать акти Верховної Ради України, до яких віднесені як нормативно-правові, так і індивідуально-правові акти; акти Верховної Ради України про обрання суддів на посади та про звільнення їх з посад за зверненнями суб'єктів права на конституційне подання щодо перевірки відповідності Конституції України (конституційності) цих правових актів за їх юридичним змістом та встановленій Конституцією України процедури їх розгляду, ухвалення чи набрання ними чинності (наявність конституційних повноважень, конституційність підстав обрання на посаду, звільнення з посади тощо);

- актів Президента України (щодо яких також надане офіційне тлумачення КСУ про те, що до таких актів належать: акти Президента України, до яких віднесені як нормативно-правові, так і індивідуально-правові акти; акти Президента України про призначення суддів на посади та про звільнення їх з посад за зверненнями суб'єктів права на конституційне подання щодо перевірки відповідності Конституції України (конституційності) цих правових актів за їх юридичним змістом та встановленій Конституцією України процедури їх розгляду, ухвалення чи набрання ними чинності (наявність конституційних повноважень, конституційність підстав призначення на посаду, звільнення з посади тощо [8]);

- актів Кабінету Міністрів України;

- правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

Аналізуючи зміст зазначеного положення Конституції України, можемо зробити висновок про те, що КСУ фактично здійснює свою діяльність, яка безпосередньо стосується долі правотворчих актів загалом або окремих їх частин зокрема. Він фактично перевіряє акти Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим на предмет відповідності Конституції України. Таким чином, за результатами такої перевірки КСУ визна-

чає їхню подальшу правову долю, впливаючи на їх дієвість і реалізацію функції правотворчості – досягнення відповідного регулятивного або охоронного ефекту [9, с. 120–121].

За результатами такої перевірки КСУ ухвалює одне з двох можливих рішень:

- визнає акт або його частину таким, що відповідає Конституції України;
- визнає акт або його частину таким, що не відповідає Конституції України.

Положеннями ч. 2 ст. 152 Конституції України закріплено, що закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення КСУ рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення [1]. Отже, можемо підсумувати, що результатом визнання правових актів або їх частин неконституційними є те, що вони втрачають чинність. Фактично за змістом відбувається правотворча дія щодо його скасування і настають відповідні правотворчі наслідки щодо припинення дії цього акта або його частини. Закони, інші правові акти або їх окремі положення, визнані рішенням КСУ неконституційними, не підлягають застосуванню як такі.

Згідно зі ст. 151 Конституції України КСУ за зверненням Президента України, або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України, або Кабінету Міністрів України надає висновки про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість [1]. На основі вказаного положення, КСУ фактично здійснює контроль за розглядом Верховною Радою України питання про обов'язковість міжнародних договорів; вплив на ратифікаційну правотворчість, визначаючи відповідність або невідповідність Конституції України чинних міжнародних договорів або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України з питання про їх обов'язковість. У результаті КСУ, вивчаючи питання конституційності міжнародних договорів, фактично визначає подальшу долю міжнародних договорів щодо їх:

- подальшого внесення до Верховної Ради України для розгляду можливості їх ратифікації;
- їх визнання неконституційними та, відповідно, втрата їх чинності, що стосується тих міжнародних договорів, які були ратифіковані і фактично становлять частину законодавства України.

Також слід вказати, що і у випадку визнання міжнародного договору таким, що відповідає Конституції України, КСУ так само впливатиме на законотворчу діяльність, надаючи змогу внести цей правовий документ на розгляд Верховної Ради України, його розглянути та надати згоду на його обов'язковість. Однак така практика діяльності КСУ відсутня, як і відсутня практика розгляду тих міжнародних договорів, які ратифіковані та становлять частину національного законодавства України.

Окрім того, відповідно до ч. 2 ст. 150 Конституції України КСУ здійснює офіційне тлумачення Конституції України та законів України [1]. Тим самим він здійснює діяльність, яка сприяє належному й однозначному розумінню положень актів правотворчості, забезпечує реалізацію функції щодо поширення правотворчих рішень на суб'єктів права, досягнення бажаного правового ефекту. Також слід зауважити, що результати офіційного тлумачення КСУ можуть надати необхідну правову інформацію щодо реального змісту положень Конституції і законів України, що в подальшому може впливати на усвідомлення суб'єктами правотворчості реального змісту положень зазначених актів та виявлення об'єктивної правотворчої потреби щодо удосконалення змісту, форми або структури тих актів або їх частин, які становили предмет офіційного тлумачення КСУ. Також він здійснює й інші повноваження, що передбачені Конституцією України.

За своїм статусом рішення КСУ є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскаржене. Таким чином, можемо вказати на те, що з погляду правотворчості КСУ фактично здійснив офіційне тлумачення положень, тим самим забезпечив регулятивний вплив, який спричиняють результати правотворчої діяльності. Окрім того, обов'язковий характер його рішень свідчить про обов'язковість застосування положень цього рішення у діяльності суб'єктів права. Закон України «Про Конституційний Суд України» у ст. 13, незважаючи на те, що дублює перелік повноважень КСУ, які безпосередньо закріплені Конституцією України, водночас регламентує низку повноважень, які впливають із загальних конституційних повноважень, які покладені на КСУ. Зокрема, він ухвалює рішення та дає висновки у справах щодо:

- відповідності проекту закону про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 Конституції України;
- порушення Верховною Радою Автономної Республіки Крим Конституції України або законів України [2].

Зазначені повноваження КСУ за своєю сутністю стосуються правотворчої діяльності та передбачають його участь у діяльності щодо конституційної правотворчості, яка стосується внесення змін до Конституції України. І саме КСУ здійснює перевірку проекту закону про внесення змін до Конституції України на відповідність вимогам її статей 157 і 158. Таким чином, можемо припустити, що в процесі

внесення змін до Основного Закону КСУ, здійснюючи перевірку проекту закону про внесення цих змін, може вплинути на правотворчий (конституційний) процес, а саме, встановивши:

а) відповідність зазначеного проекту вимогам статей 157 та 158 Конституції України, тим самим надавши змогу продовжити правотворчий (конституційний) процес;

б) невідповідність вказаного проекту вимогам статей 157 та 158 Конституції України, тим самим заблокувавши подальше здійснення правотворчої діяльності.

Окрім того, ми можемо говорити і про вплив КСУ на результати правотворчої діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Не беручи до уваги і до розгляду питання поточної діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим на тимчасово окупованій території Автономної Республіки Крим [10], ми можемо говорити про те, що КСУ дає висновки у справах, які стосуються порушення Верховною Радою Автономної Республіки Крим Конституції України або законів України. Оскільки Верховна Рада Автономної Республіки Крим є органом, який наділений, зокрема, і правотворчими повноваженнями [11], тому і переважна більшість питань діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим буде стосуватися її правотворчих повноважень у частині порушення чи не порушення Конституції або законів України.

У юридичній літературі правотворчий характер повноважень КСУ та його належність до системи суб'єктів судової правотворчості України відзначається епізодичністю. Вчені переважно уникають відповіді на запитання щодо правотворчого аспекту його діяльності. Вони його пов'язують із можливістю КСУ виступити з ініціативою правотворчих змін положень законодавства України [12, с. 131]; з його правотворчими повноваженнями, що виражається у формі судового прецеденту [13, с. 132], тим самим КСУ призначений доповнювати та збагачувати законодавчу функцію парламенту своєю практикою як провідного учасника законотворчості передусім за допомогою прецеденту і тлумачення [13, с. 133]; з повноваженнями у сфері законодавчої ініціативи [14, с. 45]; з правоутворюючим значенням його практики, яка фактично становить зміст факторів правоутворення [15, с. 143–144]; з роллю фактору розвитку законодавства [16, с. 6, 12] тощо.

Законодавча невизначеність правотворчої ролі КСУ свідчить про те, що з формального погляду невиправданим буде віднесення його до системи суб'єктів правотворчості як такого, що не наділений правотворчими повноваженнями. Однак, з погляду практики діяльності КСУ, її ролі в сфері творення права, значення для правотворчого вдосконалення законодавства України, помилковим буде виключення його з системи суб'єктів правотворчої діяльності. Самостійне місце в системі суб'єктів правотворчої діяльності доводиться:

– по-перше, доктринальними розуміннями природи і сутності КСУ як органу конституційної юрисдикції, змістом його повноважень, що доводять важливу роль у сфері творення права як позитивного, так і негативного характеру;

– по-друге, практикою діяльності КСУ, яка пов'язана з реалізацією офіційно закріплених повноважень, про які ми говорили вище, а також пов'язаної з ними діяльності, що стосується моніторингу якості законодавства на предмет вияву у ньому недоліків та обґрунтування пропозицій щодо їх усунення;

– по-третє, наслідками діяльності КСУ стосовно характеру розвитку законодавства, що стосується впливу результатів його діяльності на розробку та затвердження концепцій розвитку законодавства. Таким чином, ми можемо говорити про прогностичність практики КСУ у сфері творення права, оскільки розгляд справ цим органом надає змогу виявити потреби у розвитку законодавства, що в подальшому впливає на визначення напрямів розвитку законодавства загалом та окремих його галузей чи інститутів зокрема;

– по-четверте, статусом актів КСУ, які мають обов'язковий характер, поширюються на неперсоніфіковане коло суб'єктів, а порушення актів цього органу може бути підставою для скасування актів правозастосування.

#### Використані джерела

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
2. Про Конституційний Суд України : Закон України від 16 жовтня 1996 р. № 422/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/422/96-%D0%B2%D1%80>
3. Судова статистика [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://court.gov.ua/sudova\\_statystyka/](http://court.gov.ua/sudova_statystyka/)
4. Огляд даних про стан здійснення правосуддя. Судова статистика [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://court.gov.ua/sudova\\_statystyka/](http://court.gov.ua/sudova_statystyka/)
5. Порівняльні таблиці щодо стану здійснення правосуддя. Судова статистика [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://court.gov.ua/sudova\\_statystyka/](http://court.gov.ua/sudova_statystyka/)
6. Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 р., Першого протоколу і протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції : Закон України від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/475/97-%D0%B2%D1%80>

7. Скакун О. Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс) : учеб. / О. Ф. Скакун. – Харьков : Эспада, 2007. – 640 с.
8. *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищої ради юстиції щодо офіційного тлумачення положень абзаців другого, третього пункту 1 частини першої статті 150 Конституції України (справа щодо актів про обрання/призначення суддів на посади та про звільнення їх з посад) від 27 березня 2002 р. № 7-рп/2002 [Електронний ресурс].* – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-02>
9. Росік Т. В. Роль судової практики в сучасній правотворчості: теоретико-прикладні аспекти : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Т. В. Росік. – Київ, 2016. – 236 с.
10. *Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України* : Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1207-18>
11. *Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим* : Закон України від 10 лютого 1998 р. № 90/98-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/90/98-%D0%B2%D1%80>
12. Тесленко М. В. Судебный конституционный контроль в Украине : монография / М. В. Тесленко ; вступ. стаття В. Ф. Погорилко. – Киев : Ин-т государства и права им. В. М. Корецкого НАН Украины, 2001. – 344 с.
13. Кузьменко О. Про вплив Конституційного Суду України на процес законотворчості в Україні / О. Кузьменко // Підприємництво, господарство і право. – Київ : Ін Юре. – 2010. – № 7. – С. 132–133.
14. *Судебная практика как источник права* / под ред. Б. Н. Топорнина. - М. : Мысль, 1997. – 198 с.
15. Богмацера Э. В. Правообразовательный процесс и роль в нем судебной практики : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Э. В. Богмацера. – М., 2007. – 206 с.
16. Ломакина С. В. Судебная практика и ее роль в развитии трудового законодательства России : автореф. дис. на соискание научн. степени канд. юрид наук : спец. 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения» / Ломакина Светлана Владимировна. – М., 2012. – 17 с.

**Кравчук К. Г. Правовий статус Конституційного Суду України та його місце в системі суб'єктів судової правотворчості**

У статті наголошено на актуальності наукового дослідження правового статусу Конституційного Суду України та визначення його місця в системі суб'єктів правотворчості України. Здійснено аналіз положень чинного законодавства України, якими закріплено правовий статус КСУ. Узагальнено стан наукової розробки правотворчих аспектів у діяльності КСУ. Конкретизовано зміст його впливу на творення права в Україні. Визначено місце в системі суб'єктів правотворчості України та надано її характеристику.

*Ключові слова:* правотворчість, судова правотворчість, суб'єкти судової правотворчості, юридична практика, судова практика, Конституційний Суд України.

**Кравчук Е. Г. Правовой статус Конституционного Суда Украины и его место в системе субъектов судебного правотворчества**

В статье отмечена актуальность научного исследования правового статуса Конституционного Суда Украины и определения его места в системе субъектов правотворчества Украины. Осуществлен анализ положений действующего законодательства Украины, которыми закреплён правовой статус КСУ. Раскрыто состояние научной разработки правотворческих аспектов в его деятельности. Конкретизировано содержание воздействия на создание права в Украине. Определено место в системе субъектов правотворчества Украины и предоставлено ее характеристику.

*Ключевые слова:* правотворчество, судебное правотворчество, субъекты судебного правотворчества, юридическая практика, судебная практика, Конституционный Суд Украины.

**Kravchuk K. The legal status of the Constitutional Court of Ukraine and its place in the subjects of judicial lawmaking**

In this work the author stressed the importance of scientific research of the legal status of the Constitutional Court of Ukraine and determine its place in the subjects of of lawmaking in Ukraine. The analysis of the current legislation of Ukraine, which enshrined the legal status of the Constitutional Court of Ukraine. Generalized state of scientific research in law-making aspects of the Constitutional Court of Ukraine. Concretized content influence the Constitutional Court of Ukraine on the making of law in Ukraine. Defined the place of the Constitutional Court of Ukraine in the law-making subjects of Ukraine and given its characteristics.

*Key words:* law-making, judicial law-making, judicial law-making subjects, legal practice, judicial practice, the Constitutional Court of Ukraine.

УДК 347.73

*Ігор Миколайович Кушнір,  
голова правління – президент Публічного акціонерного товариства  
«Холдингова Компанія «Київміськбуд»,  
кандидат юридичних наук*

**ЛЮДИНОЦЕНТРИСТСЬКІ ПІДХОДИ В ОПОДАТКУВАННІ ДІЯЛЬНОСТІ  
В ГАЛУЗІ БУДІВНИЦТВА**

Людиноцентризм є категорією, що зазвичай використовується у філософії чи теорії права, конституційному праві тощо. Натомість для публічних галузей, заснованих на імперативі, прикладом яких є адміністративне чи фінансове право, категорія людиноцентризму не є розповсюдженою. Тим паче вона



не є характерною у використанні для податкового права як підгалузі фінансового права, незалежно від того, щодо яких податків чи видів діяльності, стосовно яких здійснюється оподаткування, вона могла би застосовуватися. Ознайомлення із більшістю підручників з фінансового та податкового права, зокрема Л. Касьяненко, М. Кучерявенка, О. Музики-Стефанчук, О. Орлюк, Н. Пришви та багатьох інших може слугувати на підтвердження цього висновку. Однак це жодним чином не означає, що при розробці теорій податкового права чи особливостей податкових правовідносин ці та значна кількість інших авторів не використовували як вихідні засади саме права людини. Досить показовою у цьому напрямі є докторська дисертація Г. Гаврилюк, присвячена природі податкового права, яку вона досліджувала через антропосоціокультурний підхід.

Якщо проаналізувати розробки з теорії та філософії права, то можна стверджувати, що саме концепція людиноцентризму нерідко кладеться в основу правової проблематики. Наприклад, Н. Лінник, досліджуючи ціннісне та нормативне у розумінні прав людини, наголошує, що «саме з позицій розуміння прав людини як властивості говорять про відповідність чи невідповідність правової системи та системи дії права ідеї прав людини» [1, с. 44].

Зрозуміло, що говорячи про правову систему, ми маємо на увазі всі її складові. Тобто гуманістичні тенденції, притаманні правовому пошуку в сучасну епоху, дають змогу говорити про розповсюдження людиноцентризму як концепту світогляду, що має втілюватися, зокрема й у праві. При цьому концепт людиноцентризму може використовуватися у будь-яких галузях права, незалежно від того, до публічних чи приватних вони належать. Адже права людини не можуть усікатися із-за необхідності використання диспозитивних чи імперативних методів у процесі правового регулювання певних суспільних відносин. Отже, людиноцентризм має поступово знаходити своє втілення у такій публічній галузі, як фінансове право, а відтак – і в її підгалузі – податковому праві.

Податкові відносини можуть мати місце у будь-яких галузях національної економіки та виникати щодо будь-яких видів діяльності, зокрема й діяльності у галузі будівництва. І такий висновок не є голослівним, він підтверджується на концептуальному рівні. Прикладом може бути проект Концепції гуманітарного розвитку України від 14 березня 2008 р. (далі – Концепція) [2], розроблений представниками Національної ради з питань духовності і культури при Президентові України (голова – академік Національної академії наук України М. Жулинський), за науково-методичного та організаційного забезпечення Національного інституту стратегічних досліджень (заступник керівника групи – директор Інституту, кандидат технічних наук Ю. Рубан).

У Концепції наголошується, що «у глобалізованому світі третього тисячоліття шанс на успіх перед Україною відкриває лише ефективна реалізація її людського потенціалу. Як європейська за своєю цивілізаційною належністю нація Україна має спиратися у своєму розвитку на європейську людиноцентричну систему цінностей, яка не раз доводила свою ефективність» [2]. Гуманітарний розвиток України має здійснюватися через взаємодію між державою та громадянським суспільством, бізнесом і владою з метою створення необхідних соціально-економічних умов для підвищення якості життя населення, створення умов для всебічного гармонійного розвитку людини, захисту її прав і свобод. Отже, якість життя населення, яка включає й належний рівень умов житлового проживання, розглядається як невід'ємна складова ефективної людиноцентричної системи цінностей. Система для відбудова європейських стандартів – одне з основних завдань Української держави.

Слід зазначити, що зазначений підхід відповідає європейським стандартам стосовно соціально-економічних прав людини. Так, Європейською соціальною хартією (переглянутою) (далі – ЄСХ(п)) гарантуються права людини у таких сферах повсякденного життя кожного, як житло, охорона здоров'я, освіта, зайнятість тощо. Стосовно житла, то в ній відзначено будівництво житла відповідно до потреб родини, скорочення кількості безпритульних, житлова політика для неповноспраних, доступ кожного до житла, що відповідає санітарним нормам, за доступними цінами, принцип рівного доступу іноземних осіб до житла (статті 15–16, 19, 23, 30–31) [3]. ЄСХ(п) стала частиною національного законодавства України після прийняття Закону України від 14 вересня 2006 р. «Про ратифікацію Європейської соціальної хартії (переглянутої)» [4]. Відповідно, Україна має втілювати зазначені стандарти у процесі реалізації та розробки житлової політики та безпосередньо самого будівництва. Стосовно розгляду перспектив подальшої імплементації ЄСХ(п) у національно юридичну практику та вдосконалення механізмів захисту соціальних прав, підвищення їх ефективності, звертають увагу на їхнє значення не лише у правозастосовній чи правозахисній діяльності, а й загалом у розвитку законодавства. Так, на думку С. Верланова, роль стандартів у подоланні бідності, у послабленні декларативності Конституції та законодавства України вбачається у їх обов'язковому застосуванні під час формування соціальної політики держави, зокрема соціальних стандартів (наприклад, «гідний рівень життя», «житло достатнього рівня»), правотворчості, судового захисту таких прав [5, с. 151].

Європейський комітет з соціальних прав у своєму рішенні від 8 грудня 2004 р. у справі «*European Roma Rights Center v. Greece*» за заявою № 15/2003 зазначив, що «право на житло унеможливило виконання багатьох інших прав – разом громадянських та політичних та економічних, соціальних та культурних». Це засвідчує той факт, що Комітет у своїй правотлумачній діяльності виходить із принципу фундаментальної єдності усіх груп прав, коли усі права людини потребують однакового юридичного захисту, оскільки є взаємозалежними та взаємопов'язаними [6]. Такий підхід вкотре засвідчує людиноцентристський підхід при формуванні житлової політики.

У Концепції наголошується, що національні пріоритети гуманітарного розвитку України зорієнтовані на формування сучасної конкурентоспроможної нації. І цілеспрямоване формування нової якості життя має втілюватися через створення умов для належної реалізації можливостей та здібностей кожного члена суспільства шляхом забезпечення можливостей для продуктивної зайнятості та отримання доходу, який відповідає значущості цієї праці для суспільства та спроможний гарантувати йому гідний рівень життя і задоволення фізичних та духовних потреб.

Тобто розвиток людського потенціалу нації має базуватися на низці визначених чинників, серед яких є розвиток соціальної інфраструктури та підвищення якості життя. У Концепції стверджується, що «підвищення якості життя має досягатися комплексом економічних, соціальних та соціокультурних заходів. При цьому до основних напрямків державної політики щодо формування нової якості життя відносяться підвищення добробуту населення через впровадження високих соціальних стандартів життя» [2]. Соціальні стандарти стосуються багатьох аспектів життєдіяльності людини, зокрема питань створення належних умов її проживання.

Адже не викликає заперечень те, що на якість життя впливають підтримка та розвиток сім'ї, зокрема у частині, що стосується забезпечення відповідними житловими умовами. У Концепції із цього напрямку зазначається, зокрема, що «поліпшення житлово-побутових умов сімей, зокрема надання цільових довгострокових кредитів на купівлю або будівництво житла для молодих сімей; підвищення ефективності механізму пільгового кредитування цих сімей залежно від чисельності дітей в сім'ї; розробка сучасних нормативів та умов надання соціального житла, вдосконалення системи адресної допомоги в оплаті цього житла для малозабезпечених сімей з дітьми» [2]. Тобто закріплюється відповідна кореляція між якістю, доступністю, умовами проживання людини та гуманітарним розвитком нації загалом.

Кожне з перелічених завдань вирішується у процесі здійснення державної політики будівництва житла. Зазначена політика базується на положеннях Конституції України та чинного законодавства. Зокрема, у ст. 9 Житлового кодексу України закріплено положення про можливість забезпечення громадян постійним житлом шляхом будівництва або придбання доступного житла за рахунок надання державної підтримки у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України [7]. Як приклад реалізації цього положення на практиці можна згадати низку програм у житловій сфері, що виконуються у країні. Наприклад, у щорічних державних бюджетах закріплюють серед напрямів фінансування зазвичай надання фінансової підтримки Державному фонду сприяння молодіжному житловому будівництву. Адже через цей фонд багато років поспіль реалізовувалася Державна програма забезпечення молоді житлом; забезпечувалося хай і невеликій кількості людей, але здешевлення вартості іпотечних кредитів для забезпечення доступним житлом громадян, які потребують поліпшення житлових умов, передбачалася часткова компенсація відсоткової ставки кредитів комерційних банків молодим сім'ям та одиноким молодим громадянам на будівництво (реконструкцію) та придбання житла.

У монографії, присвяченій дослідженню фінансово-правових проблем регулювання житлового будівництва в Україні, ми наголошували, що у процесі бюджетного фінансування житлового будівництва активно запроваджується принцип оптимального поєднання власних, кредитних і бюджетних коштів [8, с. 67]. Тобто до цього процесу залучається низка суб'єктів, яка може змінюватися залежно від виду та умов забудови, інших умов тощо. При цьому для сфери житлового будівництва істотне місце посідають питання оподаткування діяльності як самих забудовників, так й інвесторів та будь-яких інших залучених до процесу осіб.

Відповідно, враховуючи напрям цього дослідження, постає запитання: чи враховується, і якщо так, то як враховується концепт людиноцентризму в процесі оподаткування діяльності у сфері будівництва? У нашому розумінні відповідь на перше запитання має розглядатися через втілення принципів оподаткування у процесі справляння податків із платників, що займаються діяльністю у галузі будівництва, або інших платників, які залучаються до процесу фінансування розбудови житла.

У теорії фінансового права наголошується, що принципи податку реалізуються через конкретний прояв, який характеризує специфіку механізму: однократність обкладання; встановлення центральним органом державної влади; універсалізація податку, що передбачає незалежність податкового тиску від форми власності; науковий підхід; принцип справедливості тощо. Загальна система принципів оподаткування включає стабільність і передбачуваність, гнучкість, рівновагу, рухомість, антиінфляційну спря-

мованість, зручність, рівність платників, стимулювання, економність, рівномірність охоплення [9, с. 367]. Серед принципів побудови податкової системи, які виокремлюють фахівці з податкового права (зокрема, М. Кучерявенко, Н. Пришва), зазвичай називають принципи рівного податкового тиску, стабільності, рівності та рівноваги, цілісності, принцип раціонального поєднання прямих і непрямих податків, обмеження податкового тиску та ін. Фінансова енциклопедія вважає, що принципи податкової системи відображають співвідношення, взаємозв'язок елементів податкової системи [10, с. 352].

Щодо останнього, то на підтримку заслугове висловлена з цього приводу позиція М. Кучерявенка, який наголошує на недоцільності українського досвіду збільшення податкового тиску з метою збільшення податкових надходжень до бюджету. Натомість, на його переконання, доцільним є врахування міжнародної практики щодо пошуку оптимальних податкових ставок. Адже встановлення середньої оптимальної податкової ставки формує низку стимулів. Автор зазначає, що «перш за все за рахунок зростання виробництва, збільшення доходів зростає й податкова база. Потім відбувається міжгалузеве вирівнювання за рівнем рентабельності. Зменшується розрив між областями, які оподатковуються податками по різному. І в кінцевому рахунку зменшується розмір тіньових доходів за рахунок зникнення стимулів для ухилення від оподаткування, і доходи тіньової економіки трансформуються у легальні, законні форми» [11, с. 533]. І з цим однозначно слід погодитися.

Зазначимо, що кожний із перелічених вище принципів може і має бути застосований у процесі оподаткування діяльності у галузі будівництва. При цьому перелічені принципи можуть виступати й демонстрацією втілення концепту людиноцентризму. Адже цей концепт цілком може реалізуватися як через застосування принципу рівності та рівноваги при оподаткуванні здійснення діяльності у галузі будівництва, так і запровадження рівного податкового тиску, обмежуючи його при цьому можливостями, які встановлюються податковим законодавством.

Цей висновок підтверджують положення теорії фінансового права. Наприклад, С. Ніщима, досліджуючи принципи публічної фінансової діяльності в Україні, звертає увагу на принцип соціальної справедливості, який тісно пов'язаний із принципом законності. Вона наголошує, що цей принцип належить «до морально-правових принципів і його не слід ототожнювати з таким принципом публічної фінансової діяльності як соціальне спрямування публічної фінансової діяльності. Цей загальноправовий принцип у фінансовому праві не має чітко вираженого загального значення. <...> Натомість у бюджетних та податкових правовідносинах застосування цього принципу є очевидним і законодавчо підкріпленим» [12, с. 328–329]. Відповідно, базуючись на положеннях фінансово-правової теорії, можна говорити про соціальну справедливість як один із вихідних принципів не лише податкового регулювання, а й віддзеркалення реалізації людиноцентризму в податковому праві.

І це можна простежувати на будь-яких видах податків, що справляються у процесі будівництва, наприклад, на податку на прибуток підприємств, податку на додану вартість, податку з доходів фізичних осіб тощо.

Так, відповідно до податкового законодавства, що було чинне до прийняття Податкового кодексу України, а саме згідно зі ст. 5 Закону України від 22 травня 2003 р. № 889-IV «Про податок з доходів фізичних осіб» [13], було передбачено податковий кредит на витрати платника податку на будівництво (придбання) доступного житла, зокрема на погашення пільгового іпотечного житлового кредиту, наданого на такі цілі, та процентів за ним (у кінці року повертатиметься частина сплаченого податку). Аналогічні підходи збереглися й нині.

Як згадувалося вище, реалізація державної політики у сфері житлового будівництва пов'язана з наданням кредитів, зокрема на пільгових умовах. У цьому сенсі доцільно зауважити, що надання пільгових кредитів могло здійснюватися у межах певних відомств на будівництво (придбання) житла для певних професійних груп населення (наприклад, науково-педагогічних і педагогічних працівників, суддів, медичних працівників тощо). Реалізація цього права знаходить своє закріплення й на рівні податкового регулювання.

Так, відповідно до п. 165.1.34 ст. 165 Податкового кодексу України до оподатковуваного річного (місячного) доходу платника податку з доходів фізичних осіб не включається вартість житла, яке передається із державної або комунальної власності у власність платника податку безоплатно або зі знижкою відповідно до закону, а також сума державної підтримки на будівництво чи придбання доступного житла, яка надається платнику податку відповідно до законодавства [14]. При цьому цим пунктом також закріплено, що якщо платник податку з числа державних службовців та прирівняних до них осіб має право на отримання одноразової грошової компенсації витрат для створення належних житлових умов відповідно до законодавства, сума такої компенсації оподатковується як додаткове благо під час її нарахування (виплати) за її рахунок.

Зазначене положення є яскравим підтвердженням реалізації принципу людиноцентризму у податковому праві при будівництві житла в Україні.

### Використані джерела

1. *Лінник Н. В.* Ціннісне та нормативне у розумінні прав людини / Н. В. Лінник [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/64057/08-LInnik.pdf?sequence=1>
2. *Концепція гуманітарного розвитку України.* Проект від 14.03.2008 р. (акад. Жулинський М. Г., Рубан Ю. Г.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.niss.gov.ua/table/koncsep.htm>
3. *European Social Charter (revised)*, Strasbourg, 03.05.1996; 01.07.1999 – 3 Ratifications [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/163>
4. *Про ратифікацію Європейської соціальної хартії* (переглянутої) : Закон України від 14 вересня 2006 р. 137-V (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 43. – Ст. 418.
5. *Верланов С. О.* Економічні і соціальні права людини: європейські стандарти та їх впровадження в юридичну практику України (загальнотеоретичне дослідження) : праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина / С. О. Верланов. – Львів : Край, 2009. – 196 с.
6. *Рішення Європейського комітету з соціальних прав по суті у справі European Roma Rights Center v. Greece* від 8 грудня 2004 року за заявою № 15/2003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.coe.int>
7. *Житловий кодекс Української РСР* від 30 червня 1983 р. № 5464-X (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 1983. – № 28. – Ст. 573.
8. *Кушнір І. М.* Житлове будівництво в Україні: фінансово-правові аспекти (проблеми фінансово-правового регулювання) : монографія / І. М. Кушнір. – Київ : Юрінком Інтер, 2014. – 206 с.
9. *Орлюк О. П.* Фінансове право. Академічний курс : підручник / О. П. Орлюк. – Київ : Юрінком Інтер, 2010. – 808 с.
10. *Фінансова енциклопедія* / О. П. Орлюк, Л. К. Воронова, І. Б. Заверуха [та ін.] ; за заг. ред. О. П. Орлюк. – Київ : Юрінком Інтер, 2008. – 472 с.
11. *Кучерявенко Н. П.* Конституционные принципы налоговой системы в Украине и проблемы ее совершенствования / Н. П. Кучерявенко // Правовая система Украины: история, состояние и перспективы. Т. 2. Конституционные основы правовой системы Украины и проблемы ее усовершенствования / под общ. ред. акад. Ю. П. Битяка. – Харьков : Право, 2011. – С. 509–534.
12. *Ніцимна С.* Принципи публічної фінансової діяльності в Україні : монографія / С. Ніцимна. – Чернігів : ЧДІЕУ, 2013. – 376 с.
13. *Про податок з доходів фізичних осіб* : Закон України від 22 травня 2003 р. № 889-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 37. – Ст. 308.
14. *Податковий кодекс України* від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13–14, № 15–16, № 17. – Ст. 112.

#### **Кушнір І. М. Людиноцентристські підходи в оподаткуванні діяльності в галузі будівництва**

У статті досліджується оподаткування діяльності в галузі будівництва через призму людиноцентристських підходів. Принципи податкової системи, що реалізуються у процесі оподаткування діяльності в галузі будівництва, розкриваються через взаємозв'язок із людиноцентричними засадами.

*Ключові слова:* людиноцентризм, оподаткування будівництва, принципи податкової системи, соціальні стандарти.

#### **Кушнір І. М. Человекоцентристские подходы в налогообложении деятельности в сфере строительства**

В статье исследуется налогообложение деятельности в сфере строительства через призму человекоцентристских подходов. Принципы налоговой системы, реализующиеся в процессе налогообложения деятельности в сфере строительства, раскрываются через взаимосвязь с человекоцентрическими принципами.

*Ключевые слова:* человекоцентризм, налогообложения строительства, принципы налоговой системы, социальные стандарты.

#### **Kushnir I. Man-centered approaches to taxing activities in the field of construction**

The article examines the taxation of activities in the field of construction through the prism of human centered approaches. Principles of the tax system implemented in the taxation process in the field of construction, are disclosed through interconnection with man-centered approaches.

*Key words:* human center, taxation of construction, principles of the tax system, social standards.

УДК 340.1

*Любченко Ярослав Павлович,  
молодший науковий співробітник  
Науково-дослідного інституту державного будівництва  
та місцевого самоврядування НАПрН України*

### АРБИТРАЖ ЯК ЕЛЕМЕНТ ПРАВА НА ДОСТУП ДО ПРАВОСУДДЯ

Застосування альтернативних способів вирішення спорів (далі – ADR) є невід'ємною частиною прав людини, а саме права на доступ до правосуддя. Доступ до правосуддя історично асоціювався із доступом до судової системи та судовим захистом індивідуумів. Однак велика вартість, географічні бар'єри, затяжність процесу створює перешкоди для доступу до правосуддя. У 1948 р. Організація Об'єднаних Націй (далі – ООН) прийняла Універсальну декларацію з прав людини, яка проголосила право на ефек-

тивний захист як право кожної людини. Рух доступу до правосуддя виник як відповідь на розвиток прав людини та колапс судових систем багатьох держав.

Дослідженням доступу до правосуддя займалися як вітчизняні (Н. Деркач, Ю. Матат, І. Цебак та ін.), так і зарубіжні вчені (А. Нуланд, В. Давіс, Х. Турку та ін.).

Метою статті є висвітлення арбітражу як невід'ємного елемента права на доступ до правосуддя.

Доступ до правосуддя є базовим принципом верховенства права. Розвиток принципу доступу до правосуддя найкраще можна продемонструвати через історичний аспект розвитку судової системи та запровадження альтернативних способів вирішення спорів у Сполучених Штатах Америки.

Рух за альтернативне вирішення спорів має конкретне місце народження – Сполучені Штати Америки, а можливо, навіть і дату народження – 1976 р., час проведення національної конференції імені Р. Паунда «Причини невдоволеності населення адмініструванням системи правосуддя у США», відомої як Паундська конференція. Два документи з числа матеріалів цієї конференції становлять політичну платформу руху альтернативного вирішення спорів у США та інших країнах світу. У своїй доповіді Верховний Суддя У. Бергер попереджав, що американське суспільство «досягло тієї точки, коли наша система правосуддя – як на рівні штатів, так і на федеральному рівні – може буквально розвалитися на частини ще до кінця цього століття, незважаючи на значне збільшення кількості суддів і адміністраторів та величезні фінансові вливання». Він виокремив найсерйозніші проблеми судової системи – дуже високі судові витрати, тривалі терміни розгляду справ, надмірна легалізація та формалізація процедур, що вимагають великих витрат на юридичне обслуговування громадян, і запропонував звернутися до неформальних альтернатив [1]. Тобто кількість спорів, які необхідно було вирішити, значно превалювали над кількістю судових розглядів. Судова гілка влади була не в змозі вирішити всі ці спори, виникла криза доступу до правосуддя. Конференція була скликана для пошуку шляхів розв'язання посталих проблем.

Другим основним документом була доповідь професора Ф. Сандера, який представив ідею «будинку правосуддя з багатьма дверима». У такому суді спеціальний службовець попередньо переглядав би позови, що надійшли до суду, і пропонував би сторонам обрати з безлічі варіантів такий метод вирішення спорів, який найповніше задовольняв би їхні потреби в конкретному спорі [2]. ADR виникли у 70-ті роки ХХ ст. частково як результат розчарування у формальному правосудді. Таким чином зародилася ідея щодо запровадження альтернативних способів вирішення спорів.

*Європейський підхід до принципу доступу до правосуддя.* Одним із фундаментальних принципів Європейського Союзу (далі – ЄС) є надання доступу до правосуддя, про що наголошено у низці нормативних актів, зокрема Директиві № 2008/52 від 21 травня 2008 р. «Про певні аспекти медіації в цивільних та комерційних справах». У статті 5 цієї Директиви зазначено, що забезпечення доступу до правосуддя передбачає собою не лише доступ до судової гілки влади, а й до позасудових способів вирішення спорів.

Право на доступ до правосуддя і справедливий суд гарантовано ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Відповідно до цієї статті доступність правосуддя є невід'ємним елементом права на справедливий суд, хоча сам термін «доступність» у ній не вживається [3]. Європейський Суд Справедливості визнав право на ефективні засоби правового захисту як загальний принцип права ЄС [4] і це було закріплено у ст. 47 Хартії основних прав ЄС, яка передбачає «право на ефективний правовий засіб захисту та справедливий суд».

ЄС розробив Зелений Документ, у якому прописана ідея імплементації ADR в ЄС. ADR є невід'ємною частиною політики, спрямованої на покращення доступу до правосуддя. ADR доповнюють судову систему, адже зазвичай альтернативні способи краще підходять для вирішення специфічних спорів. Також у Зеленому Документі зазначається: «ADR пропонують вирішення проблеми доступу до правосуддя, з яким стикаються громадяни у багатьох державах через три фактори: кількість спорів, поданих до суду, постійно зростає, процедура стає все більш тривалою та постійно зростають судові збори» [5].

Один із провідних учених, М. Капелетті розширив концепцію доступу до правосуддя, включаючи альтернативні способи вирішення спорів як важливу частину цивільного процесу [6]. Він описував альтернативне вирішення спорів як можливість для знаходження дружнього вирішення спорів між сторонами, які мають потенціал для збереження відносин, ніж до фінального їх розірвання.

Арбітраж є найбільш розвиненим альтернативним способом вирішення спорів. Низка конвенцій, репутація арбітрів, статус арбітражних установ дають уявлення про якість надання арбітражних послуг і дають змогу не просто порівнювати арбітраж та судовий процес, а й говорити про якісну перевагу арбітражу над національними судами під час вирішення спорів, які є арбітрабельними. Арбітраж також є найбільш уніфікованим способом вирішення спорів, адже відсутні особливості національних правових систем, як це яскраво видно у випадку медіації, добрих послуг, примирення, човникової дипломатії.

Для розуміння співвідношення права на судовий захист і права застосування арбітражу як альтернативного способу вирішення спорів необхідно звернутися до практики ЄСПЛ у справах «*Tabbane v. Switzerland*» [7]. У цьому рішенні ЄСПЛ вперше проаналізував співвідношення арбітражної угоди та ст. 6 Конвенції, яка гарантує кожній людині право на доступ до правосуддя. Швейцарський закон про міжнародне право (The Swiss Private International Law Act) дозволяє іноземним сторонам відмовлятися від права на оскарження арбітражного застереження, яке було укладене у Швейцарії. Стаття 192 передбачає: «Якщо жодна зі сторін не проживає, не має місця проживання, або юридичної адреси підприємства у Швейцарії, вони можуть шляхом чіткої вказівки в арбітражній угоді, або шляхом письмової угоди, відмовитися від права оскаржувати арбітражне рішення, або вони можуть обмежити це право до можливості оскарження за допомогою однієї або декількох підстав, перелічених у статті 190». Обмежена кількість законів інших держав містять подібні норми, наприклад, розділ 51 Шведського арбітражного закону, ст. 1718 Бельгійського судового кодексу та ст. 1522 Французького цивільного процесуального кодексу. Рішення ЄСПЛ підтверджує, що положення зазначених вище нормативних актів не суперечить Конвенції, сторони мають право обирати арбітраж замість національних судів і право на відмову від оскарження арбітражного рішення до національних судів є однозначним.

Наведемо обставини справи, яку розглянув ЄСПЛ. У 1990 р. французька компанія «Colgate-Palmolive Services SA» (далі – «Colgate») вирішила співпрацювати з Туніською компанією для виробництва власної продукції локально. У зв'язку з цим «Colgate» уклала партнерські відносини з містером Н. Таббане – туніським бізнесменом і його трьома синами. Сторони підписали декілька угод, які накладали фінансові та правові обов'язки на сторін, включаючи угоду, за якою «Colgate» мала право придбати акції, якими володів містер Н. Таббане та його сини, у компанії «Husys», яка була пов'язана з угодою між сторонами. «Colgate» вирішила скористатися своїм правом у 2007 р., але містер Н. Таббане та його сини відмовилися продавати свої акції компанії «Colgate».

Угода, яка передбачала право купівлі акцій містера Н. Таббане та його синів, містила у собі арбітражне застереження, відповідно до якого спори мали бути вирішені арбітражним трибуналом, який повинен складатися із трьох арбітрів згідно з правилами Міжнародної торгової палати. Місце арбітражу мало бути визначене арбітрами. Арбітражне застереження передбачало, що «рішення арбітражу буде фінальним та обов'язковим та жодна зі сторін не буде мати право на оскарження цього рішення до будь-якого суду».

Компанія «Colgate» ініціювала арбітражний процес проти містера Н. Таббане та його синів у 2008 р. з вимогою, щоб вони продали акції компанії «Husys». Арбітражний трибунал обрав Женеву місцем розгляду арбітражу та ухвалив рішення у 2011 р. на користь компанії «Colgate».

Містер Н. Таббане, який володів майже всіма акціями у компанії «Husys», оскаржив рішення арбітражу до Швейцарського Верховного Суду. 4 січня 2012 р. Верховний Суд Швейцарії після аналізу арбітражного застереження, яке містилося в угоді сторін, зробив висновок, що звернення містера Н. Таббане не може бути задоволене, у зв'язку з тим, що сторони обмежили своє право на оскарження рішення арбітражного трибуналу.

Містер Н. Таббане не зупинився на цьому, та звернувся до ЄСПЛ 2 липня 2012 р. Він помер у березні 2013 р., але його дружина та сини підтримали звернення до ЄСПЛ. Основою скарги містера Н. Таббане було те, **що йому було відмовлено у доступі до правосуддя Швейцарією**, Верховний Суд Швейцарії мав би переглянути арбітражне рішення. Він зазначив, що ст. 192 Швейцарського закону про міжнародне приватне право, яка передбачає, що сторони можуть у певних випадках **обмежувати право на оскарження арбітражних рішень суперечить ст. 6 Конвенції**.

ЄСПЛ наголосив на відмінностях між обов'язковим і добровільним арбітражем із посиланням на попередні справи. Обов'язковий арбітраж має відповідати гарантіям, передбаченим ст. 6 Конвенції, добровільний арбітраж не підпадає під те саме правило. Дійсно, сторони можуть обмежити свої права, передбачені Конвенцією, з урахуванням того, що відмова є добровільною, законною та однозначною.

У національному законодавстві держав – учасниць Конвенції відмова особи від права розгляду її справи судом часто трапляється у цивільних провадженнях, а саме у формі компромісних угод у договорах. Відмова від права, що має беззаперечні переваги як для конкретної особи, так і для здійснення правосуддя, за своєю суттю не порушує Конвенцію («*Девеєр проти Бельгії*» («*Deweer v. Belgium*»), § 49). Особи можуть відмовитися від права доступу до суду і скористатися послугами третейського суду (арбітражу), за умови, що така відмова можлива та висловлюється вільно і чітко («*Суда проти Чеської Республіки*» («*Suda v. the Czech Republic*»)), § 48–49). Враховуючи те, що ці критерії були дотримані сторонами, вони (сторони) виключили юрисдикцію державних судів та встановили, що їхній спір буде розглянуто в арбітражі. ЄСПЛ застосував ті самі критерії щодо відмови від оскарження до арбітражного рішення. Далі ЄСПЛ перейшов до аналізу питання відповідності ст. 192 Швейцарського закону

про міжнародне приватне право з Конвенцією. Він зазначив, що законодавець Швейцарії мав дві цілі, коли затверджував положення Швейцарського закону про міжнародне приватне право:

– посилити привабливість Швейцарії як місце використання міжнародного арбітражу та уникнути подвійного перегляду рішення арбітражу, спочатку в оскарженні розгляду спору арбітражним трибуналом, а потім і під час виконання рішення арбітражного трибуналу;

– зменшити навантаження на Верховний Суд Швейцарії через перегляд арбітражних рішень.

На думку ЄСПЛ, це є справедливими (законними) цілями. До того ж сторони не зобов'язані відмовитися від права на оскарження арбітражного рішення, а мають право вибору робити це. Враховуючи зазначене вище, ЄСПЛ дійшов висновку, що обмеження права на доступ до суду містера Н. Таббана було законним, та не було порушене.

Ця справа є однією з перших, у якій ЄСПЛ проаналізував співвідношення арбітражного застереження та відмову від права на судовий розгляд, передбачений у ст. 6 Конвенції, тобто оскарження рішення арбітражного трибуналу до національних судів. **Правосуддя було здійснено за допомогою арбітражу, а не суду, адже ціллю арбітражу є також правосуддя. Арбітражні рішення мають такі самі ознаки, що й судові рішення – обов'язковий характер, остаточність рішення, яке набрало законної сили, можна виконати примусово.**

Важливо звернути увагу, що незважаючи на те, що дві системи відрізняються одна від одної, але це не підтверджує змагальності цих систем одна з одною. ADR не може змагатися з судовим процесом. Судовий процес є інституційним методом вирішення спорів, це загальноприйнятий спосіб вирішення спорів, який слугує судовій системі. Судова гілка влади є однією з трьох гілок влади, на якій тримається держава. Вона відповідає за тлумачення, застосування, контроль за соціальними цінностями, втіленими в основних правових принципах у законодавстві та звичаєвому праві. Тому судова влада виконує функції, покладені на неї державою, нагляд за публічним порядком суспільства. Судова влада є відповідальною за підтримання публічних норм і стандартів для блага суспільства. Жодна приватна система вирішення спорів не здатна замінити судовий процес або виконувати функції судової влади. ADR є додатковим варіантом, яким можуть скористатися зацікавлені суб'єкти у зв'язку зі зростанням навантаження на судову гілку влади.

Нинішня ситуація доступу до правосуддя може бути проілюстрована через правосуддя у багатьох кімнатах [8]. Замість ситуації єдиного та однозначного звернення до судів та судових процедур, які застосовувалися роками, зазвичай у європейських державах (Іспанія, Німеччина, Франція, Італія та ін.), ми дійшли до того, що можемо запропонувати громадянам багато каналів для доступу до правосуддя, які будуть цінні та адекватні у тій чи тій ситуації. ADR-способи надають особам економічно ефективні інструменти, які підвищують доступ до правосуддя [9]. Однак не слід забувати, що судова система є найбільш звичним способом вирішувати спори в багатьох державах світу.

Підсумовуючи, варто зазначити. Від самого початку судова система була синонімом правосуддя, але згодом у зв'язку з кризою доступу до суду постала необхідність у запровадженні нових способів вирішення спорів, що дало поштовх розвитку руху доступу до правосуддя. У результаті цього науковці, політики та практики зійшлися на тому, що застосування альтернативних способів дасть змогу розвантажити судову гілку влади та розширить демократичний принцип доступу до правосуддя, який є невід'ємною частиною принципу верховенства права. На сьогодні держави мають різну практику співвідношення права на судовий розгляд та застосування альтернативних способів вирішення спорів. Однак проаналізувавши наукову літературу, законодавство різних держав, Конвенцію та справи ЄСПЛ, можемо дійти висновку, що державам необхідно узгодити свої позиції у зв'язку з тим, що, по-перше, ADR набирає обертів і все більше справ буде з'являтися на межі національних судів та ADR, а по-друге, змагання у компетенції національних судів та ADR шкодить репутації обох способам вирішення спорів та не дає змоги побачити сучасну картину доступу до правосуддя, що має наслідком неправильне уявлення громадян та юристів стосовно того, що є правосуддя та яким чином може бути забезпечено доступ до нього.

#### Використані джерела

1. *National Conference on the Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice*, The Pound Conference / A. Leo Levin and Russell R. Wheeler eds. – 1976.
2. *MenkelMeadow C. Mothers and Fathers of Invention: The Intellectual Founders of ADR / C. MenkelMeadow // Ohio St. J.on Disp. Resol. – 2000. – № 16.*
3. *Право на справедливий суд у практиці Європейського суду з прав людини* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE\\_FILE\\_DOWNLOAD=1&Image\\_file\\_name=PDF/FP\\_index.htm\\_2010\\_1\\_58.pdf](http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/FP_index.htm_2010_1_58.pdf)
4. *Case 222/84 Johnston v. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary* [1986] ECR 1651.
5. *Green Paper on alternative dispute resolution in civil and commercial matters COM/2002/0196 Final* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eurlex.europa.eu>

6. Mauro Cappelletti, «Alternative Dispute Resolution Processes within the Framework of the World-Wide Access-to-Justice Movement» (1993), 3 The Modern Law Review 56,287 ff.

7. *Tabbane v. Switzerland case* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [Entscheid\\_Tabbane\\_v.\\_Switzerland\\_-\\_challenge\\_to\\_the\\_resolution\\_of\\_a\\_dispute\\_by\\_the\\_International\\_Court\\_of\\_Arbitration.pdf](#)

8. N. Trocker and A. DE Luca, supra n.13, p. ix.

9. G. De Palo. Quantifying the Cost of Not Using Mediation – A Data Analysis, European Parliament, Directorate-General for Internal Policies, Policy Department Citizen's Rights and Constitutional Affairs / G. De Palo, A. Feasley and F. Orecchini Quantifying. – Brussels, 2010.

**Любченко Я. П. Арбітраж як елемент права на доступ до правосуддя**

У статті досліджується рух за доступ до правосуддя через досвід США, аналіз європейського законодавства та рішення Європейського суду з прав людини. Також аналізується співвідношення права на доступ до судів і право на доступ до правосуддя.

*Ключові слова:* арбітраж, альтернативні способи вирішення спорів, правосуддя, Європейський суд з прав людини, доступ до правосуддя.

**Любченко Я. П. Арбитраж как элемент права доступа к правосудию**

В статье исследуется движение за доступ к правосудию через опыт США, анализ европейского законодательства и решений Европейского суда по правам человека. Также анализируется соотношение права на доступ к судам и право на доступ к правосудию.

*Ключевые слова:* арбитраж, альтернативные способы разрешения споров, правосудие, Европейский суд по правам человека, доступ к правосудию.

**Liubchenko I. Arbitration as element of right of access to justice**

This paper explore movement on access to justice through experience of the USA, analysed European legislation and decisions of European court of human rights. Moreover, author analyzed correlation between access to justice and access to court right.

*Key words:* arbitration, alternative dispute resolution, justice, European court of human rights, access to justice.

УДК 341

*Аліса-Тетяна Іванівна Мігалчан,  
аспірантка відділу міжнародного права  
та порівняльного правознавства  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАПрН України*

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ  
У СФЕРІ ПРОТИДІЇ ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ В УКРАЇНІ ТА РУМУНІЇ:  
ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ**

Україна розташована у самому центрі Європи, її географічне розташування, високий рівень корупції, безробіття і правовий нігілізм роблять її дуже привабливою для сучасних работорговців. Органи державної влади в усьому світі, і в Україні зокрема, спрямовують свою роботу на подолання цього явища, та досліджуючи цю тему з правового погляду, не варто забувати про соціально-психологічний вплив і наслідки, які несе із собою цей страшний злочин.

Україна першою з пострадянських країн визнала проблему торгівлі людьми як одну з найнебезпечніших для суспільства, результатом чого стало введення у 1998 р. до Кримінального кодексу України ст. 124<sup>1</sup> «Торгівля людьми». Стаття передбачала відповідальність за торгівлю людьми у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років. Особливістю її було те, що вона передбачала відповідальність за торгівлю людьми загалом, а не лише торгівлю жінками, як у багатьох країнах. На той момент це було єдиним прецедентом не тільки на пострадянському просторі, а й у країнах Європи. З прийняттям нового Кримінального кодексу України у 2001 р., ст. 149 «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо передачі людини» торгівлю людьми визначено тяжким злочином, покарання за який стало суворішим [1].

Проблема торгівлі людьми у вітчизняній науковій спільноті досліджується вже щонайменше десятиріччя. Звісно, тут основну функцію відіграють юристи-практики та науковці, які опікуються дослідженням проблем національного кримінального судочинства та можливих шляхів його покращення. Так, з погляду саме кримінального права та кримінології цю тему досліджували В. Іващенко, В. Козак, Я. Лизогуб, А. Орлеан.

Міжнародно-правовий аспект боротьби із торгівлею людьми досліджується у працях О. Бандурка, М. Буроменського, В. Денисова, Н. Кохана, К. Левченко, Н. Плахотнюк.

Досвід Румунії висвітлено у працях Опри Стелуци-Лілі, Дана Олександра Драгомереску, Ралука Сіміон, Габріель Лівіу Іспас.



Метою вказаної статті є спроба проаналізувати стан державного управління, роботу його механізму у сфері протидії торгівлі людьми в Україні у порівнянні з Румунією та виокремлення особливо цікавих і потенційно можливих елементів, які б могли покращити ситуацію у нашій країні.

Здається, що тема не потребує обґрунтування своєї актуальності. У мережі Інтернет, професійних друкованих виданнях, засобах масової інформації досить часто висвітлюється інформація про новинки у секторі державного регулювання системи протидії злочину торгівлі людьми. Так, Україна декларує, що протидія злочину торгівлі людьми перебуває на постійному контролі уряду. Враховуючи необхідність створення комплексного механізму боротьби із цим злочином державою було розроблено програми протидії торгівлі людьми.

На сьогодні в Україні існує 17 міністерств. Із прийняттям у 2011 р. Закону України «Про протидію торгівлі людьми» Міністерство соціальної політики України (далі – Мінсоцполітики) визначено національним координатором у сфері протидії торгівлі людьми. На сайті Мінсоцполітики можна ознайомитися зі звітами установи, відповідальної за реалізацію державної політики у сфері протидії торгівлі людьми. Не можна не погодитися, що ці поняття дотичні, проте, здається, питання «торгівлі людьми» містить у собі все ж більше кримінально-правових аспектів, аніж соціально-правових. Так, у соціальному звіті за 2014 р. зазначено, що починаючи з другої половини 2012 р. встановлено статус особи, яка постраждала від торгівлі людьми. Крім цього, йдеться про створення і дії обласних (а також районних та міських) координаційних рад із питань сім'ї, гендерної рівності, демографічного розвитку, попередження насильства в сім'ї та протидії торгівлі людьми; регіональних програм та планів заходів, які включають заходи з протидії торгівлі людьми, а також щодо реалізації низки проєктів у співпраці з Координатором проєктів ОБСЄ в Україні та Представництвом Міжнародної організації з міграції. Видається, що всі заходи, знову ж таки, мають виключно інформативний характер [2].

Процедуру встановлення статусу особи, яка постраждала від торгівлі людьми, визначено Постановою Кабінету Міністрів України від 23 травня 2012 р. № 417 [3]. Проаналізувавши його положення, можна дійти висновку, що станом на сьогодні такий порядок нагадує складну бюрократичну схему радянського зразка. Особа, яка є постраждалою від торгівлі людьми, перебуває у досить напруженому емоційному стані, а передбачений порядок насправді відображає принцип доведення того, що особа дійсно є постраждалою, аніж принцип надання швидкої та ефективної допомоги особі.

Ще одним відомством, відповідальним за протидію злочину торгівлі людьми, є Міністерство внутрішніх справ України (далі – МВС України).

У 2005 р. у структурі МВС України було створено Департамент боротьби зі злочинами, пов'язаними з торгівлею людьми. До завдань Департаменту зокрема належить боротьба зі злочинами, пов'язаними з торгівлею людьми, злочинами у сфері суспільної моралі, незаконному всиновленню (вдочерінню), незаконній трансплантації органів або тканин людини, насильницькому донорству, виготовленню й поширенню продукції порнографічного характеру, зокрема і в інтернеті [1].

Чим же для України цікавий досвід країни-сусіда – Румунії? Румунія, як і Україна, пройшла довгий та складний шлях становлення як демократичної держави, проте, варто зазначити, набагато швидше ніж Україна. З 2007 р. Румунія є державою – членом Європейського Союзу (далі – ЄС). Варто також наголосити на схожості проблем у різних сферах, які постають перед нашою державою та Румунією. Зокрема, рівень життя, заробітної плати, наявності робочих місць, можливість отримання належної медичної допомоги тощо.

Та незважаючи на це, проблема торгівлі людьми, а зокрема торгівлі жінками та дітьми, є досить відомою та болючою для Румунії.

У Звіті Державного департаменту США у 2015 р. Румунію відзначили як країну «Уряд якої не повністю відповідає мінімальним стандартам, але робить значні кроки для того, щоб привести свою практику у відповідність до цих стандартів» [4].

Крім цього, Офіс Спеціального представника та координатора ОБСЄ з питань боротьби з торгівлею людьми у своєму звіті від 14 серпня 2014 р. схвалив дії уряду Румунії за підтримку боротьби з торгівлею людьми на високому політичному рівні. Румунія створила підрозділ поліції, діяльність якого зосереджена на боротьбі з торгівлею людьми по всій країні, що дає змогу досягти високого рівня кримінального переслідування та засудження, встановивши при цьому орієнтир для інших країн регіону. Традиційно вона є країною походження жертв торгівлі людьми, проте сьогодні в країні зростає внутрішня торгівля людьми. Незважаючи на те, що торгівля людьми з метою сексуальної експлуатації залишається основною формою експлуатації, статистика свідчить про зростаючу кількість дітей, яких продають у рабство з метою примусового та організованого жебрацтва. У звіті було зроблено наголос на тому, що законодавство у сфері забезпечення прав жертв цього злочину повинно бути покращене у співпраці з некомерційними громадськими організаціями, зокрема щодо надання безкоштовної юридичної допомоги та права на отримання компенсації [5].

Перший закон, спрямований на протидію торгівлі людьми, прийнято у Румунії ще у 2001 р.; у 2006 р. схвалено Національну стратегію проти торгівлі людьми.

Щодо механізму державного управління цієї сфери, то з 2005 р. у Румунії створено один орган, якому доручено забезпечувати реалізацію національної політики та координацію міжнародної співпраці у сфері протидії торгівлі людьми. У цьому ж році затверджено створення Національного Агентства проти Торгівлі Людьми (далі – Агентство). Серед основних завдань Агентства варто виокремити координацію, оцінювання та проведення моніторингу на національному рівні шляхів реалізації політики держави в галузі протидії торгівлі людьми. Воно у своїй діяльності підпорядковане Міністерству внутрішніх справ та адміністративній реформі. Функціонує як центральний орган виконавчої влади з територіальними відділеннями, розташованими у землях, де є апеляційні суди. Є центральною точкою боротьби з торгівлею людьми, яка координує всі інші установи, що також працюють у цій сфері [6].

Агентство має концептуальний, унікальний підхід серед румунських інституцій, робота якого будується мультидисциплінарною командою; створене для вирішення конкретних завдань у боротьбі з торгівлею людьми. Наділене правом поєднувати зусилля різних урядових інституцій, компетентних у цій галузі, та відкрите до розширеної співпраці з представниками громадськості, які беруть участь у протидії явищу торгівлі людьми та наданні допомоги жертвам. Агентство є також національним контактним пунктом для транснаціонального перенаправлення жертв, а також забезпечує підтримку такого перенаправлення, проведеного іншими організаціями. Представники усіх 15 регіональних центрів Агентства проводять ранню оцінку для того, щоб визначити, чи потребує жертва спеціалізованої допомоги та забезпечують її негайне перенаправлення до соціальних служб. Перенаправивши жертву, вони контролюють забезпечення надання допомоги і підтримують із нею постійний контакт для того, щоб полегшити їй доступ до правосуддя [7].

Також у структурі Міністерства праці, сім'ї, соціального захисту та літніх людей Румунії діє Управління із захисту дітей. Воно здійснює репатріацію, захист і моніторинг добровільного повернення румунських дітей без супроводу дорослих із територій інших держав і малолітніх жертв торгівлі людьми.

Враховуючи все викладене вище, можна зробити такий висновок. Проблема існування злочину торгівлі людьми є загальновідомою. Та, на жаль, на сьогодні жодна країна світу не змогла повністю подолати її та викоринити зі свого життя. Це страшний злочин, саме тому робота активістів та волонтерів, яка покликана протидіяти існуванню цього явища, звісно, видається недостатньою. Усі держави світу повинні об'єднати свої зусилля, посилювати та покращити міжнародне співробітництво для спільного вирішення цієї проблеми. Водночас необхідно посилити саме обмін досвідом між країнами, зокрема країнами-сусідами. Адже найчастіше саме країни-сусіди і поділяють схожі правові системи, а громадяни цих країн мають схожий менталітет. Так, досвід Румунії, а саме робота її державного апарату у сфері протидії людям, може стати дуже цікавою і корисною для України. Враховуючи ситуацію, у якій наша країна перебуває вже третій рік та її прагнення розвиватися все ж у європейському напрямі, варто звернути увагу на досвід Румунії та передати такий важливий напрям діяльності органам, функціональні обов'язки яких покликані вирішити цю проблему. Крім цього, саме створення окремого органу, як, наприклад, Агентства в Румунії, може здатися найефективнішим засобом у реалізації належного державного механізму управління та боротьби зі злочинем торгівлі людьми.

### Використані джерела

1. *Висвітлення в засобах масової інформації проблеми торгівлі людьми* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.imr.gov.ua/files/rabu/posibnuk/10-MediaToolkit\\_UA.pdf](http://www.imr.gov.ua/files/rabu/posibnuk/10-MediaToolkit_UA.pdf)
2. *Соціальний звіт за 2014 рік* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.mlsp.gov.ua/labour/control/uk/publish/category%3Bjsessionid=4411E27DA8B437953314AF3C2A31F19D.app1?cat\\_id=160211](http://www.mlsp.gov.ua/labour/control/uk/publish/category%3Bjsessionid=4411E27DA8B437953314AF3C2A31F19D.app1?cat_id=160211)
3. *Про затвердження Порядку встановлення статусу особи, яка постраждала від торгівлі людьми* : постанова Кабінету Міністрів України від 23 травня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.mlsp.gov.ua/labour/control/uk/publish/category%3Bjsessionid=4411E27DA8B437953314AF3C2A31F19D.app1?cat\\_id=160211](http://www.mlsp.gov.ua/labour/control/uk/publish/category%3Bjsessionid=4411E27DA8B437953314AF3C2A31F19D.app1?cat_id=160211)
4. *Overview of human trafficking in Romania in 2015*. June, 2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.eliberare.com/en/category/news-2/>
5. *OSCE report praises Romania government for keeping human trafficking on the agenda*. 15 August 2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.osce.org/secretariat/122645>
6. *National Agency against Trafficking in Persons* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://e-justice.europa.eu/content/rights\\_of\\_victims\\_of\\_crime\\_in\\_criminal\\_proceedings-171-RO-en.do?clang=en&idSubpage=4&member=1#n03](https://e-justice.europa.eu/content/rights_of_victims_of_crime_in_criminal_proceedings-171-RO-en.do?clang=en&idSubpage=4&member=1#n03)
7. *Ministry of internal affairs of Romania* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.anitp.mai.gov.ro/ro/docs/Proiecte/PIP/3597\\_ANITP\\_Brosura\\_A5\\_ENGLEZA\\_10\\_OCTOMBRIE.pdf](http://www.anitp.mai.gov.ro/ro/docs/Proiecte/PIP/3597_ANITP_Brosura_A5_ENGLEZA_10_OCTOMBRIE.pdf)

**Мігалчан А.-Т. І. Правове регулювання державного управління у сфері протидії торгівлі людьми в Україні та Румунії: порівняльний аналіз**

Стаття присвячена науковому аналізу правового регулювання державного управління у сфері протидії торгівлі людьми в Україні та Румунії. Проаналізовано структуру державного апарату України, зокрема виокремлено та досліджено функції органів державної влади, які спрямовано на протидію торгівлі людьми, а також систему державного управління Румунії у цій сфері.

*Ключові слова:* торгівля людьми, державне управління, органи влади у сфері протидії торгівлі людьми.

**Мігалчан А.-Т. И. Правовое регулирование государственного управления в сфере противодействия торговле людьми в Украине и Румынии: сравнительный анализ**

Статья посвящена анализу правового регулирования государственного управления в сфере противодействия торговле людьми в Украине и Румынии. Проанализировано структуру государственного аппарата Украины, в частности выделено и исследовано функции органов государственной власти, которые нацелены на противодействие торговле людьми, а также систему государственного управления Румынии в этой сфере.

*Ключевые слова:* торговля людьми, государственное управление, государственные органы в сфере противодействия торговле людьми.

**Migalchan A.-T. Legal regulation of public administration in combating human trafficking in Ukraine and Romania: a comparative analysis**

This article is devoted to scientific analysis of legal regulation of public administration in combating human trafficking in Ukraine and Romania. The structure of public administration of Ukraine, in particular functions of the state authorities that are working towards combating human trafficking, and systems of public administration of the mentioned sphere in Romania are analyzed.

*Key words:* human trafficking; public administration; national authorities that work towards combating human trafficking.

УДК 347.771

*Анастасія Ігорівна Нерсесян,  
аспірантка 2 року навчання  
Науково-дослідного інституту  
інтелектуальної власності НАПрН України*

**ЛЮДСЬКИЙ ГЕНОМ  
ЯК ОБ'ЄКТ ПАТЕНТУВАННЯ У ЦАРИНІ ПРАВ ЛЮДИНИ**

Актуальність наукового дослідження проблеми патентування людського генома викликає значні теоретичні та практичні дискусії як у межах правничих дисциплін, зокрема права інтелектуальної власності та права біоетики, так і в інших суміжних дисциплінах. Зокрема, патентування людського генома слід аналізувати як з юридичного, так і з практичного погляду.

Важливо зазначити, що патентування технології загалом і особливо патентування об'єктів, пов'язаних із функціонуванням людського організму, завжди перебуває на лінії балансу інтересів суспільства та правовласника. Такий баланс, з одного боку, повинен сприяти розвитку науки і технологій в інтересах всього суспільства, а з другого – забезпечувати майнові і моральні права винахідників у сфері людського геному.

Метою статті є встановлення об'єктивних юридичних закономірностей патентно-правового захисту результатів досліджень у сфері генома людини.

Методологічною основою статті є аналіз іноземних і вітчизняних досліджень і публікацій у сфері патентно-правового захисту результатів досліджень людського генома.

Загальновідомо, що кожна людина є унікальною та неповторною. І втручання в її геном із метою його зміни жорстко засуджується у сучасному суспільстві. Саме через це патентування штучно створених частин людського гена наштовхується на такий масовий спротив.

Наприклад, професор Делфтського технічного університету Д. Коупсел вважає, що людський ген не може бути запатентований за жодних умов, оскільки це суперечить законам природи, якою, власне, він і був створений. У своїй промові, що була проголошена на лекції для правничої школи, спонсором якої виступила Асоціація правників з питань охорони здоров'я, він наголосив: «Ісаак Ньютон не міг запатентувати закон тяжіння, тому що це закон природи. Ньютон лише відкрив закон всесвітнього тяжіння, він його не вигадав. Те саме і з людськими генами» [1].

Також деякі правники вважають, що завдяки патентуванню людських генів порушуються права людини (зокрема права пацієнтів на доступ до інформації, власників генів тощо). Тобто власник патенту має право одноосібно вирішувати, надавати чи не надавати інформацію пацієнтам про їх власні гени, визначати спосіб отримання інформації та її кінцевого носія. Таким чином, це дає змогу власникові за-

патентованого гена контролювати те, чи можна оцінювати якість їх випробувань, чи може тестування бути покращено, і чи матимуть змогу пацієнти почути думку щодо діагностованого гена від іншого кваліфікованого спеціаліста.

Патентування результатів досліджень у галузі біотехнологій, мікробіології та медицини загалом все частіше і частіше трапляються у сучасному світі. Згідно зі статистикою Всесвітньої організації інтелектуальної власності (далі – ВОІВ) у 2014 р. було подано 50 423 заявки на патент у галузі біотехнологій. Для порівняння, статистика 2004 р. зазначає про 38 550 поданих заявок, що є на 11 873 заявки менше. Таким чином, кількість заявок на патенти, що подаються у галузі біотехнологій за 10 років зросла на 30 % (у середньому 3% на рік) [2]. Винахідники, бажаючи захистити свої розробки, намагаються отримати патенти на кожен свій винахід.

Так, у 1974 р. було вперше опубліковано результати досліджень, що проводилися начальником лабораторії дослідження клітин тканин у госпіталі Хопкінса, Південна Вірджинія, американським ученим Дж. Гаєм, що стосувалися досліджень лінії «безсмертних» клітин, які здатні ділитися нескінченно кількість разів, на відміну від звичайних клітин, що мають межу Хейфліка, відомих також під назвою «Клітини HeLa». Ці клітини, що імітують організм людини *in vitro* («в пробірці»), «вічні» – вони можуть нескінченно ділитися, результати досліджень із їх використанням достовірно відтворюються у різних лабораторіях. На своїй поверхні вони несуть досить універсальний набір рецепторів, що дає змогу використовувати їх для дослідження дії різних речовин, від простих неорганічних до білків і нуклеїнових кислот; вони невибагливі в культивуванні і добре переносять заморожування і консервацію. Клітинна лінія HeLa була отримана в 1951 р. після взяття біопсії пухлини шийки матки Г. Лакс, жінки афроамериканського походження з робітничого класу, яка мешкала в Балтіморі. Клітини були отримані без інформування про це пацієнтки і без отримання згоди Генрієтти або членів її сім'ї. Ні Генрієтті, ні родині Лакс не було пояснено, яким чином отримані клітини будуть використовуватися. Це призвело до великої тривоги і чималих незручностей у майбутньому родині Лакс. Однак ці клітини стали першими людськими клітинами, які активно ділилися у лабораторних умовах. Вони мають відношення до розробки вакцини від поліомієліту, відкриття теломерази людини і безлічі інших розробок. Пошук у базі даних PubMed вказує на наявність понад 75 тис. статей, у яких згадується клітинна лінія HeLa. Наукова група з Університету Вашингтона в Сіетлі (США) під керівництвом Дж. Шендура склала розшифровку генома HeLa і знайшла причину, по якій у Лакс розвинувся рак. Вони вивчили включення генів папіломавірусу людини в геном HeLa. Цей вірус і сам несе набір генів, що сприяють розвитку раку, крім того, він вбудувався поруч із онкогеном, мутації в якому призводять до розвитку ракових пухлин. Вчені вважають, що близькість генів папіломавірусу до онкогена була причиною розвитку у Лакс дуже агресивної форми раку. 11 березня 2013 р. дослідницька команда під керівництвом Л. Штайнметца з Європейської Лабораторії молекулярної біології (European Molecular Biology Laboratory, EMBL, Німеччина) опублікувала статтю під назвою «Геномна і транскриптомна картина клітинної лінії HeLa» [3]. Проаналізувавши отримані дані, вони виявили, що геном HeLa істотно відрізняється від генома звичайних людських клітин: у них багато мутацій, зайвих копій генів і перестановок. Почасти це пояснюється тим, що клітини HeLa – ракові, а частина змін накопичилася за роки культивування у лабораторних умовах. Автори статті посилаються на Г. Лакс, але не досліджують питання конфіденційності інформації, що публікується. Зрозуміло, що члени сім'ї Лакс незадоволені тим, що з ними не погодили можливість опублікування цих даних. Онука Генрієтти Джері Лакс-Уай сказала кореспондентам журналу Nature: «Я вважаю, що ця інформація має приватний характер». Дослідницька команда з EMBL видала статтю з відкритого доступу і зараз сподівається, що незабаром з сім'єю Лакс буде досягнуто згоди. Х. Грилі, адвокат, що спеціалізується у галузі біотехнології, зі Стенфордського Університету у штаті Каліфорнія, який консультує дослідницьку команду з EMBL, вважає укладення угоди з використання клітинної культури HeLa «правильним рішенням». На його думку, застосування такого підходу до інших клітинних ліній, використання яких було не узгоджене з пацієнтами та їх родичами, а також до результатів досліджень, отриманих при вивченні цих клітин, буде необачним і непрактичним [4].

На основі цього постає два запитання:

– по-перше, чи було порушенням прав Г. Лакс (яка, до речі, померла у віці 31 року через 8 місяців після поставленого їй діагнозу «рак шийки матки»), як пацієнта і взагалі, як людини, дослідження унікальних клітин її організму, клітин, аналіз яких у подальшому зможе врятувати життя не одній людині з таким самим діагнозом?

– по-друге, чи було порушенням прав родини Г. Лакс та її самої на конфіденційність під час медичного обслуговування останньої опублікування досліджень, які були отримані в результаті експериментів над клітинами HeLa?

Утім, задля справедливості та об'єктивності варто зазначити, що ім'я самої Г. Лакс довгий час не афішувалося. Доктор Гай вважав конфіденційність у цьому питанні пріоритетом, тому протягом бага-

тьох років сім'я Лакс не знала, що клітини Генрієтти прославилися на весь світ. Таємниця розкрилася тільки після смерті доктора Гая у 1970 р.

Відповіді на ці запитання є дуже спірними. Безумовно, результати, отримані під час досліджень клітин HeLa є надзвичайно корисними та вагомими для людства, проте гуманність таких досліджень і питання конфіденційності та особистої згоди на дослідження організму (якого, як було зазначено вище, від Г. Лакс отримано не було) досі викликають у соціуму великі сумніви.

Проте варто розглянути іншу концепцію, згідно з якою втручання до людського організму є благом. Кожна людина прагне до вдосконалення свого організму. І якщо поставити людині запитання, чи хотіла б вона позбавитися багатьох важких (та й не важких) хвороб шляхом втручання у власний організм, причому такого втручання, якого особливо людина не відчує, то з упевненістю можна сказати, що більшість погодилася б на це, і в жодному випадку не вважала б таке медичне втручання порушенням власних прав.

Дуже показовим став виступ біолога П. Нопфлера, що займається дослідженням стовбурових клітин. У своїй лекції для слухачів і читачів ресурсу TED він озвучує такий імовірний варіант майбутнього: «Давайте перенесемося на 15 років вперед. Припустимо, зараз 2030 рік, і ви є батьком. У вас є дочка, Маріанна, і в 2030 році ми її будемо називати “натуральною”, тому що її гени не були модифіковані. Ви і ваш партнер свідомо прийшли до цього рішення, і багато хто з вашого оточення дивляться на вас зверху вниз. А ось у Дженни, сусідки і кращої подруги Маріанни, зовсім інша історія. Вона народилася генетично модифікованою дитиною з масою поліпшень. Так-так, поліпшень. Всі вони стали можливими завдяки технології генетичних модифікацій, у неї, чи знаєте, така смішна назва - CRISPR, чимось схоже на “чипси”, “кріспри”. Батькам Дженни це обійшлося у декілька мільйонів доларів, вони звернулися за цим до вченого, який ввів CRISPR у цілу групу людських ембріонів. Потім на них провели генетичний тест, який показав, що цей крихітний ембріон, ембріон Дженни, буде найкращим. І ось Дженна – справжня, реальна дитина. Вона сидить на підлозі у вітальні і грає з вашою дочкою Маріанною. Ваші родини давно знайомі, і вам абсолютно очевидно, що Дженна унікальна. Вона надзвичайно розумна. Зізнайтеся самі собі – вона розумніша за вас, хоча їй всього лише п'ять років. Вона красива, у неї високий зріст, хороша фігура – цей список можна продовжувати до нескінченності. Фактично вже існує ціле нове покоління таких генно-модифікованих дітей, як Дженна. І поки схоже на те, що їх здоров'я краще, ніж у покоління їхніх батьків, тобто вашого покоління. Витрати на медичну допомогу у них менше. Вони несприйнятливі до багатьох хвороб, зокрема і ВІЛ/СНІД та генетичних захворювань» [5].

Варто зазначити, що перспектива, озвучена доктором П. Нопфлером є водночас надзвичайно цікавою, зухвалою і лякаючою. Він пропонує «робити на замовлення» генетично покращених людей, що, безумовно, наštтовхнеться на колосальну хвилю протестів з етичного боку. Проте варто все ж таки розібратися у цьому питанні і звернути увагу на те, чим є ця CRISPR-технологія, запропонована біологом, і яким чином її можна співвіднести із фундаментальними правами людини.

За словами професора П. Нопфлера, CRISPR-технологія, або технологія, є подібною до тієї, завдяки якій створюються генетично-модифіковані рослини, проте є значно дешевшою, швидшою та кращою. Звичайно, таке твердження може шокувати, і в контексті цього можна говорити про певні порушення фундаментальних людських прав, та хіба не є одним із таких право на здоров'я? А завдяки CRISPR-технології вчені зможуть знайти певний пошкоджений відрізок ДНК, який спричиняє тяжкі генетичні хвороби, розділити його, виокремити пошкоджений фрагмент і буквально переписати його генетичний код, таким чином уникнувши у майбутньому проблем зі здоров'ям, спричинених саме генетичними хворобами, попередити розвиток фізичних вад у людини, зробити людський організм більш стійким до важких хвороб, які виникають безпосередньо в процесі життя тощо. Багато хто з людей звертається до пластичних хірургів. На думку П. Нопфлера, CRISPR-технологія є тією самою пластичною хірургією, але для генів.

Уперше механізм CRISPR був названий «універсальним інструментом для редагування геному» у науковій праці, опублікованій у 2008 р. ученими Е. Зонтхаймером і Л. Марраффіні з Північно-Західного університету в Еванстоні, штат Іллінойс, США. Як пише кореспондент журналу «Science» Дж. Коен, вчені подали патентну заяву, яка була відхилена, оскільки вони не змогли навести приклади практичного застосування свого відкриття.

Практичний інтерес до технології CRISPR з'явився після публікації у червні 2012 р. наукової праці, написаної французьким мікробіологом Е. Шарпентьє, яка в той час працювала у Віденському університеті, а зараз є співробітником Інституту інфекційної біології Товариства Макса Планка (Німеччина) й Університету Умео (Швеція), у співавторстві з Дж. Дудной із Каліфорнійського університету в Берклі, США. У цій праці вони описали, як за допомогою ферменту під назвою Cas9 можна перетворити механізм CRISPR в інструмент для редагування генів і, зокрема, як використовувати систему CRISPR/Cas9, щоб розрізати ДНК у тестовій пробірці. Перша патентна заявка, пов'язана з технологією CRISPR, була подана ними у травні 2012 р.

Шість місяців потому – в січні 2013 р. – учені з Інституту Бродів Массачусетського технологічного інституту і Гарвардського університету, які працювали під керівництвом Ф. Чжана, оголосили про відкриття способу використання системи CRISPR/Cas9 для редагування клітин ссавців, що посилює інтерес до можливості створення на її основі нових, більш ефективних методів лікування [6].

Водночас технологія CRISPR/Cas9 в її нинішньому вигляді все ще несе в собі істотні ризики і, як і раніше, потребує вдосконалення, наприклад, у підвищенні точності і поліпшення способу трансплантації в клітини організму людини. Вона також викликає безліч етичних питань, які потребують ретельного розгляду. Крім того, вона здатна кардинально змінити генетику людства [7].

У контексті викладеного вище, варто зазначити, що колись людство категорично не сприймало так званих «дітей з пробірки». Йшлося про те, що дитина, яка народилася за допомогою допоміжних репродуктивних технологій, не зможе бути повноцінним членом суспільства. Проте майже 40 років тому народилася перша «дитина з пробірки». Жителька Великої Британії Л. Браун веде цілком звичайний спосіб життя і жодним чином не відрізняється від своїх однолітків, що народилися звичайним шляхом.

Нині шляхом екстракорпорального запліднення було народжено близько 6 млн людей в усьому світі. Це дало можливість багатьом родинам, що з певних фізичних або медичних протипоказань не можуть мати дітей природним шляхом, створити повноцінну сім'ю і мати власних дітей. Тож чи варто відмовляти у такому шансі жінкам, які бояться народжувати власних дітей через те, що імовірність народження дитини з генетичними відхиленнями понад 60 %? І чи не буде це порушенням їх прав на сім'ю, на народження власної дитини?

На підставі викладеного слід зробити такі висновки. Проблема патентно-правового захисту людського генома та його окремих елементів не має однозначного вирішення. При цьому варто зауважити про принаймні два юридичні підходи щодо можливості такого патентування, з яких один повною мірою заперечує патентування людського генома, а інший – обумовлює такий процес певними обмеженнями морально-етичного характеру. Одним із таких обмежень є питання забезпечення конфіденційності інформації щодо особи, яка бере участь у медичних дослідженнях та експериментах.

Натомість слід зауважити, що дозвіл такого патентування дасть можливість забезпечити вирішення багатьох практичних проблем у сфері медицини, зокрема і лікування багатьох хвороб, що наразі вважаються невиліковними. Саме це й обумовлює соціально-правову необхідність патентування людського генома.

#### **Використані джерела**

1. *University of Virginia School of Law* [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.law.virginia.edu/html/alumni/uvalawyer/spr09/humangenes.htm>
2. *World Intellectual Property Indicators 2016* // World Intellectual Property Organization [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo\\_pub\\_941\\_2016.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_941_2016.pdf)
3. *Jonathan J. M. Landry et al.* The Genomic and Transcriptomic Landscape of a HeLa Cell Line // G3: Genes, Genomes, Genetics [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.g3journal.org/content/3/8/1213>
4. *Результаты исследования генома клеточной линии HeLa* будут опубликованы // Транс-Технологии. Первый банк стволовых клеток [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://cbio.ru/page/47/id/5319/>
5. *Knoepfler P.* The ethical dilemma of designer babies / P. Knoepfler // TED. Ideas worth spreading [Електронний ресурс] – Режим доступу : [https://www.ted.com/talks/paul\\_knoepfler\\_the\\_ethical\\_dilemma\\_of\\_designer\\_babies](https://www.ted.com/talks/paul_knoepfler_the_ethical_dilemma_of_designer_babies)
6. *Джуэлл К.* Битва за права на технологию редактирования генома CRISPR/Cas9 / К. Джуэлл, В. Ш. Балакришнан // WIPO Magazine [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/ru/2017/02/article\\_0005.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/ru/2017/02/article_0005.html)
7. *Christi J Guerrini et c.* The rise of the ethical license / Christi J Guerrini et c. Margaret A Curmutte, Jacob S Sherkow, Christopher T Scott. // Nature Biotechnology. – 2017. – № 35. – Pp. 22–24.

#### ***Нерсесян А. І.* Людський геном як об'єкт патентування у царині прав людини**

У статті проаналізовано правові й етичні аспекти патентування людського геному з урахуванням досвіду передових країн світової спільноти. Розглянуто сучасні досягнення у сфері патентування біотехнологій та їх патентно-праві аспекти. Визначено основні питання балансу інтересів винахідника та суспільства в аспекті патентування людського генома та зроблено низку теоретичних і практичних висновків і рекомендацій.

*Ключові слова:* патент, людський геном, біотехнології, права людини.

#### ***Нерсесян А. И.* Человеческий геном как объект патентования в сфере прав человека**

В статье проанализированы правовые и этические аспекты патентования человеческого генома с учетом опыта передовых стран мирового сообщества. Рассмотрены современные достижения в сфере патентования биотехнологий и их патентно-правовые аспекты. Определены основные вопросы баланса интересов изобретателя и общества в аспекте патентования человеческого генома и сделан ряд теоретических и практических выводов и рекомендаций.

*Ключевые слова:* патент, человеческий геном, биотехнологии, права человека.

#### ***Nersesyan A.* The human genome as an object of patenting in the field of human rights**

In the article analyzes the legal and ethical aspects of human genome patenting taking into account the experience of the advanced countries of the world community. Modern achievements in the field of patenting of biotechnologies and their patent and legal aspects are considered. The author defines the main issues of the balance of the inventor's and society's interests in the aspect of patenting the human genome and makes a number of theoretical and practical conclusions and recommendations.

*Key words:* patent, human genome, biotechnology, human rights.

*Армен Сабірович Нерсесян,  
старший науковий співробітник  
відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук, адвокат*

## ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПОЧАТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Актуальність дослідження процесуальних проблем початку кримінального провадження полягає у тому винятковому значенні, що має початковий етап кримінального провадження для його належного розвитку та закінчення і досягнення процесуальної мети і завдань кримінального провадження.

Відповідно до ст. ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

Стаття 3 КПК України визначає кримінальне провадження – досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку з вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність. Зі свого боку, досудове розслідування – стадія кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності [1].

Відтак початком кримінального провадження є внесення даних до ЄРДР. Відповідно до частин 3, 4 ст. 214 КПК України здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до реєстру або без такого внесення не допускається і тягне за собою відповідальність, встановлену законом. Огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до ЄРДР, що здійснюється негайно після завершення огляду. У разі виявлення ознак кримінального правопорушення на морському чи річковому судні, що перебуває за межами України, досудове розслідування розпочинається негайно; відомості про нього вносяться до ЄРДР при першій можливості.

Слідчий, прокурор, інша службова особа, уповноважена на прийняття та реєстрацію заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, зобов'язані прийняти та зареєструвати таку заяву чи повідомлення. Відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається.

Відтак слід виокремити дві основні проблеми початку досудового розслідування: 1) невнесення відомостей до ЄРДР (неналежне або несвоєчасне внесення таких відомостей) та 2) фактичне здійснення досудового розслідування до внесення таких відомостей.

Перша з указаних проблем має вочевидь як об'єктивні, так і суб'єктивні підстави існування. Встановлення нормами КПК України автоматичного внесення даних до ЄРДР та початку досудового розслідування має безперечно позитивний характер, адже захист прав потерпілого за таких умов не ставиться у залежність від волі і бажання слідчого та/або прокурора. А тому особливо у справах приватного обвинувачення (а коло таких справ, визначене у ст. 477 КПК України 2012 р., значно розширене порівняно зі статтями 27, 27<sup>2</sup> КПК України 1960 р.) у потерпілого з'явилася реальна можливість впливати на досудове розслідування і захищати свої права.

Втім, така можливість залишилася суто формальною. Об'єктивною підставою цього становища є надмірна завантаженість органів досудового розслідування – особливо слідчих органів Національної поліції України (далі – НП України). Так, голова НП України С. Князев зазначає, що середнє навантаження на слідчого становить від 80 до 400 проваджень одночасно, що в середньому в 10 разів перевищує навантаження на слідчого до прийняття нового КПК України у 2012 р. [2].

Варто зауважити, що така завантаженість частково викликана загальною криміналізацією суспільства після початку війни на сході України, зокрема економічними наслідками, зубожінням населення, збільшенням числа зброї, зокрема нелегальної, на руках у громадян.

Іншою, суб'єктивною, складовою збільшення навантаження на слідчого є тенденція до криміналізації цивільно-правових і господарсько-правових відносин – їх кваліфікація як шахрайства. Особливо це стосується відносин боргового характеру, де потерпілі (зокрема банківські та інші фінансово-кредитні установи) звертаються до органів досудового розслідування з метою «економії» коштів судового збору, які б мали бути витрачені у разі звернення з позовом у порядку Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) або Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України). Водночас у переважній частині таких випадків не зазначено доказів обману або зловживання довірою як способів заволодіння майном при шахрайстві. Тож непоодинокими є випадки, коли докази цих обставин фактично замінюються припущеннями всупереч ст. 62 Конституції України.

Відтак об'єктивною складовою невнесення, несвочасного чи неналежного внесення даних до ЄРДР є надмірне завантаження слідчих органів досудового розслідування.

Варто зауважити, що більш значущою є суб'єктивна сторона такого явища. Така сторона проявляється, головним чином, у тому, що слідчий/прокурор не вносить або несвоєчасно вносить матеріали до ЄРДР, не бажаючи в подальшому проводити слідчі (розшукові) дії, повідомляти особі про підозру та/або закінчувати кримінальне провадження у порядку, передбаченому нормами глави 24 КПК України, зокрема закрити кримінальне провадження відповідно до ст. 284 КПК України.

Така ситуація із невнесенням є порушенням норм КПК України 2012 р., відтак у ч. 1 ст. 303 визначено, що на досудовому провадженні можуть бути оскаржені до слідчого судді такі рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора як бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення.

При цьому ч. 2 ст. 305 КПК України визначає, що слідчий чи прокурор можуть самостійно скасувати рішення, передбачені пунктами 1, 2, 5 і 6 ч. 1 ст. 303 цього Кодексу, припинити дію чи бездіяльність, які оскаржуються, що тягне за собою закриття провадження за скаргою. Такі випадки є непоодинокими – коли слідчий/прокурор отримують розуміння того, що заявник або потерпілий (представник потерпілого) будуть наполягати на проведенні досудового розслідування та готові для цього витратити час і грошові кошти.

Не оминув своєю увагою цю проблему і Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ). В узагальненні судової практики він, зокрема, зазначив, що «КПК дійсно передбачає внесення до ЄРДР інформації на підставі заяв та повідомлень про кримінальне правопорушення, а не будь-яких заяв, які надходять до органів досудового розслідування при здійсненні ними своїх повноважень. Разом з тим слід враховувати, що на цьому етапі розвитку правових відносин стосовно ймовірного вчинення діяння, відповідальність за яке встановлена КК, не достатньо об'єктивних відомостей навіть для попередньої констатації наявності або відсутності ознак складу злочину. Саме тому посилаючись на цьому етапі на положення ст. 2 КК, яка визначає підставу кримінальної відповідальності, недоцільно. <...> З наведених підстав обґрунтованою є практика слідчих суддів, які визнають протиправною бездіяльність слідчих та прокурорів із невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР, якщо заява, яка, на думку особи, що її подала, містила відомості про кримінальне правопорушення, однак була розглянута в порядку Закону України «Про звернення громадян»» [3].

Наступною проблемою є здійснення слідчим слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій до внесення даних у ЄРДР. Одним із випадків здійснення слідчих дій, притаманних досудовому розслідуванню до внесення даних до ЄРДР, є затримання особи під час або безпосередньо після вчинення злочину.

Норми КПК України 2012 р. не містять визначення поняття уповноваженої службової особи. При цьому слід врахувати, що у зв'язку з частинами 1, 2 ст. 210 КПК України уповноважена службова особа зобов'язана доставити затриману особу до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, в якому негайно реєструються дата, точний час (година і хвилини) доставляння затриманого та інші відомості, передбачені законодавством. Про кожне затримання уповноважена службова особа одразу повідомляє за допомогою технічних засобів відповідальних осіб в підрозділі органу досудового розслідування.

З наведеного можна зробити висновок, що уповноваженою службовою особою не є слідчий, оскільки законом розмежовано ці два поняття.

Ці поняття розмежовані і в ч. 3 ст. 208 КПК України, де вказується, що уповноважена службова особа, слідчий, прокурор може здійснити обшук затриманої особи з дотриманням правил, передбачених ч. 7 ст. 223 і ст. 236 цього Кодексу.

Натомість у ч. 2 ст. 40 КПК України вказується, що слідчий уповноважений:

– починати досудове розслідування за наявності підстав, передбачених цим Кодексом;



- проводити слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії у випадках, встановлених цим Кодексом;
- доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам;
- звертатися за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотаннями про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій;
- повідомляти за погодженням із прокурором особі про підозру;
- за результатами розслідування складати обвинувальний акт, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та подавати їх прокурору на затвердження;
- приймати процесуальні рішення у випадках, передбачених цим Кодексом, зокрема й закриття кримінального провадження за наявності підстав, передбачених ст. 284 цього Кодексу;
- здійснювати інші повноваження, передбачені цим Кодексом.

Відтак повноваження слідчого визначаються лише нормами КПК України. Детальний аналіз норм КПК України вказує про відсутність у слідчого чітко визначених повноважень на затримання підозрюваного в порядку ст. 208 КПК України.

При цьому етимологія терміна «уповноважена службова особа» вказує на наявність у цієї особи встановлених законом повноважень на проведення затримання. Зокрема, у ч. 6 ст. 191 КПК України визначено, що уповноважена службова особа – це особа, якій законом надане право здійснювати затримання.

Так, зокрема, у ч. 1 ст. 37 Закону України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII «Про Національну поліцію» встановлено, що поліція уповноважена затримувати особу на підставах, у порядку та на строки, визначені Конституцією України, КПК України та Кодексом України про адміністративні правопорушення, а також іншими законами України [4].

У частині 1 ст. 13 Закону України від 13 березня 2014 р. № 876-VII «Про Національну гвардію України» визначається, що військовослужбовці Національної гвардії України з метою виконання покладених на Національну гвардію України завдань мають право:

- затримувати, доставляти та/або передавати поліцейським, адміністрації об'єктів, що охороняються Національною гвардією України, осіб, які порушили встановлений перепускний режим або вчинили напад на об'єкт, що охороняється Національною гвардією України;
- затримувати, доставляти та/або передавати уповноваженим державним органам озброєних осіб під час здійснення антитерористичних операцій;
- затримувати осіб, які підозрюються у вчиненні кримінальних правопорушень, та осіб, які вчинили втечу з місць позбавлення волі, дезертирів [5].

При цьому варто зауважити, що відповідно до ст. 214 КПК України повноваження слідчого починаються після внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР, за винятком огляду місця події, а отже, щодо повноважень слідчого питання про затримання підозрюваного може виникнути лише у процесі досудового розслідування.

За таких обставин повноваження слідчого щодо затримання виникають суто із положень статей 188–190 КПК України, коли для затримання особи слідчий зобов'язаний звернутись до слідчого судді із клопотанням про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Окрім того, зі змісту ч. 1 ст. 208 КПК України уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках:

- 1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення;
- 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, зокрема і потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин;
- 3) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України.

Останній із цих пунктів має особливий характер і висновку не стосується. Натомість пункти 1, 2, ч. 1 ст. 208, вочевидь, стосуються моменту вчинення кримінального правопорушення та часу одразу після його вчинення, тобто, як правило, охоплюють собою проміжок часу до внесення матеріалів провадження до ЄРДР, коли в слідчого не виникає повноважень на здійснення досудового розслідування.

Таким чином, слід встановити, що слідчий орган досудового розслідування безпосередньо не наділений повноваженнями здійснювати затримання особи у порядку пунктів 1, 2, ч. 1 ст. 208 КПК України, тобто не є з цього питання уповноваженою службовою особою, у випадках, коли затримання із зазна-

чених у цій статті підстав фактично здійснюється до внесення відомостей до ЄРДР, тобто до отримання слідчим повноважень на ведення досудового розслідування. Натомість слідчий має право здійснити законне затримання особи у порядку ст. 207 КПК України, а також доручити відповідним компетентним підрозділам, зокрема підрозділам НП України, яким повноваження на затримання надані спеціальним законодавством, здійснити затримання підозрюваного у порядку ст. 208 КПК України.

Вирішення наведених у статті проблем можливе лише шляхом формування інституту процесуальної відповідальності представників сторони обвинувачення.

### Використані джерела

1. *Кримінальний процесуальний кодекс України* від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

2. *Новий голова Нацполіції України Сергій Князев*: виклики, очікування та можливості [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://censor.net.ua/b5148>

3. *ВССУ. Узагальнення про практику розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/VRR00212.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VRR00212.html)

4. *Про Національну поліцію : Закон України* від 2 липня 2015 р. № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/580-19>

5. *Про Національну гвардію : Закон України* від 13 березня 2014 р. № 876-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/876-18>

### *Нерсесян А. С. Процесуальні проблеми початку кримінального провадження*

Автор аналізує процесуальні проблеми, що виникають на початкових стадіях кримінального провадження. Зокрема, виокремлено дві основні проблеми початку досудового розслідування: невнесення відомостей до Єдиного державного реєстру досудових розслідувань, неналежне або несвоєчасне внесення таких відомостей і фактичне здійснення досудового розслідування до внесення таких відомостей. Визначено причини виникнення таких проблем і шляхи їх подолання.

*Ключові слова*: досудове розслідування, кримінальне провадження, слідчий, прокурор, потерпілий.

### *Нерсесян А. С. Процесуальные проблемы начала уголовного производства*

Автор анализирует процессуальные проблемы, возникающие на начальных стадиях уголовного производства. В частности, выделены две основные проблемы начала досудебного расследования: невнесение сведений в Единый государственный реестр досудебных расследований, ненадлежащее или несвоевременное внесение таких сведений и фактическое осуществление досудебного расследования до внесения таких сведений. Определены причины возникновения таких проблем и пути их преодоления.

*Ключевые слова*: досудебное расследование, уголовное производство, следователь, прокурор, потерпевший.

### *Nersesyan A. Procedural problems of the beginning of criminal proceedings*

The author analyzes procedural problems arising at the initial stages of criminal proceedings. In particular, the author singled out two main problems of initiating a pre-trial investigation: non-submission of information to the Unified State Register of pre-trial investigations, improper or untimely submission of such information and the actual implementation of pre-trial investigation prior to entering such information. The causes of such problems and ways to overcome them are determined.

*Key words*: pre-trial investigation, criminal proceedings, investigator, prosecutor, victim.

УДК 342:351

*Ірина Вікторівна Пивовар,*  
доцент кафедри загально-правових дисциплін  
Інституту кримінально-виконавчої служби,  
кандидат юридичних наук

## БАЛАНС ПРИВАТНИХ І ПУБЛІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ У ФІНАНСОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ У СФЕРІ ПЕНСІЙНОГО СТРАХУВАННЯ

В умовах трансформаційних процесів і перетворень у соціальній та фінансовій сферах важливими для теорії та, особливо, практики постають проблеми розмежування приватних і публічних інтересів та їх збалансування. Теоретична цінність дихотомії цих груп інтересів є очевидною, оскільки її вивчення у теорії фінансового права сприяє законодавцю та іншим нормотворчим органам у визначенні характеру інтересу, що підлягає фінансово-правовій охороні й, відповідно, розробці під нього необхідного правового режиму.

За найбільш поширеною серед дослідників думкою фінансовому праву як галузі публічного права характерне превалювання саме публічних інтересів над приватними. Водночас еволюція відносин, що становлять предмет цієї галузі, оновлює його на різних етапах розвитку суспільства. Відповідно, найбільш прогресивними сферами, що поступово «вростаються» в об'єкт фінансово-правового впливу, є соціальне страхування (зокрема пенсійне), банківська діяльність тощо. Як наслідок, у цій галузі ви-

никають нові, або ж видозмінені правові інститути, що мають міжгалузевий характер, спрямовані на захист як публічних, так і приватних інтересів. Одним із таких фінансово-правових інститутів є соціальне страхування, під вплив якого підпадають, зокрема відносини пенсійного страхування, у яких проявляється комплексна взаємодія публічних та приватних інтересів. Однак, слід мати на увазі, що у публічних галузях (зокрема фінансовому праві) співвідношення вказаних видів інтересів відображається через діалектичний взаємозв'язок прав та обов'язків громадян і держави. При цьому правам громадян (приватним інтересам) повинні кореспондуватись відповідні обов'язки держави (публічні інтереси), а правам держави, відповідно – обов'язки громадян. Коло відповідних учасників пенсійних відносин та спектр їх повноважень нині залежні від результатів реформування, здійснюваного відповідно до Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020» (затверджена Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015), а також урядових рішень, якими, зокрема, передбачено у сфері соціального захисту підвищення ефективності системи загальнообов'язкового державного соціального страхування, подальший розвиток недержавного пенсійного страхування, створення передумов для запровадження накопичувальної системи пенсійного страхування тощо.

На основі цього перед фінансовим правом постає завдання врегулювати баланс цих інтересів із метою вирішення протиріч, що виникають між індивідуальними (приватними) та публічними (суспільними) інтересами, ґрунтуючись при цьому на умовах сформованого соціального діалогу, побудови партнерських відносин між державою та громадянами.

Аналіз останніх досліджень і публікацій із цієї проблематики вказує на недостатню до неї увагу з боку українських дослідників. Основними напрямками, що дотичні у порушеній статті питанням і були наукового розвитку, є: фінансово-правове регулювання соціальних (зокрема пенсійних) страхових фондів (Д. Білінський, М. Мацелик), статус суб'єктів фінансових правовідносин у сфері загальнообов'язкового соціального страхування (О. Кашкарьова, В. Фещук), механізм адміністрування єдиного соціального внеску (А. Новицький, О. Покатаєва) тощо.

Утім, фундаментальні праці, що ґрунтовно можуть бути використані при дослідженні питань балансу публічних і приватних інтересів у фінансовому праві, належать таким провідним ученим, як: Л. Вороновій, Д. Гетманцеву, Е. Дмитренко, Л. Касьяненко, М. Кучерявенку, О. Лукашеву, А. Монаєнку, А. Нечай, М. Перепелиці, Н. Пришві, О. Солдатенко та ін.

Незважаючи на гостроту цієї проблематики та наявність широкого переліку фінансово-правових праць, маємо зауважити, що в українській науці фінансового права питання балансу публічних і приватних інтересів у сфері пенсійного страхування дотепер не розглядалися. На основі цього, метою статті є з'ясування ролі публічних і приватних інтересів у фінансових правовідносинах у сфері пенсійного страхування, виявлення основних проявів їх дисбалансу, а також формулювання пропозицій, спрямованих на збалансування вказаних груп інтересів.

Баланс публічних і приватних інтересів у фінансових відносинах у сфері пенсійного страхування фінансовим правом може бути забезпечений шляхом вирівнювання обсягу прав й обов'язків держави й громадянина, а також гарантій їх реалізації, що досягається передусім конструюванням юридичних норм, у яких закріплюються суб'єктивні права та юридичні обов'язки відповідних суб'єктів фінансового права, що «протистоять» один одному (держави, з одного боку, та страхувальника й застрахованої особи – з другого). Натомість основними проявами сучасного протистояння цих суб'єктів є небажання страхувальників і застрахованих осіб сплачувати страхові внески до державного Пенсійного фонду України (далі – ПФ України), приховуючи роботодавцями (переважно приватного сектору господарювання) реальних обсягів фонду заробітної плати й розмірів «білих» заробітних плат працівників, з одного боку, та періодичне впровадження нормативно-правових новел, що призводять до звуження соціальних прав застрахованих осіб державою, – з другого (наприклад, оподаткування пенсій [1, с. 92], підвищення пенсійного віку, страхового стажу, ліквідація спеціальних пенсій, новий порядок сплати єдиного соціального внеску (далі – ЄСВ) фізичними особами – підприємцями та самозайнятими особами, тощо). Однак у державі, що претендує на статус демократичного рівноправного члена європейського співтовариства, не повинно виникати конфлікту між приватними й публічними інтересами, яких має об'єднувати єдина спільна мета – врегульованість суспільних відносин, задоволення потреб населення, підтримка стабільності й правопорядку в суспільстві. Тому збалансованість приватних і публічних інтересів виключає безпідставний тиск одних на інших.

Утім, вважаємо, що в сучасному українському фінансовому праві при врегулюванні відносин у сфері пенсійного страхування зрівняти задалегідь протилежні інтереси в принципі неможливо. Дотримання балансу між публічними й приватними інтересами в соціально-страховій пенсійній сфері фінансового права видається достатньо складним завданням, оскільки воно постає передусім перед законодавцем, який виступає головним носієм саме публічного інтересу. З цієї позиції в досліджуваній сфері публічні

інтереси мають переваги перед приватними. Так, наприклад, держава, маючи на меті задовольнити публічну (суспільну) потребу в отриманні чергового траншу від Міжнародного валютного фонду за рахунок «тиску» на приватні інтереси, планує внести зміни до пенсійного законодавства, передбачивши з січня 2018 р. підняття пенсійного віку, розширення бази ЄСВ, кола його платників тощо [2]. Слід врахувати, що у фінансовому праві соціальні страхові відносини будуються на необхідності централізації в суспільстві, фінансово-правової дисципліни, ієрархічного підпорядкування та ін. При цьому у фінансово-правових нормах робиться акцент переважно на обов'язках, заборонах, повинностях громадян перед державою. Остання ж, зі свого боку, відносно «вільна» у можливостях щодо оновлення обсягу прав і обов'язків громадян (досить часто не на їхню користь), зокрема, у сфері пенсійного страхування, наслідками чого може бути як його звуження, так і розширення. Так, прикладом додаткового «тиску» на приватні інтереси можна навести впровадження з 1 січня 2017 р. нового обов'язку для роботодавця-страхувальника щодо здійснення перевірки під час прийняття на роботу наявності у фізичної особи посвідчення застрахованої особи, що тягне за собою обов'язок останньої отримати таке посвідчення; зміна умов отримання особою пенсії за спеціальним трудовим стажем тощо. Водночас із метою врівноваження втіленим «погіршенням» для приватних інтересів держава може вдаватися до певних компенсацій. Це, наприклад, сприйняте населенням як послаблення «фіскального тиску» – скасування з січня 2016 р. і дотепер для працівників обов'язку сплачувати пенсійні внески до державного пенсійного фонду та зменшення розміру щомісячних пенсійних відрахувань роботодавцями. Проте, як показала практика, отриманими результатами стали, з одного боку, зростання дефіциту бюджету ПФ України – як відображення шкоди суспільному (публічному) інтересу, з другого – незначне зростання доходів громадян, засвідчуючи «примарну яву» про покращання приватних інтересів (насправді ж працівники як застраховані особи, не сплачуючи пенсійних внесків до державного пенсійного фонду, фактично позбавляють себе у майбутньому від можливості зарахування їм відповідних періодів роботи до пенсійного (страхового) стажу, який, як відомо, розраховується за внесеними страховими платежами).

Переконані, що зменшенню дисбалансу вказаних інтересів у відносинах пенсійного обов'язкового страхування має сприяти виважена державна політика, обґрунтоване законодавче врегулювання публічних і приватних основ, та обов'язково їх реальне правозастосування. Так, з одного боку, маємо зазначити про визнання державою приватного інтересу громадян у сфері пенсійного страхування, що знайшло закріплення у таких принципах: добровільність участі у системі загальнообов'язкового пенсійного страхування осіб, які відповідно до закону не підлягають загальнообов'язковому державному пенсійному страхуванню; рівноправності застрахованих осіб щодо отримання пенсійних виплат; диференціації розмірів пенсій залежно від тривалості страхового стажу та розміру заробітної плати (доходу); солідарності та субсидування у солідарній системі; фінансування видатків на виплату пенсій, надання соціальних послуг за рахунок страхових внесків, бюджетних коштів і коштів цільових фондів; державних гарантій реалізації застрахованими особами своїх прав; гласності, прозорості та доступності діяльності ПФ України; обов'язковості фінансування за рахунок коштів ПФ України витрат, пов'язаних із виплатою пенсій та наданням соціальних послуг, що гарантує втілення приватного інтересу (ст. 7) [3]. Водночас вимушені констатувати, що з кожним роком ці та багато інших принципів набувають рис лише декларацій, дотримання і виконання яких можна очікувати лише при покращанні економічної ситуації в країні.

На противагу ж наведеному, публічні інтереси, досягнення яких здійснюється за рахунок встановлення імперативних приписів, зокрема щодо обов'язковості страхування осіб, які працюють на умовах трудового договору (контракту) та інших підставах, передбачених законодавством, а також осіб, які забезпечують себе роботою самостійно, фізичних осіб – підприємців, мають потужний дієвий апарат захисту й примусу, що сприяє їх досягненню.

Загалом аналіз різноманітних станів у сучасній Україні, пов'язаних із правовим врегулюванням і реалізацією публічних та приватних інтересів у фінансових правовідносинах у сфері пенсійного страхування надає підстави виокремити третю групу інтересів, що утворюються внаслідок взаємного проникнення названих вище груп інтересів, у яких неможливо визначити єдиного зацікавленого суб'єкта. Таку групу становлять сумісні інтереси, тобто інтереси, що однаково важливі для приватних і публічних суб'єктів фінансового права, а саме: інтерес у ефективному й доцільному пенсійному законодавстві; інтерес у ефективному управлінні пенсійною системою; інтерес у збалансованому характері відповідальності приватного й публічного суб'єктів вказаних відносин; стимул господарської, фінансової та соціальної активності держави, застрахованих осіб, страхувальників та інших учасників досліджуваних відносин; акумулятивний інтерес, що полягає у зацікавленості всіх суб'єктів у забезпеченні доходів пенсійних фондів.

Отже, хоча приватні й публічні інтереси в досліджуваних правовідносинах перебувають нині у полярних станах, проте саме забезпечення їхнього балансу у фінансовому праві повинно стати законо-

давчим пріоритетом. При цьому, базуючись на позиції «соціального діалогу» між людиною і державою, орієнтиром має стати розбудова партнерських відносин між державою і суспільством, владою і населенням. Законодавець повинен формувати фінансово-правове регулювання таким чином, щоб задоволення публічних інтересів було вигідним (навіть бажаним) для кожного носія приватного інтересу. Частково подібний підхід вже впроваджується Україною в межах фінансової децентралізації в податкових правовідносинах, орієнтуючись на наближення податків до їх платників.

Підсумовуючи викладене, наведемо деякі узагальнення, що можуть слугувати напрямами подальших розробок для вдосконалення національного фінансового й пенсійного законодавства, а також механізму його реалізації з метою збалансування публічних і приватних інтересів у фінансових правовідносинах у сфері пенсійного страхування.

По-перше, дотримуємося позиції про пріоритетність публічних (суспільних) інтересів над приватними у фінансових правовідносинах у сфері пенсійного страхування. Належність фінансового права до публічних галузей права пояснює його призначення охороняти інтереси не окремої особи, а інтереси усього суспільства, які не прирівнюються до суми інтересів утворених його індивідів.

По-друге, з метою збалансування фінансових інтересів держави, роботодавців (страхувальників) і застрахованих осіб в указаній сфері вважаємо доцільним вивчити досвід зарубіжних країн з метою переходу до формування трирівневої системи пенсійного забезпечення, у якій має функціонувати гарантований державою мінімальний рівень пенсійного забезпечення – базовий рівень – державне пенсійне забезпечення; професійний – за рахунок пенсійних внесків страхувальників (роботодавців) до фондів за індивідуальними програмами застрахованих осіб; індивідуальний накопичувальний – за рахунок додаткових внесків застрахованих осіб (працівників).

По-третє, вважаємо доцільним здійснити перенесення більшої частини внесків у пенсійну систему на самих застрахованих осіб – працівників, що стимулюватиме їх до активної участі в накопичувальній пенсійній системі. Крім того, необхідним вважаємо розроблення організаційно-правового механізму нової форми співпраці застрахованих осіб із пенсійними фондами – здійснення контролю за формуванням власного пенсійного капіталу, що загалом сприятиме посиленню контрольної функції в сфері мобілізації, розподілу та використання пенсійних фондів. На важливість контрольної функції в процесі забезпечення публічного інтересу вказують також М. Перепелиця [4, с. 112] та Ю. Пивовар [5, с. 58–59]. Грунтуючись на поглядах цих учених, вважаємо, що наділення застрахованих осіб контрольною функцією безпосередньо сприятиме забезпеченню приватного інтересу та опосередковано сприятиме підвищенню ефективності процесу реалізації публічного інтересу. Здійснюючи обов'язкові й добровільні пенсійні внески та контроль за приватним індивідуальним пенсійним капіталом, застрахована особа сприяє забезпеченню приватного загального, а також публічного інтересу.

По-четверте, в умовах формування нової пенсійної системи в Україні погоджуємося з допустимістю порушення у розумних межах і термінах паритету інтересів у бік утистки приватних інтересів на користь суспільних (публічних) з одночасною компенсацією втрачених вигод (можливостей) за рахунок інших фінансових механізмів (наприклад, зменшення ставки оподаткування доходів фізичних осіб, тощо).

По-п'яте, відстоюємо позицію, що полягає у фінансово-правовій доцільності поступової відмови від дотацій до ПФ України з Державного бюджету на заплановані поточні пенсійні виплати; водночас вважаємо необхідним скасувати невластиві виплати, що покладені на ПФ України, й зокрема передати зобов'язання йому щодо здійснення доплат пенсіонерам, які набули повний страховий стаж, але не мають основного розміру пенсії прожиткового мінімуму для працездатних осіб (у 2016 р. – 8 млн осіб [6, с. 28]), до Державного бюджету.

#### **Використані джерела**

1. Дмитренко Е. Особливості співвідношення публічного і приватного інтересу у фінансовому праві / Е. Дмитренко // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. – 2016. – № 2. – Ч. 1. – С. 89–95.
2. Литвин А. Как в Украине изменится пенсионный возраст и когда выйдут выплаты / А. Литвин [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.segodnya.ua/ukraine/kak-izmenitsya-pensionnyy-vozrast-i-kogda-vyrastut-vyplaty-reforma-soglasno-memorandumu-s-mvf-1010650.html>
3. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування : Закон України від 9 липня 2003 р. № 1058-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 49–50. – Ст. 376.
4. Перепелиця М. Публічний інтерес як мета діяльності суб'єктів фінансового права / М. Перепелиця // Вісник Академії правових наук України. – 2009. – № 2. – С. 112–119.
5. Пивовар Ю. І. Фінансово-правове регулювання публічних закупівель в Україні : монографія / Ю. І. Пивовар, В. М. Новаковець. – Київ : Три К, 2012. – 224 с.
6. Пенсійний фонд України : Інформаційна довідка про підсумки виконання бюджету Пенсійного фонду України за 2016 рік [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.archives.gov.ua/Rozsekr\\_mat/Zvit\\_2009.pdf](http://www.archives.gov.ua/Rozsekr_mat/Zvit_2009.pdf)

### *Пивовар І. В.* Баланс приватних і публічних інтересів у фінансових правовідносинах у сфері пенсійного страхування

У статті з'ясовується роль публічних і приватних інтересів у фінансових правовідносинах у сфері пенсійного страхування, виявляються основні прояви їх дисбалансу, а також формулюються пропозиції, зорієнтовані на збалансування вказаних груп інтересів. Поряд із публічними й приватними пропонується виокремлювати сумісні інтереси, відносячи до них інтереси, в яких неможливо визначити єдиного зацікавленого суб'єкта. Вбачається раціональним задля збалансування фінансових інтересів держави, роботодавців (страхувальників) і застрахованих осіб в указаній сфері дослідити зарубіжний досвід на предмет вивчення можливості переходу української пенсійної системи до трьох рівнів: базового; професійного; індивідуального накопичувального.

*Ключові слова:* приватний інтерес, публічний інтерес, пенсійне страхування, баланс інтересів, фінансові правовідносини, суб'єкти пенсійного страхування.

### *Пивовар І. В.* Баланс частных и публичных интересов в финансовых правоотношениях в сфере пенсионного страхования

В статье определяется роль публичных и частных интересов в финансовых правоотношениях в сфере пенсионного страхования, выявляются основные проявления их дисбаланса, а также формулируются предложения, ориентированные на сбалансирование указанных групп интересов. Вместе с публичными и частными предлагается выделять совместные интересы, отнести к ним интересы, в которых определить единого заинтересованного субъекта не представляется возможным. Рациональным представляется для сбалансирования финансовых интересов государства, работодателей (страховщиков) и застрахованных лиц в указанной сфере исследовать зарубежный опыт на предмет изучения возможности перехода украинской пенсионной системы на трехуровневую: базового; профессионального; индивидуального накопительного.

*Ключевые слова:* частный интерес, публичный интерес, пенсионное страхование, баланс интересов, финансовые правоотношения, субъекты пенсионного страхования.

### *Pivovar I.* Balance of private and public interests in the financial legal relations in the sphere of pension insurance

Abstract. In the article the author clarifies the role of public and private interests in the financial legal relations in the sphere of pension insurance, reveals the main manifestation of the imbalance, as well as proposals focused on the balancing of these interest groups. Along with public and private proposed compatible interests, referring to them the interests in which it is impossible to identify a single person concerned. Seems rational for balancing the financial interests of the state, the employers (insurers) and the insured persons in this area explore foreign experience to explore the possibility of transition of the Ukrainian pension system into three levels: basic; professional; individual savings.

*Key words:* private interest, public interest, pension insurance, the balance of interests, financial relations, subjects of pension insurance.

УДК 346

*Тетяна Сергіївна Пономарьова,*  
викладач кафедри загальноправових дисциплін  
Інституту кримінально-виконавчої служби

## ПРЕДМЕТ ДОГОВОРУ ОРЕНДИ КОМЕРЦІЙНОЇ НЕРУХОМОСТІ: ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

Стаття 284 Господарського кодексу України (далі – ГК України) під предметом договору оренди визначає умову про об'єкт оренди із обов'язковим зазначенням складу та вартості орендованого майна з урахуванням її індексації. Таким чином, для укладення договору оренди недостатньо буде зазначити лише, що орендується, наприклад, приміщення відповідної площі. Неналежне погодження істотних умов договору, як відомо, тягне неукладеність такого договору. Втім, наразі серед цивілістів точиться дискусія стосовно доречності визначення у законодавстві додаткових умов, окрім суто предмета договору, які вважаються істотними.

Мета статті – розглянути особливості формування умови про предмет як істотної умови договору оренди на прикладі і враховуючи особливості договірної практики з оренди комерційної нерухомості.

Питання, пов'язані з дослідженням істотних умов договору, широко відображені у працях як учених-цивілістів, так і фахівців у галузі господарського права. Зазначеною проблематикою займалися такі науковці, як С. Бервено, Т. Боднар, О. Беяневич, О. Подцерковний, С. Потопальський С. Бородовський, І. Зозуляк, О. Зозуляк, В. Олюха, Т. Бобко, В. Васильєва, С. Подоляк та ін.

Розглянемо детально правила відображення умови про предмет на прикладі договору оренди приміщення. Враховуючи неоднозначну судову практику при оцінці погодження істотних умов для того, щоб договір вважався укладеним, а також специфіку сфери діяльності, де використовується саме комерційна нерухомість (наприклад, роздрібна торгівля), ми можемо виокремити низку практичних нюансів, які необхідно погодити сторонам договору в межах умови про предмет для того, щоб зменшити ризик правових спорів у процесі виконання договору.

Перш за все, сторони зазначають, що орендодавець зобов'язується передати, а орендар – прийняти приміщення і сплачувати за користування ним орендну плату. Далі вказується вид майна, що передається в оренду (житлове або нежитлове) і для якої діяльності воно призначене. Після цього потрібно зазначити місце розташування нерухомості. Якщо в оренду передається окремо розташоване приміщення, то зазначається його адреса, якщо приміщення у торговельному або бізнес-центрі або у складському комплексі – його назва й адреса центру (комплексу), поверх. У будь-якому випадку вказується на конкретне розташування орендованого приміщення на поверховому плані, при чому ці дані зазвичай вказуються у відповідному додатку до договору. Важливим є зазначення такого плану, на якому можна було б зрозуміти, в якій частині будівлі розміщене орендоване приміщення. У разі зазначення плану приміщення (або навіть окремих його характеристик) у додатку необхідно зробити на це застереження у тексті договору і зазначити, що сам додаток є його невід'ємною частиною.

Окрему увагу необхідно приділити площі орендованого приміщення. Відображення цих відомостей може відбуватися декількома шляхами:

1. У договорі може вказуватися чітка площа орендованого приміщення.

2. У тексті договору вказується приблизна площа приміщення із зазначенням про те, що остаточна площа визначається в акті приймання-передачі.

Це є допустимим і важливим із таких підстав. Часто у договорі оренди зазначається та площа, яка зазначена у правостановлюючих документах на приміщення, але внаслідок проведення ремонту вона може змінитися. І якщо після введення об'єкта в експлуатацію власник проводив косметичний ремонт, облаштував приміщення конструкціями з гіпсокартону, проводив роботи з утеплення і звукоізоляції приміщення, то реальна площа, яку отримує у користування орендар, буде меншою за ту, що вказана у правостановлюючих документах. Також треба брати до уваги той факт, що в Україні існують різні підходи до вимірювання площі приміщення, затверджені відповідними Державними будівельними нормами. Через усі ці фактори сторонам, а особливо орендарю, важливо відповідально підходити до визначення площі орендованого приміщення і до здійснення вимірювання при його прийманні-передачі.

3. У договорі сторони можуть зазначити певне значення максимальної різниці між приближною площею за документами та площею, яка фактично буде передана за актом приймання-передачі.

Таке застереження робиться для того, щоб уникнути випадку значної різниці між площею, вказаною у правостановлюючих документах, та площею, яка передається після проведення ремонтних робіт, тому що при великій різниці орендарю може стати економічно не вигідно орендувати приміщення, площа якого значно перевищує ту, на яку він розраховував при укладенні договору оренди. Така редакція є більш зручною для сторони орендаря, оскільки згідно з нею орендар буде оплачувати орендну плату відповідно до зазначеної в договорі площі, але не більше відповідного значення у випадку її перевищення.

4. Сторони у договорі можуть визначити певну фіксовану площу приміщення (як ту, що вказана у правостановлюючих документах) і зазначити певне значення різниці між нею та фактично переданою площею, яка не буде впливати на орендну плату. Також сторони можуть зазначити, що будь-яка зміна площі приміщення після укладення договору оренди не буде впливати на погоджену сторонами площу і, відповідно, не впливатиме на орендну плату. Ця редакція є більш прийнятною для сторони орендодавця.

При оренді торгового приміщення важливим є посилення як на загальну площу орендованого приміщення, так і окреме визначення, яка частина його є торговою зоною, а яка буде використовуватися як склад. Таке формулювання у договорі є важливим з огляду на такі нюанси. Багато магазинів, орендуючи торгову площу, скажімо, у торговельному центрі, розділяють її на такі частини: торговий зал, приміщення під склад, де зберігається товар, адміністративна частина, де розташовується керівництво магазину. При цьому таке розподілення у договорі оренди часто не зазначається. Торгове підприємство, зазвичай, страхує товар від певних ризиків, скажімо, від пожежі. І в практиці діяльності операторів роздрібної торгівлі є чимало прикладів, коли при настанні страхового випадку (наприклад, тієї ж пожежі) страхова компанія відмовлялася виплачувати відшкодування, посилаючись на те, що від пожежі постраждав товар, що перебував у складському приміщенні у той час, коли за договором це приміщення як склад не використовувалося.

ГК України до складу умови про предмет окремо відносить застереження про вартість приміщення. Зазвичай вона визначається задля уникнення спорів з питань компенсації при пошкодженні або знищенні приміщення. Варіантами відображення вартості приміщення є такі:

– по-перше, можна зазначити конкретну суму, в яку приміщення оцінене, за наявності підтверджуючих документів. Така редакція є більш прийнятною для орендодавця, оскільки фіксує вартість приміщення в її найвищому значенні. Зважаючи на те, що нерухоме приміщення як основний фонд із часом

експлуатації зношується (амортизується), то з кожним роком його реальна вартість зменшується. Тому при вказаній редакції договору у випадку знищення приміщення між сторонами може виникнути спір щодо суми компенсації за знищене приміщення;

– по-друге, можна визначити, що вартістю майна є його балансова вартість. У цьому випадку будь-які компенсації будуть проводитися відповідно до балансової вартості майна на момент його пошкодження або знищення;

– по-третє, можна вказати, що вартість приміщення становитиме його оціночну вартість. При цьому треба мати на увазі той факт, що хоча закон і не вимагає, щоб у договорі була прописана конкретна цифра, у яку оцінюється приміщення на момент укладення договору, а достатньо лише факту погодження шляху її визначення, відсилання до оціночної вартості без деталізації ким, коли і яким чином така оцінка проводитиметься може в майбутньому призвести до правового спору.

Звертаємо увагу на те, що законодавець вимагає визначати вартість майна з урахуванням її індексації. Цей момент також має декілька способів відображення у договорі:

– зазначення конкретної цифри чи джерела її походження (наприклад, посилання на балансову вартість) і погодження формули її індексації;

– посилання на конкретну цифру чи джерело її походження із зазначенням про те, що ця вартість вже є такою, що враховує в себе індексацію. У такий спосіб ця умова відображається у більшості договорів оренди.

При погодженні істотної умови про предмет договору оренди треба враховувати, у якому стані передається об'єкт. При оренді приміщення воно може передаватися як у стані «під ключ», так і з повним або частковим ремонтом. В останніх випадках усе оздоблення приміщення необхідно вказувати. Ці відомості входять у поняття «склад майна». Також треба мати на увазі, що трапляються випадки, коли при оренді приміщення у новозбудованому центрі орендодавець, відповідно до ч. 1 ст. 776 Цивільного кодексу України, яка говорить про те, що поточний ремонт, за загальним правилом, здійснюється за рахунок орендаря, виставляє останньому рахунок на компенсацію витрат на оснащення і косметичний ремонт приміщення. Задля уникнення спору з цього приводу доречно зробити в договорі посилання на те, в якому стані передається приміщення і за чий коштом цей стан перед передачею здійснюється. Часто для узгодження цих питань сторони роблять посилання на окремий додаток до договору – технічну специфікацію, де узгоджують усі згадані вище моменти.

При укладенні договору оренди комерційної нерухомості може виявитись недостатньо зазначення лише конкретного приміщення. Погодження сторонами всього обсягу викладених вище питань буде означати, що істотна умова про предмет договору є погодженою, а отже, договір є укладеним. Водночас максимально повне узгодження практичних нюансів орендних відносин на переддоговірному етапі сприятиме як належному виконанню самого договору, так і суттєво зменшить імовірність виникнення правового спору між сторонами або третіми особами в майбутньому.

***Пономарьова Т. С. Предмет договору оренди комерційної нерухомості: практичні аспекти***

Стаття присвячена практичним аспектам укладення договору оренди комерційної нерухомості. Особливу актуальність це питання набуває для суб'єктів господарювання, переважна більшість із яких у своїй діяльності використовують орендовані приміщення, зокрема для облаштування офісу, складу чи об'єкта торгівлі. Умова про предмет є істотною умовою договору, без якого він не буде укладений. Водночас Господарський кодекс України наводить розширений перелік істотних умов для договору оренди. Зі свого боку, під час здійснення господарської діяльності з виконання договорів оренди комерційної нерухомості юристи-практики зіштовхуються із чималою кількістю питань у межах умови про предмет цього договору, неврегулювання чи неналежне врегулювання яких може тягти правові спори у майбутньому.

*Ключові слова:* договір, істотна умова договору, предмет договору, укладення договору.

***Пономарева Т. С. Предмет договора аренды коммерческой недвижимости: практические аспекты***

Статья посвящена практическим аспектам заключения договора аренды коммерческой недвижимости. Особую актуальность этот вопрос представляет для субъектов хозяйствования, которые в своем большинстве используют арендованные помещения, например, под размещение офиса, склада либо объекта торговли. Условие о предмете является существенным условием договора, без которого последний считается незаключенным. Вместе с тем, Хозяйственный кодекс Украины содержит расширенный перечень существенных условий для договора аренды. Помимо этого, при совершении хозяйственной деятельности по выполнению договоров аренды коммерческой недвижимости юристы-практики сталкиваются с большим количеством вопросов в рамках условия о предмете данного договора, неурегулирование либо ненадлежащее урегулирование которых может повлечь правовые споры в будущем.

*Ключевые слова:* договор, существенное условие договора, предмет договора, заключение договора.

***Ponomarova T. The subject of the commercial real estate lease agreement***

This article is about practical aspects of concluding of the lease contract in the sphere of commercial real estate. This issue is especially important for business, which uses leased areas, for example, for office, stock or retail object. The subject is an essential condition of the contract, without which it is not concluded. At the same time, the Economic Code of Ukraine contains an expanded list of essential conditions for the lease agreement. In addition, during the business activities for the implementation



of lease contracts, lawyers face a large number of issues within the terms of the subject, which should be regulated, otherwise legal disputes may take place in the future.

*Key words:* contract, essential condition of the contract, subject of contract, conclusion of the contract.

УДК 342.5; 342.7

*Микола Олександрович Пухтинський,  
старший науковий співробітник  
відділу конституційного права  
та місцевого самоврядування  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук, доцент*

## **МІСЦЕВЕ ВРЯДУВАННЯ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ ВИЗНАЧЕННЯ У СИСТЕМІ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ**

Врядування як філософська, адміністративно-правова категорія та суспільне явище має давню історію дослідження. Проте воно майже не актуалізувалося у конституційно-правовому вимірі. Тому до термінів «врядування», зокрема, «місцеве врядування», «добре, належне врядування» (англ. – good governance) доцільно звернутися окремо з погляду їх поширення у вітчизняній науці конституційного права та можливого використання у конституційно-правовій практиці.

Виникнення поняття «врядування» пов'язують з іменами знаних філософів – Дж. Локком, Дж. С. Міллем, які заклали теоретичні засади розподілу влади, її організації в державному механізмі [1; 2]. До цього ж поняття підходив відомий теоретик місцевого самоврядування Ю. Панейко. Він наголошував на тому, що «наука при дослідженні самоврядування не може постійно оперувати одними і тими самими категоріями понять, у цей момент уже перестарілих, а мусить змінювати їх відповідно до динаміки людського життя – і щойно тоді може дійти до позитивних наукових вислідів» [3, с. 196].

Як зазначається у юридичній літературі, категорія «врядування» стала предметом дослідження зарубіжних і вітчизняних науковців, серед них: В. Волес, С. Гоці, Ж. Зіллер, Т. Крістіансен, Л. Меткоф, А. Моравчик, Дж. Річардсон, а також Я. Мелса, І. Нагорна, О. Оржель, Л. Прокопенко, А. Пухтецька, О. Рудік, В. Стрельцов та ін. Вперше термін «врядування» (governance) у науковій статті застосував у 1937 р. американський економіст Р. Коуз.

Концепція врядування почала активно розроблятися у 60-ті роки ХХ ст. представниками економічної науки, політології в контексті вдосконалення системи управління, проведення адміністративної реформи в європейських країнах. Вона знайшла також відображення у документах Організації Об'єднаних Націй, Міжнародного валютного фонду, Світової організації торгівлі і, нарешті, Європейського Союзу (далі – ЄС), Ради Європи. Тепер ця концепція знаходить дослідників у сфері державного управління, адміністративного права [4; 5].

Метою статті є спроба впровадження у теорію конституційного права та конституційно-правову практику категорій «врядування», «місцеве врядування» як суспільного явища та політико-правового процесу, пов'язаного зі здійсненням публічного управління.

Для початку варто дослідити етимологію цього терміна, його походження.

Філологи зазначають, що «слово “врядування” чи “урядування” є типовим українським словом, яке з давніх-давен асоціювалося з прозорим процесом прийняття рішень при залученні всіх членів громади (віче, сходина села тощо). Це слово для багатьох українців означало демократичність, можливість урахування голосу кожного, позначало давні традиції місцевого самоврядування в Україні. Однак оскільки абсолютного відповідника в російській мові цьому слову немає, то за радянських часів у Словнику української мови воно зазначалося як застаріле і рекомендувалося застосовувати синонім – управляти <...> з філологічної точки зору поняття “врядування” є синонімом поняттю “управління”, але якщо говорити про переклад англійського слова “governance”, то спеціалісти Інституту української мови все-таки рекомендують послуговуватися терміном “врядування”, оскільки “управління” часто вживається для перекладу слова “management” (напр. управління персоналом (*personal management, human resources management*), бізнес-управління (*business management*) тощо). Такий самий переклад використовують перекладачі, що працюють над виданнями з теорії та практики державного управління» [6].

Як слушно зауважує В. Стрельцов: «Поява терміна “governance” завдала певних труднощів як для управлінців, так і для філологів, оскільки його важко однозначно перекласти, особливо на мови країн Центральної та Східної Європи. Основна проблема полягає в тому, що його часто перекладають як

управління (“administration”, “management”), зазвичай не приділяючи належної уваги різним концепціям, що закладені в цих термінах» [7]. У будь-якому разі термін «врядування» як багатоаспектне явище, що не збігається із поняттям «управління», знайшов прописку в українській політико-правовій, управлінській літературі.

У європейському просторі велике значення мала і має дотепер Біла Книга європейського врядування, підготовлена Комісією ЄС у липні 2001 р. У ній зосереджені рекомендації стосовно подальшого розвитку демократії в ЄС на засадах широкого залучення до розробки і здійснення європейської політики на наднаціональному, національному, регіональному, місцевому рівнях інститутів громадянського суспільства, місцевих і регіональних органів влади, бізнес-громад; вдосконалення регуляторної політики, зміцнення впливу ЄС на світове врядування. У Білій Книзі виділяються п’ять головних принципів ефективного врядування, які покладені в основу його визначення: «“Врядування” означає правила, процеси та поведінку, що впливає на те, яким чином застосовується влада на Європейському рівні, особливо у питаннях відкритості, участі, підзвітності, ефективності і злагоженості». Очевидно, що згадана вище концепція належного врядування врахувала ці принципи. Документ акцентує увагу на тому, що кожен принцип є важливим для більш демократичного врядування, підтримки демократії, верховенства права в державах – членах ЄС та можуть бути застосовані на усіх рівнях влади – світовому, європейському, наднаціональному, регіональному і місцевому. У Білій Книзі сформульовані «пропозиції до змін» щодо: кращого залучення громадськості, громадянського суспільства; кращого ведення політики; внеску ЄС у світове врядування, а також проаналізовані різні рівні врядування: багаторівневий [8, с. 69–71], європейський, світовий [9; 10].

Поняття «врядування» є багатограним. У нього, залежно від предмета дослідження, вкладається різний зміст. Принаймні, доцільно виокремити такі аспекти врядування: багаторівневе врядування; європейське врядування; глобальне, світове врядування; «добре, належне врядування», яке позиціонується Радою Європи; врядування у межах політико-правової системи конкретної країни; адміністративно-правовий, управлінський; конституційно-правовий аспект врядування. Одночасно «врядування» виступає як дієва форма взаємодії різнопланових елементів політичної системи суспільства, і як політико-правова категорія. Варто приєднатися до думки про те, що «в Європі зараз відбувається зміна управлінської парадигми, внаслідок чого усе більшого поширення набуває підхід до управлінських проблем з позицій “врядування”» не як government – урядового управління, а як “governance” – публічного (суспільного) управління, у якому задіяні усі зацікавлені сторони: уряд, бізнес, громадянське суспільство. Воно містить у собі конотацію виходу управлінської діяльності за межі уряду до інших суспільних суб’єктів задля досягнення кращої керованості суспільства, його впорядкованості і спрямування на досягнення стратегічних цілей. Цей термін означає перехід від розуміння управління як ієрархічної (вертикальної) системи контролю згори вниз до його сприйняття як процесу, спрямованого на горизонтальну, мережеву взаємодію, завдяки якій відбувається скеровування суспільних суб’єктів на певні бажані чи корисні цілі» [11, с. 489].

Щодо локальної демократії, врядування – це інституційна складова громадянського суспільства, публічної влади, яка формується на місцевому та регіональному рівнях її організації і за певних умов може перетворитися на цілісну систему. Місцеве врядування включає не лише елементи системи місцевого самоврядування (територіальні громади, представницькі, виконавчі органи, відповідних голів громад, органи самоорганізації населення), а й жителів, населення адміністративно-територіальних одиниць, місцеві органи виконавчої влади, інститути громадянського суспільства, бізнес (громади) середовище. Тобто це ті суб’єкти, які мають активно впливати на розбудову сучасної системи місцевої демократії і які необхідно залучати в процес трансформації муніципальної влади [12]. Місцеве врядування у європейському розумінні (governance) має дві складові: *інституційну та функціональну*. *Інституційна* – окреслює коло суб’єктів врядування: інститути публічної влади, зокрема, самоврядування, громадянського суспільства, самоорганізації населення, громадян. *Функціональна* – пов’язана з налагодженням процесу належного (good governance) врядування, публічного управління під контролем громадянського суспільства. Отже, *місцеве врядування* – це цілеспрямована діяльність суб’єктів місцевого самоврядування, місцевих органів виконавчої влади, організацій громадянського суспільства, бізнес-асоціацій з публічного управління на територіальному рівні організації публічної влади.

Таке бачення системи локальної демократії передбачає і певний механізм її правового, законодавчого забезпечення, у якому перше місце належить конституційним засадам місцевого врядування. Ці засади являють собою комплекс конституційно-правових норм, що визначають і регулюють відносини, пов’язані з інституційними елементами місцевого врядування та процесом публічного управління, тобто визначають статус суб’єктів місцевого врядування та їх функціонування у процесі здійснення публічного управління. Зазначені норми закріплені в різних розділах Конституції України, присвячених загальним засадам конституційного ладу; правам, свободам та обов’язкам людини і громадянина;

повноваженням Верховної Ради України, Президента України та органів виконавчої влади; територіальному устрою та територіальній організації публічної влади; місцевому самоврядуванню. Ці норми знаходимо в законодавчих актах: по-перше, в статутних, які визначають правовий статус суб'єктів місцевого врядування [13–17]; по-друге, в галузевих, що регулюють відносини в процесі здійснення місцевого врядування, публічного управління [18–20]. Існує чимало конституційно-правових проблем системного наповнення цього правового поля для подальшого вдосконалення та ефективного функціонування місцевого врядування.

Оновлення Конституції України, процес конституційно-правової модернізації пов'язані зі становленням цілісної системи публічної влади, публічного управління, врядування в Україні. Зокрема, це стосується територіальної організації публічної влади.

Саме таку систему врядування було започатковано на Майдані і вона має знайти відображення в оновленій Конституції, як на загальнонаціональному, так і територіальному рівнях організації публічної влади. У цьому сенсі доречно продумати можливість кореляції відповідних норм розділу 1 Конституції України, а саме статей 5 і 6, і запропонувати таку проектну редакцію. Щодо частини 2 ст. 5: «Носієм суверенітету і єдиним джерелом публічної влади в Україні є народ. Народ здійснює публічну владу і врядування безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування за участю організацій громадянського суспільства» Щодо статті 6: «Публічна влада в Україні здійснюється на засадах її єдності, поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову, а також рівноваги і збалансування її гілок, повсюдності місцевого самоврядування в системі адміністративно-територіального устрою України, взаємодії державної влади та місцевого самоврядування».

Органи державної влади та органи місцевого самоврядування здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України».

Конституційно-правова концепція, розробка проблем місцевого врядування мають спиратися на філософську антропологічну доктрину людиноцентризму. Останнім часом спостерігається поширення антропологічних філософських поглядів на природу, аксіологію влади і праворозуміння. На таку антропологічну парадигму у вітчизняній юридичній думці вперше звернув увагу В. Авер'янов: «В основу нової адміністративно-правової доктрини має бути покладена <...> “людиноцентристська” ідеологія, згідно з якою держава повинна, умовно кажучи, “служити” інтересам громадян <...> шляхом всебічного забезпечення пріоритету її прав, свобод та законних інтересів у сфері діяльності публічної адміністрації» [21]. Він також зазначав, що «виконавча влада в Україні, як і раніше, зберігає державоцентристську ідеологію, за якою людина сприймається як “підвладний об'єкт”, інтереси якого підпорядковані інтересам держави <...>. Тому єдино можливим шляхом забезпечення реалізації принципу верховенства права в сфері адміністративно-правового регулювання слід визнати рішучий перехід саме до людиноцентристської ідеології» [22, с. 53; 23, с. 211–215, 238–244, 395–404; 24, с. 5]. Те саме стосується і конституційно-правових аспектів врядування.

Антропоцентрична методологія доктринальних розвідок модернізації публічної влади відповідає європрагненням України, принципам партисипативної демократії, захисту прав і свобод людини, верховенства права, створенню умов для формування ефективної системи належного врядування.

Револьюційна доба засвідчила нагальність докорінної зміни взаємин між людиною, громадянином, громадянським суспільством і владою, державою, її інституціями та необхідність відображення цих змін на рівні Основного Закону. У Конституції України слід відобразити цю нову парадигму, а саме: вона має забезпечити розбудову цілісної системи врядування у країні, в якій фактичним доменом, володарем є людина, громадянин, громадянське суспільство, народ, а держава, публічна влада та її інститути обслуговують, захищають, представляють інтереси цього домена. Отже, від патерналістської конструкції взаємин, що притаманна чинній Конституції, слід перейти до філософії, ідеології сучасного українського конституціоналізму, спрямованого на антропологічну, людиноцентристську модель суспільних відносин, де на вершині піраміди публічного управління перебуває людина, громадянин, громадянське суспільство із належним врядуванням (*good governance*), як комплексом взаємин між органами публічної влади, інститутами громадянського суспільства та людиною, громадянами з пріоритетом їх прав і свобод, задоволенням життєвих потреб та інтересів.

Дослідження категорій «врядування», «місцеве врядування» як суспільного явища, елемента системи публічного управління в інституціональному та функціональному вимірах дає можливість окреслити нову парадигму конституційно-правового регулювання взаємовідносин суб'єктів місцевого врядування, вдосконалення законодавства щодо засад територіальної організації публічної влади, впровадження у практику діяльності органів публічної влади, інституцій громадянського суспільства принципів належного врядування.

Конституційно-правова концепція, розробка проблем місцевого врядування мають спиратися на філософську антропологічну доктрину людиноцентризму.

Використані джерела

1. *Два трактати про врядування* / Д. Локк ; пер. з англ. О. Тереха, Р. Димерця. – Київ : Основи, 2001. – 265 с.
2. *Мільє Дж. С. Про свободу : есе* / Джон Стюарт Мільє ; пер. з англ. – Київ : Основи, 2001. – 463 с.
3. *Панейко Ю.* Теоретичні основи самоврядування / Ю. Панейко. – Львів : Літопис, 2002. – 196 с.
4. *Традиції демократичного врядування в історії українського державотворення* : монографія / авт. кол.: В. М. Князев, Ю. В. Бакаєв, Т. Е. Василевська ; за заг. ред. В. М. Князева. – Київ : НАДУ, 2010. – 220 с.
5. *Демократичне врядування: наука, освіта, практика* : матеріали наук.-практ. конф. за міжнар. участю (м. Київ, 29 травня 2009 р.) : у 4 т. / за заг. ред. В. П. Приходька, С. В. Загороднюка. – Київ : НАДУ, 2009. – Т. 1. – 408 с.
6. *Про врядування* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://coop.governance.org.ua/?page\\_id=5](http://coop.governance.org.ua/?page_id=5)
7. *Стрельцов В. Ю.* Формування та розвиток концепції європейського врядування / В. Ю. Стрельцов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://referatu.net.au/new referats>
8. *Правова та інституційна основи Європейського Союзу* / за заг. ред. М. Бойцуна, І Грицяка, Я. Мудрого, О. Рудіка, Л. Прокопенка, В. Стрельцова. – Харків : Вид-во ХарПІ НАДУ «Магістр», 2009. – 619 с.
9. *Європейське врядування*. Біла Книга: Комісія Європейських співтовариств. Брюссель, 25.7.2001 COM (2001) 428 остаточна редакція [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://upi.org.ua/load/4-1-0-113>
10. *White Paper on governance* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://europa.eu/legislation\\_summaries/institutional\\_affairs](http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs)
11. *Енциклопедія державного управління* : у 8 т. / наук. ред. кол.: Ю. В. Ковбасюк (голова) [та ін.] ; Національна академія державного управління при Президентові України. – Київ : НАДУ, 2011. – Т. 8: Публічне врядування / наук.-ред. кол.: В. С. Загорський (голова), С. О. Телешун (співголова) [та ін.] ; Львівський регіональний інститут державного управління Національної академії державного управління при Президентові України. – Львів : ЛРІДУ, 2011. – 630 с.
12. *Про сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні* : Указ Президента України від 26 лютого 2016 р. № 68/2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.president.gov.ua/documents/682016-19805>
13. *Про місцеве самоврядування в Україні* : Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
14. *Про місцеві державні адміністрації* : Закон України від 9 квітня 1999 р. № 586-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 20–21. – Ст. 190.
15. *Про політичні партії в Україні* : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2365-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 23. – Ст. 118.
16. *Про органи самоорганізації населення* : Закон України від 11 липня 2001 р. № 2625-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 48. – Ст. 254.
17. *Про громадські об'єднання* : Закон України від 22 березня 2012 р. № 4572-VI // Відомості Верховної ради України. – 2013. – № 1. – Ст. 1.
18. *Про звернення громадян* : Закон України від 2 жовтня 1996 р. № 393/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 256
19. *Про доступ до публічної інформації* : Закон України від 13 січня 2011 р. № 2939-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 314.
20. *Про волонтерську діяльність* : Закон України від 19 квітня 2011 р. № 3236-VI // Відомості Верховної ради України. – 2011. – № 43. – Ст. 435.
21. *Авер'янов В.* Нова доктрина українського адміністративного права: концептуальні позиції / В. Авер'янов // Право України. – 2006. – № 5.
22. *Демократичні засади державного управління та адміністративне право* : монографія / кол. авт.: Ю. С. Шемшученко, В. Б. Авер'янов, О. Ф. Андрійко, І. О. Кресіна, В. П. Нагребельний [та ін.] ; за заг. ред. д. ю. н. В. Б. Авер'янова. – Київ : Юридична думка, 2010. – 496 с.
23. *Авер'янов Вадим Борисович.* Вибрані наукові праці / упорядники: О. Ф. Андрійко (керівник колективу), В. П. Нагребельний, Л. Є. Кисіль, Ю. С. Педько, В. А. Дерезь, А. А. Пухтецька, А. В. Кірмач, Л. В. Люлька ; за заг. ред.: Ю. С. Шемшученка, О. Ф. Андрійко. – Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. – 448 с.
24. *Пухтецька А. А.* Європейські принципи адміністративного права та європейський адміністративний простір (науково-інформаційне видання) / А. А. Пухтецька. – Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2007. – 87 с.

**Пухтинський М. О. Місцеве врядування: конституційно-правове визначення у системі публічної влади**

У статті розглянуто поняття «врядування» та «місцевого врядування» у конституційно-правовому аспекті їх визначення, поширення цих категорій у вітчизняній науці конституційного права, можливого використання у конституційно-правовій практиці, показаний їх зв'язок із антропоцентричною доктриною.

*Ключові слова:* врядування, місцеве врядування, публічне управління, територіальна організація публічної влади, людиноцентризм, антропоцентрична методологія, доктрина.

**Пухтинский Н. А. Местное управление: конституционно-правовое определение в системе публичной власти**

В статье рассмотрено понятия «управления» и «местного управления» в конституционно-правовом аспекте их определения, внедрения этих категорий в науку конституционного права, возможного использования в конституционно-правовой практике, показана их связь с антропоцентрической доктриной.

*Ключевые слова:* управление, местное самоуправление, публичное управление, территориальная организация публичной власти, антропоцентрическая методология, доктрина.

**Puhtinskiy M. Local governance: constitutional-legal definitions in the system of public authority**

This article examines the concept of governance and local governance in constitutionally legal aspect of their definition, the spread of these categories in the domestic science of constitutional law, the possible use of constitutional and legal practice, their relationship with the anthropocentric doctrine.

*Key words:* governance, local governance, public administration, territorial public authorities, anthropological doctrine.

*Олег Миколайович Радченко,  
докторант відділу проблем цивільного,  
трудового та підприємницького права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

## **ПЕНСІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ В УКРАЇНІ: ВИКЛИКИ СУЧАСНОСТІ**

Відповідно до ст. 17 Конституції України захист суверенітету та територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу. Окрім того, в цій же статті зазначається, що держава забезпечує соціальний захист громадян України, які перебувають на службі у Збройних силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їх сімей. Саме на підставі зазначеного вище положення закладається нормативно-правове підґрунтя визначення і забезпечення основних прав та свобод військовослужбовців, яке реалізується і конкретизується шляхом прийняття законів й інших нормативно-правових актів стосовно захисту осіб, професійна діяльність яких полягає у захисті України та збереженні миру на всій її території.

Отже, одним із найважливіших аспектів діяльності держави щодо функціонування її військової організації є дотримання прав і свобод військовослужбовців, забезпечення їхнього соціального захисту, надання належного фінансування під час здійснення професійної діяльності та під час перебування на пенсії.

Події, які почалися в Україні в 2014 р. і продовжуються й сьогодні, розширили сферу дії системи захисту військовослужбовців, адже виникла потреба здійснення соціального захисту військовослужбовців та інших учасників антитерористичної операції (далі – АТО), які захищали та продовжують захищати незалежність, суверенітет і територіальну цілісність України. Отож наразі забезпечення ефективної системи соціальної підтримки військовослужбовців стало ще більш важливим та актуальним завданням держави, оскільки сприяє забезпеченню національної безпеки. Таким чином, у сучасних умовах нестабільної соціально-політичної ситуації та ведення воєнних дій у державі змінюються ціннісні орієнтації щодо забезпечення правового статусу військовослужбовців [1, с. 344].

### **Правові підстави настання особливого періоду на території України**

Нещодавно минуло три роки з моменту настання особливого періоду на території України, який першочергово був спровокований агресією сусідньої держави, а саме Російської Федерації, шляхом анексії Автономної Республіки Крим та міста Севастополя.

Так, відповідно до ст. 1 Закону України «Про оборону України» [2] визначено, що особливий період – період, що настає з моменту оголошення рішення про мобілізацію (крім цільової) або доведення його до виконавців стосовно прихованої мобілізації чи з моменту введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях та охоплює час мобілізації, воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій.

Тому 17 березня 2014 р. був виданий Указ Президента України «Про часткову мобілізацію», в якому зазначалося, що незаконно створеними збройними формуваннями проросійського спрямування за підтримки військових підрозділів збройних сил Російської Федерації захоплюються та блокуються будівлі органів державної влади, органів влади в Автономній Республіці Крим, аеропорти, суходільні та морські транспортні комунікації, органи військового управління, військові частини та установи Збройних Сил України, що дислоковані на Кримському півострові [3]. Отож такий крок був нагальною необхідністю для України задля захисту та оборони своєї території.

Дещо пізніше, а саме 14 квітня 2014 р. був виданий ще один доленосний для багатьох українців Указ Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13 квітня 2014 р. “Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України”». Саме цей Указ законодавчо підкріпив початок бойових дій уже на сході України.

Військове протистояння України та самопроголошених (фейкових) Донецької народної республіки (далі – ДНР) та Луганської народної республіки (далі – ЛНР) забрало життя багатьох українських військовослужбовців, які всіма силами воювали за спокій мирного українського населення та цілісність Української держави. Багато наших співвітчизників і надалі продовжують боротися з російськими

агресорами, втрачаючи здоров'я, як фізичне, так і психічне, адже ті кровопролиття, жорстокість і страх втратити своє життя та життя військових побратимів безповоротно позначаються на їхніх долях та на долях їхніх рідних. Багато з них, чудом виживши, позбавляючись кінцівок рук, ніг, зору, назавжди залишаються інвалідами, які потребують додаткової, гарантованої підтримки держави, тому соціальний захист, зокрема і пенсійне забезпечення учасників АТО, має неабияке важливе значення в умовах сьогодення. Актуальність питання пенсійного забезпечення військовослужбовців – учасників АТО підвищується ще й тому, що наша держава, фактично перебуваючи у стані військового конфлікту, зобов'язана забезпечити своїм захисникам прозоре і зрозуміле пенсійне законодавство та достойний рівень пенсійних виплат.

### **Пенсійне забезпечення військовослужбовців – учасників АТО в Україні**

Пенсійне забезпечення військовослужбовців – це один із основних і найбільш стабільних елементів соціального забезпечення осіб, що проходили військову службу та членів їх сімей. Воно являє собою сукупність відносин із виплати державою, в особі уповноважених нею суб'єктів, пенсій з метою виконання своїх зобов'язань перед тими громадянами, у яких право на пенсію виникло в результаті проходження військової служби; заподіяння шкоди їх здоров'ю при виконанні обов'язків щодо захисту вітчизни; відсутності інших засобів до існування у разі втрати працездатності [4, с. 283].

Так, на думку окремих українських науковців, пенсійне забезпечення військовослужбовців, з одного боку, є своєрідною подякою цим людям за чесно виконану роботу щодо забезпечення її безпеки, а з другого боку, вселяє впевненість у діючих співробітників-військовослужбовців у тому, що вони не будуть покинуті державою напризволяще при настанні ушкодження їх здоров'я при виконанні ними обов'язків військової служби, або при набутті права на пенсію [5, с. 469], адже основне призначення та завдання пенсій – забезпечити матеріальну підтримку громадян у випадках настання соціальних ризиків, передбачених у законодавстві.

Однак незважаючи на запроваджені керівництвом держави заходи, спрямовані на жорстку економію коштів та оптимізацію витрат Пенсійного фонду України, економічні проблеми держави, що тягнуть за собою інфляційні процеси, не дозволяють на належному рівні налагодити функціонування пенсійного забезпечення військових пенсіонерів та членів їх сімей. І справа навіть не в розмірі пенсійних виплат, а в складнощах, із якими стикаються колишні військові при призначенні, обчисленні та перерахунку пенсій [6, с. 53–54].

Для забезпечення максимально високого рівня соціального захисту військовослужбовців, які брали безпосередню участь в АТО, у квітні 2015 р. їх було прирівняно до учасників бойових дій. Так, відповідно до п. 19 ст. 6 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» [7] до осіб, які належать до числа учасників бойових дій, віднесено: військовослужбовців Збройних Сил України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Державної прикордонної служби України, особи рядового, начальницького складу і військовослужбовців Міністерства внутрішніх справ України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України, а також брали участь в АТО.

Так, станом на 10 квітня 2017 р. за офіційними даними статус учасників бойових дій, які брали участь у проведенні АТО, було надано 293 077 особам [8].

Також зміни були внесені і до основного нормативно-правового акта, що регулює питання пенсійного забезпечення військовослужбовців – Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» [9]. Тому на сьогодні саме цей Закон визначає осіб, які безпосередньо брали участь в АТО як суб'єктів пенсійних правовідносин, умови та порядок звернення за призначенням пенсійних виплат, встановлює право таких військовослужбовців обирати один вид пенсії, якщо вони мають право одночасно на різні види державних пенсій; розміри пенсій залежно від вислуги років, підвищені розміри пенсій по інвалідності; пенсії у разі втрати годувальника; надбавки до пенсій; та інше. Окрім того, не менш важливим є й Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» [10], який законодавчо врегулює питання пільгового виходу на пенсію осіб, які брали участь у бойових діях, в АТО в районах її проведення.

Варто зазначити, що економічна криза, фінансове неблагополуччя і бюрократичний механізм реалізації будь-якого соціального права, зокрема і права на пенсію в Україні, сприяє тому, що передбачені права щодо пенсійного забезпечення учасників бойових дій у зоні АТО та членів їх сімей, не реалізуються належним чином, тому дуже часто пенсії такій категорії військовослужбовців та членам їх сімей не призначаються, або ж призначаються значно пізніше, ніж таке право виникло де-факто.

У науці права соціального забезпечення такі перешкоди на шляху реалізації конкретного права поділяють на дві групи:

1) ті, що пов'язані з неякісним правовим регулюванням (фактична неможливість реалізувати право);  
2) ті, що пов'язані з неправильним застосуванням норм права на місцях (недобросовісність чиновників, бюрократія, ходіння по багатьох кабінетах, приниження та нервозність внаслідок поганого ставлення представників органів влади) [11, с. 208].

Отже, досить часто таке право осіб «присікається» ще з моменту документального підтвердження безпосереднього перебування військовослужбовців у зоні АТО.

Наприклад, командири (начальники) військових частин (органів, підрозділів) або інші керівники підприємств, установ та організацій досить часто запізно надають підтверджуючі документи перебування особи в зоні АТО, або ж не надають їх зовсім. Крім того, немає будь-якої гарантії, що потрібні документи будуть надані взагалі, оскільки, як показує практика, під час АТО керівництво не завжди дотримується правил ведення документації, зокрема облік військовослужбовців ведеться з порушеннями, не всі дислокації документуються, не завжди заповнюються графіки несення служби тощо. Саме тому правозахисники рекомендують бійцям окрім офіційних документів збирати якомога більше доказів, фото та відеоматеріалів, які можна буде долучити до судової справи у випадку виникнення проблем. Причинами таких порушень є передусім те, що зазначені вище уповноважені особи не несуть будь-якої відповідальності за свою бездіяльність. Це означає, що військовим частинам необхідно належним чином реагувати на звернення військовослужбовців та правильно вести документацію і надавати всі необхідні їм документи, зокрема витяги з наказів, розпоряджень, посвідчень про відрадження, журналів бойових дій, дислокацій, книг нарядів, матеріалів спеціальних (службових) розслідувань за фактами отримання поранень та ін.

Тому, на нашу думку, необхідно встановити відповідальність командирів (начальників) військової частини (органу, підрозділу) або інших керівників підприємств, установ та організацій за порушення прав військовослужбовців і членів їх сімей, оскільки це негативно впливає на їхнє фінансове благополуччя та повернення до нормальної життєдіяльності, адже пенсія – це, як правило, їхнє єдине джерело матеріального забезпечення.

### Пільгове пенсійне забезпечення за віком

18 жовтня 2016 р. було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо пенсійного забезпечення окремих категорій осіб із числа учасників антитерористичної операції» [12], яким внесено зміни до Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», а саме до п. 3 Прикінцевих положень, де законодавець передбачив пільгові умови виходу на пенсію за віком для деяких категорій осіб.

Основними ознаками такого виду пенсійного забезпечення є те, що пенсія призначається довічно та виплачується у грошовій формі; виплата її здійснюється регулярно, щомісячно, тобто періодично у встановлені законом строки уповноваженими органами Пенсійного фонду України; розмір пенсії не може бути нижчим прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність.

До категорій осіб, яким передбачено таке пільгове пенсійне забезпечення, відносяться:

1) військовослужбовці, особи начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ, які брали участь у бойових діях, в АТО в районах її проведення;

2) інваліди внаслідок поранення, контузії, каліцтва, отриманих під час безпосередньої участі в АТО в районах її проведення;

3) дружини (чоловіки), якщо вони не взяли повторний шлюб, і батьки військовослужбовців, осіб начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ, які померли (загинули) у період проходження військової служби (виконання службових обов'язків) чи після звільнення зі служби, але внаслідок поранення, контузії, каліцтва, отриманих при виконанні обов'язків військової служби (службових обов'язків), захворювання, пов'язаного з безпосередньою участю в АТО в районах її проведення.

Як бачимо, крім безпосередніх учасників антитерористичної операції на сході України, законодавством передбачено право на пільгову пенсію і дружинам, чоловікам, батькам учасників АТО, які загинули чи зникли безвісти, померли внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час участі в АТО, але істотною умовою для отримання такої пенсії є те, що вони повторно не вступили в шлюб з іншою людиною. На нашу думку, у цьому разі зменшення пенсійного віку та стажу є своєрідною державною гарантією, яка дасть змогу в більш скорочені терміни реалізувати право на пенсію особам, які з незалежних від них причин втратили своїх рідних, оскільки останні віддали своє життя, захищаючи територіальну цілісність України.

Отже, визначені вище категорії осіб мають право на призначення дострокової пенсії за віком після досягнення чоловіками 55 років, жінками – 50 років та за наявності страхового стажу не менше 25 років для чоловіків і не менше 20 років для жінок.

Ми навмисно акцентуємо увагу на визначенні цього виду пенсії як пільгової, оскільки в Законі вживається термін «дострокової пенсії за віком», однак, на нашу думку, необхідно погодитися з науковою позицією стосовно того, що достроковий вихід на пенсію і є пільговим, адже і вік, і стаж, необхідний для реалізації права на пенсію, суттєво знижені порівняно з іншими особами, які виходять на пенсію в загальному порядку [13, с. 259]. Для виходу на пенсію за віком в Україні і чоловікам, і жінкам необхідно досягти 60 років, а для отримання такої пенсії в розмірі не менше прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність, необхідно мати 30 років страхового стажу – для жінок та 35 років – для чоловіків.

Якщо звернутися до Великого тлумачного словника сучасної української мови, то «пільга» означає – повне або часткове звільнення від дотримання встановлених законом загальних правил, виконання яких-небудь обов'язків [14, с. 972]. Саме тому знижений пенсійний вік і стаж є частковим звільненням від встановлених законодавством загальних вимог, оскільки основою надання пільг є настання об'єктивних існуючих життєвих обставин, які породжують специфічні потреби, тому більш правильно було б оперувати поняттям «пільгової пенсії за віком».

Порядок звернення і перелік документів, необхідних для призначення такої пенсії за віком, регламентується затвердженим постановою правління Пенсійного фонду України від 25 листопада 2005 р. № 22-1 Порядком подання та оформлення документів для призначення (перерахунку) пенсій відповідно до Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» [15], де передбачено, що до заяви про призначення пенсії учасникам бойових дій, крім документів, що необхідні для призначення пенсії за віком, додається посвідчення учасника бойових дій та довідка військового комісаріату про період (періоди) участі у бойових діях, однак це зробити досить непросто, враховуючи причини, про які ми вже попередньо вели мову у статті.

### **Пенсії по інвалідності**

Величезна кількість військовослужбовців зазнала поранень під час виконання бойових завдань у зоні АТО. У багатьох випадках характер поранень є таким, що не дає змоги знову повернутися до служби і далі продовжувати виконувати свій військовий обов'язок. У такому разі військовослужбовці мають право на пенсію по інвалідності внаслідок травми, поранення, контузії, каліцтва, яке виникло в період участі особи в АТО. Про інвалідність йдеться тоді, коли розлади функцій організму внаслідок анатомічного дефекту чи хвороби тягнуть за собою соціальні наслідки – припинення нормальної життєдіяльності людини. Тобто, якщо особа поранена, травмована чи покалічена під час служби, то їй, відповідно, повинна бути встановлена група інвалідності (I, II чи III група), від якої залежатиме розмір пенсії.

Також така особа має право отримати статус «Інвалід війни». Для цього їй необхідно після отримання поранення, контузії, травми, захворювання здійснити лікування у військовому госпіталі або іншому закладі охорони здоров'я, де їй зобов'язані надати виписний епікриз та скерування на військово-лікарську комісію. Саме військово-лікарська комісія встановлює причинний зв'язок поранення, контузії, травми, захворювання із виконанням обов'язків військової служби. Лише потім медико-соціальна експертна комісія видає довідку про групу та причину інвалідності, яка є підставою для звернення до управління соціального захисту населення за місцем реєстрації з відповідними документами для встановлення статусу «Інвалід війни» та видачі відповідного посвідчення.

Така непроста і доволі тривала процедура передбачена Порядком надання статусу інваліда війни особам, які отримали інвалідність внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення [16].

Окрім встановленої групи, розмір пенсії залежить від причини інвалідності. Залежно від причини інвалідності інваліди з числа військовослужбовців поділяються на два види: інваліди війни та інші інваліди. До інвалідів війни належать військовослужбовці, інвалідність яких настала під час захисту Батьківщини, виконання обов'язків, пов'язаних із перебуванням на фронті, в районі воєнних дій у період проведення АТО, а до категорії інших інвалідів належать військовослужбовці – інвалідність яких настала внаслідок нещасного випадку, не пов'язаного з виконанням військового обов'язку, або внаслідок захворювання, пов'язаного з проходженням служби.

Отож інвалідам війни розмір пенсії встановлюється залежно від сум їхнього грошового забезпечення у таких відсоткових пропорціях: I група інвалідності – 100 %, II група інвалідності – 80 %, III група інвалідності – 60 %, а усім іншим інвалідам I групи – 70 %, II групи – 60 %, III групи – 40 % відповідних сум грошового забезпечення.

Варто зазначити, що на відміну від загальних умов пенсійного забезпечення по інвалідності, страховий стаж, що відповідає певному віку особи-інваліда, не враховується при нарахуванні такої пенсії,



хоча їй притаманні майже всі загальні риси, характерні для інших видів пенсій, зокрема, вона признається на тривалий час або ж безстроково особі, яка втратила працездатність, виплачується щомісячно у грошовій формі, залежить від заробітку інваліда.

Умовами призначення цієї пенсії є: а) інвалідність настала в період проходження служби в зоні АТО або не пізніше трьох місяців після звільнення зі служби; б) інвалідність настала пізніше тримісячного терміну після звільнення зі служби, але внаслідок захворювання (травми, контузії, каліцтва тощо), яке виникло в період проходження військової служби чи під час перебування в полоні або заручником, якщо полонення або захоплення заручником не було добровільним і військовослужбовець, перебуваючи в полоні або заручником, не вчинив злочину проти миру і людства.

Таким чином, пенсію по інвалідності осіб, які брали безпосередню участь в АТО доцільно визначити одним із видів їх соціального захисту, який полягає у щомісячній грошовій виплаті, призначуваній у разі встановлення медичним органом однієї з трьох груп інвалідності, які тягнуть повну або часткову втрату працездатності внаслідок травми, поранення, контузії, каліцтва під час виконання військового обов'язку, професійного чи загального захворювання чи з інших причин, визначених законодавством.

### Пенсії у разі втрати годувальника

Основним призначенням пенсії на випадок втрати годувальника є необхідність фінансового забезпечення непрацездатних членів сім'ї, які перебували на його утриманні. Смерть позбавляє сім'ю померлого доходів від його професійної діяльності. У цьому разі держава, виявляючи гуманність, надає допомогу сім'ї, яка через смерть годувальника втратила кошти для існування [17, с. 80].

Пенсії у разі втрати годувальника сім'ям військовослужбовців, які безпосередньо брали участь в АТО призначаються, якщо годувальник помер у період проходження служби або не пізніше трьох місяців після звільнення зі служби чи пізніше цього строку, але внаслідок поранення, контузії, каліцтва або захворювання, одержаних у період проходження служби. При цьому сім'ї військовослужбовців, які зникли безвісти в період бойових дій, прирівнюються до сімей загиблих на фронті.

Варто зауважити, що в законодавстві не визначено поняття «втрати годувальника», але, враховуючи зазначену вище норму, можна зробити висновок, що втрата годувальника – це смерть годувальника або визнання годувальника безвісти відсутнім під час ведення бойових дій в особливий період на території України. Саме з настанням вище перелічених обставин у непрацездатних членів сім'ї померлого виникає право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника.

Факт смерті військовослужбовця, який загинув у зоні АТО підтверджується свідоцтвом про смерть та повинен бути зареєстрований в органах реєстрації актів цивільного стану. Відповідно до Інструкції з організації обліку особового складу Збройних Сил України [18] командир військової частини про смерть (загибель) військовослужбовця зобов'язаний у день встановлення смерті (загибелі) особисто повідомити телеграмою або по телефону військового комісара за місцем проживання сім'ї померлого (загиблого) та дату і причину смерті (загибелі) військовослужбовця.

Виключення зі списків особового складу військової частини проводиться наказом по стройовій частині. У змісті такого наказу обов'язково повинно бути зазначено дату смерті, чи пов'язана смерть із виконанням обов'язків військової служби, де похований, прізвище, ім'я, по батькові, роки народження і місце проживання дружини, дітей (зокрема й на яких сплачувалися аліменти) або родичів, які мають право на отримання пенсії за померлого (загиблого).

Щодо зниклого безвісти, родичам визнавати такий статус військовослужбовця у порядку цивільного судочинства недоцільно, оскільки в результаті отримання судового рішення вони не зможуть претендувати на пенсію по втраті годувальника – учасника бойових дій, який зник безвісти. Варто письмово звертатись до тієї військової частини, куди військовослужбовець був зарахований до списків особового складу, за підтверджуючим документом, у якому буде зазначено, коли і за яких обставин він зник. Таким документом є наказ по особовому складу про виключення зі списків безвісти відсутнього військовослужбовця. Окрім дати та обставин зникнення, у наказі обов'язково зазначається склад і місце проживання сім'ї, яка перебуває на утриманні.

Крім того, необхідно зауважити, що особи, які вибули з військових частин, виключається зі списків і вважаються зниклими безвісти після ретельного їх розшуку і розслідування обставин їх дезертирства або неповернення до частини, але не пізніше 15 діб із дня зникнення, дезертирства і закінчення строку відраджень, відпустки або строку повернення до частини, повідомленого закладом охорони здоров'я.

Для призначення пенсії на випадок втрати годувальника важливе значення має склад членів його сім'ї. До яких відносяться:

а) діти, брати, сестри та онуки, які не досягли 18 років або старші цього віку, якщо вони стали інвалідами до досягнення 18 років. При цьому братам, сестрам та онукам право на пенсію надається у тих випадках, якщо у них немає працездатних батьків;

б) батьки та дружина (чоловік), якщо вони досягли 60-річного пенсійного віку або є інвалідами;

в) дід і бабуся – при відсутності осіб, які за законом зобов'язані їх утримувати;

г) дружина (чоловік) або один із батьків чи дід, бабуся, брат або сестра, незалежно від віку і працездатності, якщо вона (він) зайнята доглядом за дітьми, братами, сестрами чи онуками померлого годувальника, які не досягли 8-річного віку, і не працює.

Пенсії у разі втрати годувальника членам сімей загиблих в АТО призначаються у таких розмірах: 70 % грошового забезпечення загиблого годувальника на одного непрацездатного члена сім'ї. Якщо на утриманні загиблого годувальника перебували двоє і більше членів сім'ї – 90 % грошового забезпечення загиблого годувальника, якщо на утриманні загиблого годувальника перебували двоє і більше членів сім'ї, що розподіляється між ними рівними частками, але не менше ніж 40 % на кожного непрацездатного члена сім'ї.

Таким чином, під пенсією на випадок втрати годувальника (військовослужбовця, який безпосередньо брав участь в АТО) ми розуміємо щомісячні виплати, призначені у зв'язку з втратою годувальника непрацездатним членам його сім'ї, які перебувають на його утриманні, у розмірах, співвіднесених із грошовим забезпеченням годувальника.

Уже понад три роки триває війна на сході України. Як наслідок, тисячі поранених і загиблих, зниклих безвісти. Україна зобов'язана турбуватися про осіб, а також про їхні сім'ї, які ціною свого здоров'я, а подекуди й життя, захищали її територіальну цілісність, обороняли від російського агресора. Та, жаль, не всі бійці, які воюють за територіальну цілісність держави, і ті, що уже демобілізувалися, або ж члени їх сімей змогли реалізувати своє право на соціальний захист та пенсійне забезпечення, зокрема. Цьому сприяє безліч негативних факторів, про які ми вже зазначали вище. Отже, необхідно і надалі удосконалювати чинне законодавство та боротися зі свавіллям і бюрократичним режимом, яке породжується ще в період проходження військової служби та продовжується під час реалізації військовослужбовцями та членами їх сімей права на пенсійне забезпечення.

#### Використані джерела

1. Царенко О. М. Щодо зарахування до вслуги років військовослужбовцям державної прикордонної служби України періоду навчання у цивільному вищому навчальному закладі / О. М. Царенко // Форум права. – 2015.
2. Про оборону України : Закон України від 6 грудня 1991 р. № 1932-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 9. – Ст. 106.
3. Про часткову мобілізацію : Указ Президента України від 17 березня 2014 р. // Офіційний вісник Президента України. – 2014. – № 12. – Ст. 6.
4. Проблемы правового регулирования социального обеспечения военнослужащих : монография / Н. В. Антипова. – Омск : Изд-во Омского гос. ун-та, 2009.
5. Вітик І. Р. Окремі аспекти пенсійного забезпечення військовослужбовців Служби безпеки України / І. Р. Вітик // Теоретичні та практичні проблеми реалізації прав людини у сфері праці та соціального забезпечення: тези доповідей та наукових повідомлень учасників ІІ Міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 8–9 жовтня 2010 р.) / за ред. канд. юрид. наук, доц. В. В. Жернакова. – Харків : Кроссруод, 2010.
6. Кравцов Д. М. Окремі питання правового регулювання перерахунку військових пенсій / Д. М. Кравцов // Право та інноваційне суспільство. – 2014. – № 1 (2).
7. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту : Закон України від 22 жовтня 1993 р. № 3551-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 45. – Ст. 425.
8. Інформація щодо надання статусу учасника бойових дій [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dsvv.gov.ua/dostup-do-publichnoji-informatsiji/informatsiya-schodo-nadannya-statusu-uchasnyka-bojovyh-dij.html>
9. Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб : Закон України від 9 квітня 1992 р. № 2262-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 29. – Ст. 399.
10. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування : Закон України від 9 липня 2003 р. № 1058-ІV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 49–51. – Ст. 356.
11. Донбас і Крим: ціна повернення : монографія / за заг. ред. В. П. Горбуліна, О. С. Власюка, Е. М. Лібанової, О. М. Ляшенко. – Київ : НІСД, 2015.
12. Про внесення змін до деяких законів України щодо пенсійного забезпечення окремих категорій осіб із числа учасників антитерористичної операції : Закон України від 18 жовтня 2016 р. № 1683-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2017. – № 4. – Ст. 35.
13. Михайлова І. Ю. Поняття та умови пільгового пенсійного забезпечення / І. Ю. Михайлова // Університетські наукові записки. – 2016. – № 3 (59).
14. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред В. Т. Бусел. – Київ ; Ірпінь : Перун, 2005.
15. Про затвердження Порядку подання та оформлення документів для призначення (перерахунку) пенсій відповідно до Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» : постанова правління Пенсійного фонду України від 25 листопада 2005 р. № 22-1 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 52. – Ст. 3383.
16. Про затвердження Порядку надання статусу інваліда війни особам, які отримали інвалідність внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, забезпеченні її про-

ведення : постанова Кабінету Міністрів України від 8 вересня 2015 р. № 685 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 74. – Ст. 53.

17. Клемпарський М. М. Правове регулювання пенсійного забезпечення працівників органів внутрішніх справ : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 / Клемпарський Микола Миколайович. – Харків, 2004.

18. Про затвердження Інструкції з організації обліку особового складу Збройних сил України : наказ Міністерства оборони України № 333 від 12 червня 2014 р. // Офіційний вісник України. – 2014. – № 53. – Ст. 440.

**Радченко О. М. Пенсійне забезпечення військовослужбовців в Україні: виклики сучасності**

На сьогодні сучасний стан пенсійного забезпечення в Україні характеризується складним перехідним періодом, оскільки при прийнятті нових законів й надалі виникає багато проблемних питань стосовно призначення, виплати та перерахунку пенсій. Особливо це стосується військовослужбовців, які захищали незалежність, суверенітет і територіальну цілісність України й брали безпосередню участь в антитерористичній операції, та членів їх сімей, оскільки в Україні і надалі продовжується військовий конфлікт, спровокований агресією Російської Федерації.

*Ключові слова:* пенсійне забезпечення, особливий період, військовослужбовці, учасники антитерористичної операції, пільгова пенсія.

**Радченко О. Н. Пенсионное обеспечение военнослужащих в Украине: вызовы современности**

Сегодня современное состояние пенсионного законодательства в Украине характеризуется сложным переходным периодом, так как при принятии новых законов возникает много проблемных вопросов касательно назначения, выплаты и перерасчета пенсий. Особенно это касается военнослужащих, защищающих независимость, суверенитет и территориальную целостность Украины, которые принимали непосредственное участие в антитеррористической операции, и членов их семей, так как в Украине и далее продолжается военный конфликт, спровоцированный агрессией Российской Федерации.

*Ключевые слова:* пенсионное обеспечение, военнослужащие, участники антитеррористической операции, льготные пенсии.

**Radchenko O. Pension provision of military personnel in Ukraine: new challenges**

Today, the current state of pension provision in Ukraine is characterized by a difficult transitional period, since at the adoption of new laws many issues regarding the appointment, payment and recalculation of pensions still arise. This is especially true about servicemen who defended the independence, sovereignty and territorial integrity of Ukraine and took part in anti-terrorist operation, and members of their families, as the military conflict provoked by the aggression of the Russian Federation still continues in Ukraine.

*Key words:* pension provision, military personnel, participants of the anti-terrorist operation, preferential age pension.

УДК 342.729

*Анна Петрівна Свяненко,  
аспірант кафедри конституційного права  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

**ПРАВО НА СВОБОДУ МИРНИХ ЗІБРАНЬ  
У МІЖНАРОДНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ**

Право на публічні заходи є одним з основних елементів правового статусу людини і громадянина в демократичному суспільстві і правовій державі. Будучи тісно пов'язаним зі свободою слова і висловлення думки, воно є засобом поширення інформації та ідей, які не тільки мають нейтральний зміст, а й носять протестний характер. Однак відповідно до принципу плюралізму такі публічні акції підлягають конституційному гарантуванню. Беручи до уваги відносний характер права на свободу мирних зібрань, його конкуренцію з іншими правами і свободами, потенційну загрозу багатьом конституційним цінностям, можна констатувати неминучість державного втручання у його здійснення. Однак таке втручання повинно відповідати міжнародним і національним правовим стандартам.

Слід зазначити, що питання права на свободу мирних зібрань у міжнародному праві широко досліджувалося вітчизняними та зарубіжними вченими. Зокрема, можна відзначити праці В. Букача, О. Васюковської, І. Колосова, М. Логвиненка, О. Щербанюка та ін. Проте окремі питання, що стосуються міжнародних стандартів (міжнародного законодавства) права на свободу мирних зібрань, залишаються недослідженими.

Метою статті є виствітлення регламентації права на свободу мирних зібрань у міжнародному законодавстві.

Конституції багатьох держав світу, Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) у низці своїх рішень визнають право осіб збиратися мирно фундаментальним елементом правового статусу особи в демократичному суспільстві, однією з основних умов розвитку людини і реалізація її прав. У межах позначених вимог необхідно зробити акцент на тому, що свобода мирних зібрань реалізується у зв'язі зі свободою вираження по-

глядів та слова, а тому повинна розглядатися у контексті ст. 10 Конвенції. ЄСПЛ багаторазово вказував на те, що свобода зборів є *lex specialis* щодо свободи вираження своєї думки, яка виступає як *lex generalis*, а право на свободу слова постає однією з цілей свободи зібрань, що було сприйнято вітчизняною наукою. Зокрема, Р. Мельник зазначив, що «право на свободу зібрань, демонстрацій і пікетування впливає із свободи думки і слова (природні, невідчужувані свободи) й успадковує природний, невідчужуваним характер» [1].

Наприклад, С. Іваненко розглядає «міжнародно-правові стандарти у сфері прав і свобод людини» у вигляді норм міжнародного права. Він вважає, що такі стандарти розуміються як загальновизнані норми поведінки держав, здійснювані ними в законодавстві і на практиці щодо своїх громадян та інших осіб, які перебувають під їх юрисдикцією [2, с. 177].

Про існування «міжнародно-правових стандартів у сфері забезпечення прав і свобод людини» у вигляді норм міжнародного права говорить і К. Слюсар. На його думку, «міжнародні стандарти основних прав людини – це норми сучасного міжнародного права, які передбачають як загальнодемократичні вимоги, так і обов'язки держав щодо визнання, дотримання і захисту прав людини, які вони повинні з урахуванням особливостей свого суспільного устрою, національного розвитку втілити і конкретизувати в своїх системах» [3]. С. Ківалов, аналізуючи правові стандарти Ради Європи, вважає, що «вони являють собою комплекс договірних норм, які стосуються безпосередньо реалізації принципів і цілей організації європейських держав і порушення яких, як і інших міжнародно-правових норм, передбачає міжнародно-правову відповідальність, характер якої визначається самими учасниками тієї чи іншої конвенції, укладеної в межах Ради Європи» [4, с. 6]. Згідно з правовими позиціями А. Осетинського, «міжнародно-правові стандарти в сфері забезпечення прав і свобод людини» існують і у вигляді норм міжнародного права, і у вигляді норм міжнародного права рекомендаційного характеру [5, с. 7]. При цьому в ролі норм міжнародного права вчений розглядає, зокрема, норми Статуту Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) 1945 р., численних правозахисних конвенцій і протоколів до них, Загальної декларації прав людини 1948 р., Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р., а як норми міжнародного права рекомендаційного характеру – норми численних декларацій Генеральної Асамблеї ООН, хартій і рекомендацій Ради Європи. У зарубіжній науці міжнародного права також є різні думки щодо того, в якому вигляді існують «міжнародно-правові стандарти в сфері забезпечення прав і свобод людини». А. Зак, досліджуючи «міжнародно-правові стандарти» в рамках законодавства про працю та зайнятість, говорить про те, що «до них відноситься близько 200 міжнародних конвенцій, а також Загальна декларація прав людини 1948 року» [6, с. 43], тобто дотримується думки про існування «міжнародно-правових стандартів» у сфері захисту прав і свобод людини у вигляді норм міжнародного права. Автори навчального курсу, присвяченого проблемі реалізації міжнародно-правових стандартів у сфері боротьби з торгівлею людьми, звертають увагу на те, що «держави відповідальні за забезпечення захисту особам, які стали жертвами торгівлі, відповідно до Загальної декларації прав людини і за допомогою ратифікації або застосування інших численних міжнародних і регіональних інструментів» [7, с. 33]. Звісно ж, що створенням «міжнародно-правових стандартів у сфері забезпечення прав і свобод людини» на універсальному рівні займаються, наприклад, Комітети ООН, зокрема Комітет з прав людини, Комітет проти торгівлі людьми, Комітет з ліквідації расової дискримінації, Комітет з ліквідації дискримінації жінок, Комітет з прав дитини, Комітет з економічних, соціальних і культурних прав. Основна функція цих комітетів полягає в розгляді доповідей держав-учасниць про виконання ними основних прав і свобод, зафіксованих у відповідних міжнародних угодах [8, с. 4].

Нині є безліч міжнародних організацій регіонального характеру, наприклад, Організація Ісламської співпраці, Організація американських держав, Співдружність Незалежних Держав, Рада Європи, Євразійське економічне співтовариство та ін. Регіональні «міжнародно-правові стандарти в сфері прав і свобод людини» виробляються, наприклад, у рамках такої міжнародної регіональної організації, як Рада Європи. Так, у п. 1 ст. 20 Загальної декларації прав людини 1948 р. встановлено, що кожна людина має право на свободу мирних зібрань [9, с. 39]. У Хартії основних прав ЄС (ст. 12 Лісабонського договору «Свобода зібрань та асоціацій») закріплено, що «кожен має право на свободу мирних зібрань і на свободу асоціацій на всіх рівнях» [9, с. 688]. Вкрай важливе значення для України мають приписи Міжнародного пакту про громадянські та політичні права ООН 1966 р., зокрема його ст. 21, у якій закріплюється свобода зібрань [9]. Цікавим у контексті нашого дослідження має бути аналіз контролюючої діяльності Комітету з прав людини щодо дотримання нашою та іншими державами вимог зазначеної норми пакту [10]. Відповідно до ст. 11 Конвенції «Свобода зібрань та об'єднання» кожен має право на свободу мирних зібрань, а здійснення цього права не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, які встановлені законом в інтересах національної або громадської безпеки, для охорони порядку або запобігання злочинам, для охорони здоров'я або моралі чи з метою захисту прав і свобод інших осіб і є необхідними в демократичному суспільстві. Водночас у зазначеній нормі підкреслюється, що таке

закріплення свободи зібрань «не перешкоджає запровадженню законних обмежень на здійснення цих прав особами, що входять до складу збройних сил, поліції або органів державного управління» [11].

Слід зазначити, що прикладами ухвалення ЄСПЛ рішень стосовно порушення права на мирні зібрання можна назвати справу щодо спроб запобігти проведенню політичних демонстрацій та заходів, відмова у повазі до права на мирні зібрання та у захисті політичної демонстрації («Об'єднана македонська організація Іллінден та Іванов проти Болгарії», № 44079/98, «Іванов проти Болгарії», № 46336/99) [12, с. 24]. Важливе значення у контексті окреслення міжнародних стандартів у сфері свободи мирних зібрань має діяльність Бюро демократизації та прав людини Організації з безпеки та співробітництва в Європі (далі – ОБСЄ). Відповідний заклад, серед інших завдань у сфері людського виміру та прав людини, здійснює інкорпорацію міжнародних стандартів права на мирні зібрання, що існують не лише у формах розглянутих норм міжнародних угод, декларацій та прецедентів ЄСПЛ, а й у межах правової доктрини. Країни – учасниці ОБСЄ дотримуються зобов'язань у сфері захисту прав й свобод людини, які містяться у Заключному акті Гельсінської конференції з безпеки та співробітництва в Європі 1975 р. та у Підсумковому документі Віденської зустрічі 1989 р., у Документі Копенгагенської наради Конференції з людського виміру ОБСЄ 1990 р., у Паризькій хартії для нової Європи 1990 р. та Додатковому документі, що вводить у дію певні положення Паризької хартії [13]. Також у 2007 р. під егідою ОБСЄ і на основі моніторингових у країнах Європи, Бюро з демократичних інститутів і прав людини (далі – БДПІЛ) у співробітництві з Відділом стратегічних питань поліцейської діяльності у складі Департаменту протидії транснаціональним загрозам ОБСЄ розробило «Керівні принципи з свободи мирних зібрань». У документі наголошено на неможливості створення типового закону про свободу зібрань для країн-учасниць, проте в ньому визначено норми, яких мають дотримуватися влади країн-учасниць у процесі регулювання права на свободу зібрань [14]. У рекомендаціях Конференції «Правове регулювання свободи об'єднання і права на мирні зібрання в Центральній Азії» (Алмати, 30–31 березня 2005 р.) була визнана важливість такого фундаментального права людини, як право на мирні зібрання «в побудові розвиненого цивільного суспільства, враховуючи, що <...> право на мирні зібрання не підлягають ніяким обмеженням, окрім тих, які передбачені законом, відповідають вимогам відповідності і передбачуваності і необхідні в демократичному суспільстві» [15, с. 1, 3]. Важливо зазначити, що політична практика країн світу, ґрунтуючись на міжнародних стандартах забезпечення права на свободу мирних зібрань, демонструє різні процедури закріплення права на свободу зібрань – заборонний, заявний або повідомний, дозвільний принципи. Вибір процедури залежить від розуміння природи суспільного руху. У деяких випадках можливість обмеження права на зібрання або заборони обговорюється відразу в статтях конституцій, де це право закріплено (Бельгія, Німеччина, Данія, Ірландія, Іспанія, Італія, Нідерланди, Польща, Чехія, Швеція) [16, с. 24].

Отже, право на свободу мирних зібрань є фундаментальним правом людини й означає свободу проводити мітинги, пікети, демонстрації та інші види зборів як у публічних місцях, так і в приміщеннях. Міжнародні стандарти в галузі свободи мирних зібрань однозначно відносять дозвільну систему реалізації цієї свободи, при якій особи, які бажають провести зібрання, можуть реалізовувати свою свободу тільки після отримання відповідного дозволу з боку влади, до неприпустимих обмежень свободи мирних зібрань. Перспективи подальших розвідок у цьому напрямі – дослідження стану імплементації міжнародних стандартів забезпечення реалізації права на свободу мирних зібрань у внутрішнє законодавство окремих держав світу, зокрема й Україну.

#### Використані джерела

1. Мельник Р. Форми мирних зібрань та їх характеристика через призму ст. 39 Конституції / Р. Мельник [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.org.ua/politicreformandconstitutionslaw/humanrights/1553-romanmelnyk.html>
2. Міжнародні стандарти у сфері судочинства. – Київ : Істина, 2010. – 488 с.
3. Слюсар К. С. Універсалізація як основа розвитку нових поколінь прав людини / К. С. Слюсар [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.minjust.gov.ua/udhra/conf-materials-17.html>
4. Ківалов С. В. Актуальні проблеми судового захисту прав людини в Україні і міжнародні стандарти / С. В. Ківалов // Актуальні проблеми політики : зб. наук. праць. – Одеса : Юридична література, 2015. – Вип. 34.
5. Осетинський А. Сучасні проблеми реформування системи правосуддя у контексті адаптації до європейських стандартів / А. Осетинський // Право України. – 2008. – № 4.
6. Zack A. M. International Legal Standards for Labor and Employment Law. Labor and Worklife Program at Harvard Law School / A. M. Zack // Workplace Fairness Disputes in a Global Economy: Hong Kong and PCR Perspectives. – Hong Kong International Arbitration Center, May 30, 2008.
7. Human Rights Standards for the Treatment of Trafficked Persons. Published by: Global Alliance Against Traffic in Women. – Third edition. – 2011.
8. Ківалов С. В. Деякі аспекти судового захисту прав людини в Україні в європейському вимірі / С. В. Ківалов // Актуальні проблеми політики : зб. наук. праць / голов. ред. С. В. Ківалов ; відп. за вип. Л. І. Кормич. – Одеса : Фенікс, 2008. – Вип. 34. – С. 3–9.

9. *Международные акты о правах человека*. Сборник документов / сост. и автор вступ. статьи: В. А. Карташкин, Е. А. Лукашева]. – М. : Норма-Инфра. – 784 с.
10. *Декларация о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы (Декларация о Правозащитниках)*: Принята резолюцией 53/144 Генеральной Ассамблеи от 8 декабря 1999 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.portal.rada.gov.ua>
11. *Європейська конвенція з прав людини та основних свобод* від 4 вересня 1950 р., із додаковими протоколами [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://www.portal.rada.gov.ua>
12. *European Court of Human Rights: Survey of activities 2006* // Information document issued by the Registrar of the ECHR, Strasbourg. – Off. doc. – Strasbourg : ECHR, 2007. – 52 p.
13. *Зобов'язання в галузі людського виміру* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.osce.org/odihr/elections/76894>
14. *Руководящие принципы по свободе мирных собраний* / подготовлены советом экспертов БДИПЧ ОБСЕ по вопросу свободы собраний. – 2-е издние. – Варшава ; Страсбург, 2010. – 195 с.
15. *Рекомендации Конференции «Правовое регулирование свободы объединения и права на мирные собрания в Центральной Азии»* (Алматы, 30–31 марта 2005 г.). – Алматы, 2005.
16. *Обзор зарубежного законодательства*, регулирующего проведение публичных собраний и шествий граждан. – М. : Общественная палата РФ, 2010. – 44 с.

**Святненко А. П. Право на свободу мирных зібрань у міжнародному законодавстві**

Стаття присвячена дослідженню нормативного змісту права на свободу мирних зібрань у міжнародних стандартах прав людини. Вивчаються особливості міжнародної регламентації змісту цього права. Здійснено правовий аналіз місця і ролі права на свободу мирних зібрань серед інших прав людини, гарантованих міжнародними актами з прав людини. Обґрунтовано безпідставність обмеження права на мирні зібрання шляхом встановлення обов'язку отримання відповідного дозволу з боку влади. Доведено, що міжнародні стандарти прав людини ґрунтуються на розумінні свободи мирних зібрань як одного з найважливіших елементів права на участь в будь-якій демократичній системі. Особлива увага приділяється аналізу положень документів, які регламентують право на свободу мирних зібрань, розроблених і прийнятих у межах європейських міжнародних організацій.

*Ключові слова:* права людини, мирні зібрання, міжнародно-правовий стандарт, керівні принципи, Європейський Союз, Організація Об'єднаних Націй, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод.

**Святненко А. П. Право на свободу мирных собраний в международном законодательстве**

Статья посвящена исследованию нормативного содержания права на свободу мирных собраний в международных стандартах прав человека. Изучаются особенности международной регламентации содержания этого права. Осуществлен правовой анализ места и роли права на свободу мирных собраний среди других прав человека, гарантированных международными актами по правам человека. Обоснована беспочвенность ограничения права на мирные собрания путем установления обязанности получения соответствующего разрешения со стороны властей. Доказано, что международные стандарты прав человека основываются на понимании свободы мирных собраний как одного из важнейших элементов права на участие в любой демократической системе. Особое внимание уделяется анализу положений документов, которые регламентируют право на свободу мирных собраний, разработанных и принятых в европейских международных организациях.

*Ключевые слова:* права человека, мирные собрания, международно-правовой стандарт, руководящие принципы, Европейский Союз, Организация Объединенных Наций, Конвенция о защите прав человека и основных свобод.

**Svyatnenko A. The right to freedom of peaceful assembly in international law**

The article is devoted to the study of the normative content of the right to freedom of peaceful assembly in international human rights standards. Studied the peculiarities of the international regulation of the content of this right. Carried out a legal analysis of the place and role of the right to freedom of peaceful assembly among other human rights guaranteed by international human rights acts. Grounded the groundlessness of restricting the right to peaceful assembly by establishing the obligation to obtain appropriate authorization from the authorities. It is proved that international human rights standards are based on the understanding of freedom of peaceful assembly as one of the most important elements of the right to participate in any democratic system. Particular attention is paid to the analysis of the provisions of documents that regulate the right to freedom of peaceful assembly, developed and adopted in European international organizations.

*Key words:* human rights, peaceful assembly, international legal standard, guidelines, the European Union, United Nations, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Володимир Васильович Сенчук,  
аспірант кафедри інтелектуальної власності  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка

## ВПЛИВ ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМУ НА ОХОРОНУ НАЗВ ДЕРЖАВИ: ПРАВОВІ ПІДХОДИ

У сучасних умовах інтеграції України до європейської спільноти та сприйняття її як рівноправного суб'єкта, а не об'єкта міжнародних відносин, одним із найважливіших кроків є створення позитивного іміджу держави. Адже саме імідж поряд із розвинутою економікою та міцною армією відноситься до тих чинників, які нині визначають місце країни у світовій системі міжнародних відносин. Зі свого боку, міжнародний образ і статус держави впливають на процес внутрішніх трансформацій у перехідних суспільствах [1, с. 13]. На формування позитивного міжнародного іміджу будь-якої держави, на створення її образа-ідеї впливає низка чинників. До них зазвичай відносять інвестиційний клімат, туристичний потенціал, соціальні характеристики, імідж керівництва країни. Невід'ємною складовою формування іміджу є й національні символи, зокрема всесвітньо відомі представники країни, історичні події та місця, зірки, бренди, торговельні марки тощо. Провідні держави світу дуже добре це розуміють й активно використовують наявні інструменти формування свого іміджу.

Водночас, що стосується України, на жаль, можна цілком погодитися із думкою про те, що «відсутність ефективної державної політики з формування іміджу спричинило парадоксальну ситуацію: лише після агресії з боку Росії Україна почала рішуче виходити з її тіні, демонструвати наявність власних особливостей, цікавих для оточуючого світу» [2, с. 25]. Відтак і перед країною, і перед її урядовими органами, дипломатичними службами, неурядовими організаціями, культурними організаціями, багатьма спеціалістами у різних галузях та сферах, зокрема й у сфері інтелектуальної власності, стоїть важливе й багатоаспектне завдання впливати на формування позитивного іміджу України як учасниці міжнародних відносин. При цьому одним із дієвих інструментів такого впливу є брендинг націй.

Найвідоміший експерт із брендингу країн та територій у світі С. Анхольт розробив методикку так званого «шестикутника брендингу націй» (*Nation Brand Hexagon*) як основи для формування довготривалого, стійкого бренда держави в інформаційно-комунікаційному просторі, яку зараз активно застосовує. Його складові відповідають таким «кутам»: експортні бренди, внутрішня та зовнішня політика, інвестиції та міграція, культурні надбання, громадяни, туризм [3, с. 6]. Водночас поодинокі дослідження стосовно аудиту образу України як держави-нації, що проводилися в Україні в останні роки (зокрема, Т. Нагорняк [4, с. 342]), довели слабкість таких її складових, як імідж влади, інформаційна політика держави та її регіонів, показники комфортності життя. Розуміння цих факторів має впливати на вироблення державної політики у формуванні позитивного іміджу держави, зокрема, шляхом вдалого та продуманого брендингу.

Якщо розглядати згадані вище складові брендингу, то однією з них є експортні бренди. Теорія брендингу, до розробки якої долучалися С. Анхольт, С. ван Гельдер, К. Дінні, визначає такі підходи щодо експортних брендів. Це «ефект країни походження» (відомості про країну виробництва товару збільшують або зменшують бажання його придбати). Сюди також належить науково-технічний та креативний потенціал країни, асоціації з конкретними галузями формують імідж країни в цьому ракурсі. Наприклад, «зроблено в Японії» означає високу якість та надійність у галузі електроніки, а «зроблено в Італії» – вишуканість та елегантність у світі моди. Бренди Coca-Cola та Marlboro, беззаперечно, асоціюються зі США, Burberry та Rolls-Royce – з Англією, Chanel та Dior нагадують про вишуканість та смак Франції, а Ferrari та Gucci – витонченість і незрівнянність Італії. В Україні лише упродовж останнього часу почали наголошувати на українському походженні товарів широкого вжитку, надаючи до того перевагу ярликам із написами латиницею [2, с. 29–30].

У цьому сенсі однією з визначальних складових, на нашу думку, є місце, яке посідає безпосередньо назва держави та правові підходи щодо її захисту й використання у формуванні брендингу країни, зокрема у контексті експортних брендів. У цьому сенсі одним із важливих кроків на сучасному етапі розвитку України є приведення національного законодавства до європейських і міжнародних стандартів. Це стосується практично усіх галузей національного законодавства, зокрема й сфери інтелектуальної власності. Ця сфера розповсюджує свою регулюючу дію на велику кількість об'єктів, які набувають правової охорони відповідно до критеріїв та умов, визначених Цивільним кодексом України та спеціальним законодавством у сфері інтелектуальної власності.

Отже, велике різноманіття результатів інтелектуальної, творчої діяльності породжує розробку різних підходів щодо визначення критеріїв охороноздатності створюваних об'єктів інтелектуальної власності,

набуття ними правової охорони. Об'єкти авторського та суміжних прав істотно відрізняються від об'єктів промислової власності. Останні також включають до свого складу як об'єкти патентного права, так і засоби індивідуалізації, зокрема комерційні позначення, торговельні марки, географічні зазначення. Кожний із цих об'єктів, зі свого боку, має істотні особливості, їх існування і правова охорона породжують чимало дискусій теоретичного та практичного характеру, а порушення тягнуть за собою довготривалі судові спори. Свідченням може бути як численні дослідження, присвячені цій проблематиці (Г. Андрощука, Ю. Атаманової, Т. Демченко, О. Дорошенка, І. Коваль, А. Кодинця, Н. Мироненко, О. Орлюк, О. Підпригори, М. Потоцького, О. Тверезенко, Р. Шишки та ін.), так і безпосередньо практика діяльності органів державної системи правової охорони інтелектуальної власності, патентних повірених, судових органів тощо.

Крім того, на охорону об'єктів права інтелектуальної власності впливає те, що для них можуть запроваджуватися різні національні режими правової охорони. І процес гармонізації, який, зокрема, стосовно об'єктів промислової власності розпочався ще з кінця XIX ст. – після прийняття Паризької конвенції про охорону промислової власності (далі – Паризька конференція), все ще триває. Велику роль у цьому відіграє Європейський Союз (далі – ЄС), який також намагається гармонізувати законодавство у сфері інтелектуальної власності. При цьому породжується чимало конфліктів, пов'язаних із правовою природою об'єктів інтелектуальної власності, співвідношенням суспільних і приватних інтересів, необхідністю захисту прав авторів та створенням доступу до інформації, попередженням недобросовісної конкуренції та монополієм, по суті, характером прав інтелектуальної власності тощо. Окреме місце у цьому посідають питання відповідності результатів інтелектуальної, творчої діяльності таким ніби то не типовим для сфери інтелектуальної власності (що оперує поняттями «новизна», «творчий характер», «промислова придатність», «індивідуальність» тощо) критеріям, як «публічний порядок», «гуманність», «мораль».

Наприклад, згідно з ч. 1 ст. 5 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» (зі змінами) правова охорона надається знаку, який не суперечить публічному порядку, принципам гуманності і моралі, вимогам Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» та на який не поширюються підстави для відмови в наданні правової охорони, встановлені цим Законом [5]. Аналогічні підходи застосовуються й щодо географічних зазначень. Зокрема, підставами для відмови в наданні правової охорони кваліфікованому зазначенню походження товару є ситуація, коли таке зазначення суперечить публічному порядку, принципам гуманності та моралі (пп. б ч. 1 ст. 8 Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» [6]).

Такий підхід є прямим свідченням прямого взаємозв'язку між здатністю людини займатися інтелектуальною, творчою діяльністю, отримувати охорону й захист своїх результатів, та відповідністю такої охорони гуманітарному розвитку суспільства та нації загалом. У цьому сенсі слід погодитися з неодноразово висловлюваною думкою, що «як європейська за своєю цивілізаційною належністю нація України має спиратися у своєму розвитку на європейську людиноцентричну систему цінностей, яка не раз доводила свою ефективність» [7, с. 201]. Адже це впливає із розуміння основ людиноцентричної системи цінностей, які ґрунтуються на свободі, справедливості, солідарності, рівності, відповідальності тощо.

Недаремно в проекті Концепції гуманітарного розвитку України на період до 2020 р., розробленому Секцією суспільних і гуманітарних наук Національної академії наук України у 2012 р., зазначається, що «гуманітарний розвиток України є процесом удосконалення суспільства шляхом наближення до потреб людини в усіх сферах суспільного життя, створення умов для максимального розкриття творчо-продуктивного потенціалу й самореалізації кожної особистості відповідно до її духовних і матеріальних потреб та інтересів» [8].

Говорячи про роботу над брендингом держави у контексті інтелектуальної власності, слід встановити співвідношення державної символіки та права інтелектуальної власності загалом. У цьому сенсі вихідним документом Конституція України. Адже саме у ст. 20 закріплено, що державними символами України є Державний Прапор України, Державний Герб України і Державний Гімн України [9].

Державний Прапор України – стяг із двох рівновеликих горизонтальних смуг синього і жовтого кольорів. Великий Державний Герб України встановлюється з урахуванням малого Державного Герба України та герба Війська Запорізького законом, що приймається не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України. Головним елементом великого Державного Герба України є Знак Княжої Держави Володимира Великого (малий Державний Герб України).

Зі свого боку, Державний Гімн України – національний гімн на музику М. Вербицького зі словами, затвердженими законом, що приймається не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України.



Відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 92 Конституції України виключно законами України встановлюється порядок використання і захисту державних символів. Опис державних символів України та порядок їх використання встановлюється законом, що приймається не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України.

Водночас нині в Україні діє лише Закон «Про Державний Гімн України». Щодо Державного Прапора України існує тільки постанова Верховної Ради України від 28 січня 1992 р. № 2067-ХІІ «Про Державний Прапор України» [10], яка, водночас, не визначає порядок його використання. Хоча слід зазначити, що у лютому 2016 р. Верховною Радою України була прийнята постанова № 964-VIII, якою був прийнятий за основу проект Закону України «Про Державний Прапор України» (реєстраційний № 3334), поданий Кабінетом Міністрів України. Водночас допоки зазначений закон не прийнятий.

Щодо державного герба України (малий герб України – тризуб) діє постанова Верховної Ради України від 19 лютого 1992 р. № 2137-ХІІ «Про Державний герб України» [11], у п. 2 якої зазначено, що зображення Державного герба України розміщується на печатках органів державної влади і державного управління, грошових знаках та знаках поштової оплати, службових посвідченнях, штампях, бланках державних установ з обов'язковим додержанням пропорцій зображення герба, затвердженого п. 1 цієї постанови.

Цілком зрозуміло, що жоден із державних символів України не може бути об'єктом приватної, зокрема інтелектуальної, власності. Водночас це не означає, що національна символіка не може використовуватися у процесі брендингу країни. Спеціальне законодавство України у сфері інтелектуальної власності (наприклад, згадуваний вже вище Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг») містить норми щодо використання державної символіки, які відповідають нормам Конституції. Так, державні символи як такі не можуть бути зареєстровані як торговельні марки. Водночас Законом України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» дозволяється включення їх до знака за дозволом компетентного органу. Однак оскільки на сьогодні такий орган законодавчо не визначений, то знаки, які містять у своєму зображенні державні символи України, фактично не можуть реєструватися повноцінно.

Водночас у Державній службі інтелектуальної власності України, яка діяла до реорганізації весною 2017 р. унаслідок продовження реформи у сфері інтелектуальної власності, функціонувала Комісія щодо погодження питань про внесення позначення, що містить офіційну назву держави «Україна» до торговельної марки. Діяльність такої комісії у складі національного органу інтелектуальної власності як постійного його органу передбачається й проектом Закону України «Про Національну систему правової охорони інтелектуальної власності», пп. 1 п. 1 ст. 38 проекту), розроблений під егідою Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності Національної академії правових наук України, що нині перебуває на стадії погодження у Міністерстві економічного розвитку і торгівлі України.

Згідно з чинним законодавством не реєструються також знаки, що імітують державні символи України. Відповідно до ч. 1 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» не можуть одержати правову охорону позначення, які зображують або імітують, зокрема, державні герби, прапори та інші державні символи (емблеми) та офіційні назви держав [5]. Відповідно до абзацу третього п. 1 ст. 6 не можуть одержати правову охорону позначення, які зображують або імітують офіційні назви держав без згоди відповідного компетентного органу держави. Зазначена норма не містить залежності від контексту, в якому застосовується офіційна назва держави як елемент знака, і тому має бути дотримана у будь-якому разі. Це означає, що незалежно від того, де розміщується у заявленому зображенні назва держави, чи займає домінуюче положення, чи в адресі виробника продукції (якщо як знак заявляється етикетка), для її включення до знака як елемента, що не охороняється, потрібна згода відповідного компетентного органу.

Таке обмеження лише країнами – учасницями Паризької конвенції відсутнє у законодавстві України. Зрозуміло, що положення, закріплене у п. 1 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» базується на положеннях Паризької конвенції про охорону промислової власності 1883 р. (зі змінами). Адже відповідно до ст. 1 (2) Паризької конвенції до переліку об'єктів промислової власності відносяться «зазначення походження або зазначення джерела» та «найменування місця походження товарів» [12]. Зі свого боку, відповідно до пп. (а) п. (1) ст. 6 тер Паризької конвенції країни Союзу домовляються відхилити чи визнати недійсною реєстрацію та забороняти шляхом відповідних заходів використання без дозволу компетентних органів як товарних знаків чи як елементів цих знаків гербів, прапорів та інших державних емблем країн Союзу, а також будь-яке наслідування цьому з точки зору геральдики. Водночас громадяни кожної країни, які мають дозвіл використовувати державні емблеми, можуть користуватися ними навіть за наявності їх подібності з такими ж знаками іншої країни.

Слід зауважити, що сфера регулювання нормами Паризької конвенції відносин із використання державної символіки не обмежується лише об'єктами інтелектуальної власності. Так, у п. 9 ст. 6 тер за-

кріплено обов'язок країн Союзу забороняти використання у торгівлі державних гербів інших країн Союзу за відсутності на це дозволу, якщо таке використання може ввести в оману щодо походження продукту. Метою цього положення, закріпленого Паризькою конвенцією, є надання відповідної правової охорони державним символам (гербам, прапорам) та іншим державним емблемам, офіційним знакам і клеймам контролю, введеним державами – учасницями Паризького союзу, а також гербам, прапорам, емблемам, скороченим і повним найменуванням міжнародних міжурядових організацій, членами яких є одна або декілька держав – учасниць Паризького союзу.

Зауважимо, що ст. 6 *ter* Паризької конвенції застосовується до всіх учасниць Паризької конвенції, а також членів Світової організації торгівлі, незалежно від того, чи є вони учасниками Паризької конвенції чи ні, в силу ст. 2.1 Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності. Україна є учасницею Паризької конвенції та членом Світової організації торгівлі, як і учасницею практично всіх базових багатосторонніх міжнародних договорів у сфері інтелектуальної власності. Водночас Паризькою конвенцією передбачено, що країни-учасниці у внутрішньому законодавстві можуть розширювати сферу дії такого підходу, що й має місце у національному законодавстві. Оскільки згадана вище норма ст. 6 не містить обмежень країн, чию символіку не можна використовувати, то Україна, фактично, взяла на себе обов'язок відхиляти чи визнавати недійсною реєстрацію позначень, які зображують або імітують державні герби, прапори, інші державні символи (емблеми) та офіційні назви будь-яких держав, зокрема й України, а не лише учасників Паризької конвенції.

Згідно з п. 1 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» наведені позначення можуть бути включені до знака як елементи, що не охороняються, якщо на це є згода відповідного компетентного органу або їх власників. Слід зауважити, що при наявності відповідного дозволу на використання, на відміну від інших не охоронюваних елементів, державна символіка може займати навіть домінуюче положення у торговельній марці. Це, за умов дотримання вимог чинного законодавства, дозволяє реалізовувати мету торговельної марки. Адже остання, виконуючи роль символу та гарантії якості виготовленого продукту, стає популярною серед споживачів, набуваючи достатньо високої цінності [13, с. 187].

Зазначимо, що ці положення знайшли свій розвиток у процесі розробки змін до чинного законодавства у сфері інтелектуальної власності, що нині перебуває на обговоренні у Верховній Раді України, у зв'язку з виконанням взятих Україною зобов'язань у межах Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. Внесення відповідних змін і прийняття закону про національну систему правової охорони інтелектуальної власності, яким буде запроваджено діяльність національного органу інтелектуальної власності, має сприяти удосконаленню використання назви держави у торговельних марках, а відтак – і брендингу країни загалом.

#### Використані джерела

1. *Щурко О. М.* Особливості трансформації та формування міжнародного образу України на сучасному етапі : авто-реф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. політ. наук : спец. 23.00.03 «Політичні інститути та процеси» / О. М. Щурко ; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. – Львів, 2010. – 19 с.
2. *Водотика Т.* Ігри відображень. Якою бачить Україну світ / Т. Водотика, Є. Магда. – Харків : Віват, 2016. – 352 с.
3. *The Anholt-GfK Roper Nation Brands Index // 2009 Highlights Report.* – New York : GfK Roper Public Affairs and Media. – October 2009. – 12 p.
4. *Нагорняк Т. Л.* Брендинг території як державна та регіональна політика / Т. Л. Нагорняк. – Донецьк : Ноулідж, 2013. – 367 с.
5. *Про охорону прав на знаки для товарів і послуг* : Закон України від 15 грудня 1993 р. № 3689-ХІІ (зі змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3689-12>
6. *Про охорону прав на зазначення походження товарів* : Закон України від 16 червня 1999 р. № 752-ХІV (зі змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/752-14>
7. *Шнипцева А. Ю.* Гуманітарний розвиток держави як головний концепт наукового дослідження: теоретико-методологічні виміри / А. Ю. Шнипцева // Гуманітарний вісник ЗДІА. – 2013. – № 55. – С. 193–206.
8. *Концепція гуманітарного розвитку України на період до 2020 року (проект)* : розроблений Секцією суспільних і гуманітарних наук Національної академії наук. – Київ, 2012. – 28 с.
9. *Конституція України*: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р.: із змінами, внесеними згідно із Законами № 2222-IV від 08.12.2004 р., № 2952-VI від 01.02.2011 р., № 586-VII від 19.09.2013 р., № 742-VII від 21.02.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
10. *Про Державний прапор України* : Постанова Верховної Ради України від 28 січня 1992 р. № 2067-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2067-12>
11. *Про Державний герб України* : Постанова Верховної Ради України від 19 лютого 1992 р. № 2137-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2137-12>
12. *Паризька конвенція про охорону промислової власності 1983 р.* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995\\_123](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_123)
13. *Основи інтелектуальної власності* : навч. посіб. / О. П. Орлюк (кер. авт. кол.), А. О. Кодинець, Ю. В. Носік [та ін.] ; за ред. О. П. Орлюк. – Київ : Інтерсервіс, 2016. – 382 с.

**Сенчук В. В. Вплив людиноцентризму на охорону назв держави: правові підходи**

У статті порушується проблематика брендингу країни як складова формування іміджу держави як учасниці міжнародних відносин. Розглядаються інструменти, за рахунок яких здійснюється брендинг країни. Аналізується місце державних символів та охорони назв держави у формуванні такої складової брендингу, як експортні бренди. Правові засади щодо використання офіційних назв держави у сфері інтелектуальної власності досліджуються під впливом людиноцентризму.

*Ключові слова:* брендинг, державні символи, людиноцентризм, охорона назв держави, права інтелектуальної власності, торговельні марки.

**Сенчук В. В. Влияние человекоцентризма на охрану названий государства: правовые подходы**

В статье поднимается проблематика брендинга страны как составляющая формирования имиджа государства как участника международных отношений. Рассматриваются инструменты, за счет которых осуществляется брендинг страны. Анализируется место государственных символов и охраны названий государства в формировании такой составляющей брендинга, как экспортные бренды. Правовые основы по использованию официальных названий государства в сфере интеллектуальной собственности исследуются под влиянием человекоцентризма.

*Ключевые слова:* брендинг, государственные символы, человекоцентризм, охрана названий государства, права интеллектуальной собственности, торговые марки.

**Senchuk V. Influence of human-centeredness on the protection of the names of the state: legal approaches**

The article addresses the problems of branding of the country as a component of forming the image of the state as a participant in international relations. The tools at the expense of which the branding of the country is carried out are considered. The place of state symbols and the protection of state names in the formation of such a component of branding as export brands are analyzed. Legal principles regarding the use of official titles of the state in the field of intellectual property are investigated under the influence of human-centeredness.

*Key words:* branding, state symbols, human center, protection of state names, intellectual property rights, trade marks.

**УДК 349.2**

*Яна Володимирівна Сімутіна,  
старший науковий співробітник  
відділу проблем цивільного,  
трудового та підприємницького права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України,  
кандидат юридичних наук,  
старший науковий співробітник*

**РІШЕННЯ СУДУ В МЕХАНІЗМІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН**

У новочасному трудовому праві однією зі складних і багатоаспектних, проте не достатньо досліджених правових категорій залишається судове рішення, його юридична природа та роль у динаміці трудових відносин. Ці питання цікаві ще й тим, що вони, базуючись на положеннях загальної теорії права, перебувають «на межі» трудового та цивільного процесуального права.

Судове рішення як юридичний факт досліджували як теоретики права, так і вчені-цивілісти, переважно – процесуалісти: М. Авдюков, В. Ісаков, О. Красавчиков, М. Рожкова, Ю. Тихомиров, В. Ярков, внаслідок чого можна натрапити на різні підходи та оцінки ролі рішення суду як юридичного факту в механізмі правового регулювання. Водночас серед представників української науки трудового права рішення суду як юридичному факту та його ролі у динаміці трудових правовідносин майже не приділялося уваги.

Спираючись на наукові праці з цивільного та процесуального права, слід зазначити, що у зв'язку з включенням судового рішення до підстав виникнення цивільних прав та обов'язків, переважна більшість цивілістів на сьогодні відносять судове рішення до юридичного акта як різновиду правомірною діянню.

Однак із цього приводу в літературі можна натрапити й на протилежні погляди. Зокрема, А. Добровольський та С. Іванова заперечують значення юридичного факту за судовим рішенням і розглядали його як «засіб примусової реалізації тих повноважень, які існують у позивача в реальній дійсності завдяки юридичним фактам, що мали місце до суду і незалежно від суду» [1, с. 80–81].

М. Авдюков також заперечує правоутворюючий характер судового рішення. На його думку, «судове рішення не виступає у ролі матеріально-правового юридичного факту, що перетворює право; воно завжди – акт правосуддя, який захищає права» [2, с. 21].

Безперечно, передусім рішення суду є актом правосуддя. Так, у пункті 2 постанови Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 р. № 14 «Про судове рішення у цивільній справі» вказано: «Рішення суду як найважливіший акт правосуддя покликане забезпечити захист гарантованих Консти-

туцією України прав і свобод людини та здійснення проголошеного Основним Законом України принципу верховенства права» [3].

Водночас багатоаспектність цієї правової категорії дає змогу розглядати рішення суду також як процесуальний документ, що має всі необхідні, передбачені законом реквізити, як акт застосування права та як юридичний факт, що зумовлює настання певних правових наслідків.

Звертаючись до проблеми встановлення судами юридичних фактів у рішенні, які згідно з положеннями процесуального законодавства мають преюдиційне значення, А. Ширант розглянула судові рішення навіть як джерело юридичних фікцій, що не тільки спотворюють об'єктивну дійсність, а й створюють хибну правову реальність, яка втілюється у життя завдяки авторитету держави внаслідок обов'язковості рішення суду [4, с. 579].

Необхідність в отриманні судового рішення в особі виникає, як правило, тоді, коли вона не може реалізувати своє певне право, зазвичай через те, що інша особа, на якій лежить кореспондуючий цьому праву обов'язок, або не визнає цього права, або визнає, проте не виконує покладеного на неї обов'язку. Водночас будь-яке рішення суду визнає, підтверджує або спростовує інші юридичні факти, що призводить у подальшому до виникнення суб'єктивних прав і обов'язків у їх сторін, а відповідно й до виникнення, зміни або припинення правовідносин.

О. Красавчиков, ґрунтовно проаналізувавши різні аргументи щодо невизнання рішення суду як юридичного факту, дійшов висновку, що жодна специфіка судового рішення, ані особливе місце в системі державних органів не можуть нівелювати того положення, що суд ухвалює свої рішення на основі норм права і його рішення є засобом захисту прав, що виникають унаслідок юридичних фактів до того, як виникне цивільний процес [5, с. 133]. Цей висновок заслуговує на підтримку, адже жодна видозміна правовідносин не може відбутися лише на основі однієї постанови суду без урахування норм права та інших юридичних фактів.

Не заперечуючи впливу, який здійснює рішення суду на матеріальні правовідносини в механізмі правового регулювання, С. Хорунжий розглядає його не як юридичний факт, а як особливий вид юридично значущих обставин – юридичну передумову (умову) настання наслідків, передбачених нормою права [6].

Незважаючи на відсутність у чинному законодавстві про працю прямої вказівки на судові рішення як підставу виникнення та руху трудових правовідносин, у судовій практиці рішення із певних категорій трудових спорів де-факто встановлюють виникнення прав та обов'язків для сторін і зумовлюють виникнення, зміну або припинення трудових правовідносин. Наприклад, рішення суду про визнання необґрунтованою відмову у прийнятті на роботу та зобов'язання укласти трудовий договір, правостановлюючий характер якого не викликає сумнівів.

Проект Трудового кодексу України (реєстраційний № 1658) (далі – проект ТК України) на відміну від чинного Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) містить норму, в якій визначено, що підставою для виникнення трудових відносин є трудовий договір, який укладається (змінюється), зокрема, й на підставі рішення суду (ст. 31 проекту ТК України). Таким чином, проект ТК України фактично закріплює значення рішення суду як одного з юридичних фактів у механізмі правового регулювання поза процесуальними правовідносинами, який може зумовлювати виникнення матеріальних правовідносин.

На основі змісту чинних норм законодавства про працю та проекту йдеться передусім про ті випадки, коли особі безпідставно було відмовлено у прийнятті на роботу, і вона оскаржила неправомірні дії роботодавця до суду, який ухвалив рішення та зобов'язав роботодавця укласти трудовий договір з цією особою.

Пленум Верховного Суду України у постанові від 6 листопада 1992 р. № 9 «Про практику розгляду судами трудових спорів» стосовно цього роз'яснив, що у разі обґрунтованості позову про відмову у прийнятті на роботу суд своїм рішенням зобов'язує роботодавця укласти трудовий договір з особою, запрошеною на роботу в порядку переведення, з першого робочого дня, який є наступним календарним днем після звільнення з попереднього місця роботи (якщо була обумовлена інша дата, то з цієї дати), а з іншими особами – з дня їх звернення до роботодавця з приводу прийняття на роботу [7].

Отже, як зауважує П. Пилипенко, маємо яскравий приклад, коли і законодавство, і судова практика визнають за обставину, що породжує трудові правовідносини, судові рішення, яким роботодавця у певних випадках зобов'язують укласти трудовий договір. Однак і за такого варіанта, і в інших випадках виникнення трудових правовідносин на підставі фактичного складу трудовий договір, як правило, є кінцевою ланкою у низці тих об'єктивних обставин, що розглядаються як юридичний факт [8, с. 124].

Як вже було зазначено вище, проект ТК України передбачає виникнення трудових правовідносин на підставі юридичного фактичного складу, одним з елементів якого є рішення суду. Ухвалення такого рішення можливе за наявності умов: а) необґрунтованої відмови особі у прийнятті на роботу;

б) оскарження особою факту відмови в укладенні трудового договору до суду; в) ухвалення судом рішення про примусове укладення роботодавцем трудового договору з цією особою. Після ухвалення відповідного судового рішення роботодавець зобов'язаний укласти трудовий договір з особою, якій раніше він відмовив у прийнятті на роботу.

Ухвалюючи таке рішення, суд, як правило, не визначає конкретний зміст відповідного трудового договору, тому він у різних випадках може визначатися по-різному. Якщо необґрунтована відмова у прийнятті на роботу супроводжувалася попереднім оголошенням роботодавцем конкретних умов трудового договору, саме ці умови і повинні становити зміст договору, що укладається на підставі рішення суду. Така ситуація зазвичай не дуже поширена на практиці, частіше особа, яка влаштовується на роботу, має лише загальні уявлення щодо необхідних роботодавцю вмінь та навичок і розміру оплати праці. З цієї причини сторони, виконуючи рішення суду, повинні домовитися відносно всіх, крім відомих на момент першої спроби працевлаштування, умов трудового договору. Відправними пунктами, що визначають межі прав працівника і мінімум відповідних зобов'язань роботодавця, повинні визнаватися стандартні умови роботи працівників, які виконують аналогічну трудову функцію у цього роботодавця. У випадку, коли таких працівників у роботодавця немає, слід орієнтуватися на стандартні умови праці, характерні для трудових договорів працівників аналогічної категорії, які працюються у цій же місцевості. Таке правило впливає зі змісту основних принципів трудового права, зокрема, заборони дискримінації працівників. Слід звернути увагу, що датою набрання чинності трудовим договором слід вважати день відмови роботодавця від укладення трудового договору з працівником.

У випадках виникнення спору щодо правової природи укладеного договору та/або оскарження роботодавцем приписів державного інспектора праці щодо допуску до роботи без належно укладеного трудового договору, визнання відносин, що виникли між сторонами, трудовими на сьогодні може здійснюватися лише судом.

Ініціатива визнання трудовими відносин між конкретним працівником та роботодавцем може виходити від будь-якої зацікавленої особи, якій відповідно до законодавства надано право на звернення до суду з позовом у спорах, що виникають з індивідуальних трудових правовідносин за винятком роботодавця, який на сьогодні наділений правом звернення до суду з позовом лише щодо притягнення працівника до матеріальної відповідальності.

Правом на звернення з таким позовом до суду наділена передусім особа – працівник, для кого судові рішення може мати преюдиційний характер у частині отримання різних соціальних благ, підтвердження трудового та страхового стажу, зокрема, необхідності сплати роботодавцем страхових внесків, визнання права на пільги та гарантії тощо. Особа, яка звертається до суду з цих питань, повинна надати докази щодо трудового характеру відносин між конкретною особою та роботодавцем, тобто має бути підтверджений намір особи вступити саме в трудові відносини з роботодавцем, а не укласти з ним цивільно-правовий договір. Інакше кажучи, під час судового розгляду повинна бути доведена відсутність прямого волевиявлення працівника на укладення цивільно-правового договору з роботодавцем і підтверджене його волевиявлення саме на укладення трудового договору, що не було враховано роботодавцем при документальному оформленні їх взаємовідносин. Лише у такому випадку суд може прийняти рішення про визнання відносин між сторонами трудовими. Зі свого боку, рішення суду, яким підтверджений трудовий характер правовідносин, зобов'язує роботодавця оформити трудовий договір належним чином. І хоча набрання таким рішенням чинності відбудеться після закінчення строку на його оскарження, трудові відносини вважатимуться такими, що виникли з дня фактичного допуску працівника до виконання обов'язків, які були передбачені договором. З цього ж дня вказане судові рішення розглядається як правовий акт, який підтверджує настання юридичного факту, що став підставою для виникнення трудових правовідносин. З цієї ж дати воно має загальнообов'язкове значення і для всіх третіх осіб у частині визнання та реалізації трудових прав і обов'язків працівника і роботодавця.

Таким чином, судові рішення може виступати у ролі підстави виникнення трудових правовідносин тільки в сукупності з трудовим договором, тобто як елемента юридичного фактичного складу, але самостійно «утворювати» трудові правовідносини судовий акт не здатний. Крім того, на нашу думку, звернення за судовим захистом на стадії прийняття на роботу можливе тільки за наявності існуючих відносин, які у науці трудового права називаються такими, що передують трудовим, або відносини з працевлаштування, що виникають між конкретним роботодавцем та особою, яка претендує на отримання роботи чи зайняття певної посади. За відсутності вказаних правовідносин між сторонами не може бути трудового спору, а отже, і підстав для звернення за судовим захистом.

Отже, вирішуючи спори щодо необґрунтованої відмови особі у прийнятті на роботу на користь позивача, суд своїм рішенням не породжує трудових правовідносин одноособово, а тільки усуває перешкоди до реалізації особою права на працю і виступає лише одним із елементів правоутворюючого юридичного фактичного складу.

Крім правоутворюючих, у трудовому праві рішення суду може входити як юридичний факт до правозмінюючих, правоприпиняючих і правопоновлюючих юридичних фактичних складів. Наприклад, при вирішенні судом спору про поновлення на роботі на користь працівника трудові відносини фактично відновляться, якщо окрім, власне, рішення суду матимуть місце волевиявлення працівника і роботодавця у формі відповідних передбачених законом дій, спрямованих на його виконання. Слід звернути увагу на те, що рішення суду надає працівнику право, а не обов'язок повернутися на попереднє місце роботи, а реалізація цього права повністю залежить від волі працівника. Отже, для того, щоб трудові відносини відновилися, недостатньо лише рішення суду як правовідновлювального юридичного факту, а потрібно ще, щоб поновлена особа фактично приступила до роботи. З боку роботодавця для повноцінного відновлення трудових відносин також вимагається вчинення певних дій, спрямованих на виконання відповідного рішення суду.

Таким чином, можна стверджувати, що відновлення трудових правовідносин відбувається на підставі юридичного фактичного складу, елементами якого є такі юридичні факти, як відповідне рішення суду, волевиявлення роботодавця на його виконання у вигляді наказу та фактичний початок роботи працівником, якого поновлено на роботі судом. При цьому, якщо на посаді раніше звільненого працівника вже працює інший працівник, останній підлягатиме переведенню на іншу посаду або звільненню за п. 6 ст. 40 КЗпП України. У такому випадку рішення суду буде основним правовідновлюючим юридичним фактом для одних правовідносин, й одночасно правозмінюючим або правоприпиняючим фактом у юридичному фактичному складі, що зумовлює динаміку інших трудових правовідносин.

Прикладом, коли рішення суду є основним елементом правоприпиняючого юридичного складу є передбачена у п. 7 ст. 36 КЗпП України підстава припинення трудового договору, а саме набрання законної сили вироком суду, яким працівника засуджено (крім випадків звільнення від відбування покарання з випробуванням) до позбавлення волі або до іншого покарання, яке виключає можливість продовження цієї роботи. Відповідно до ст. 32 Кримінально-виконавчого кодексу України від 11 липня 2003 р. № 1129-IV власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган за місцем роботи засудженого зобов'язаний не пізніше трьох днів після одержання копії судового рішення звільнити засудженого з посади, яку він обіймає, або від того виду професійної діяльності, права на який його позбавлено, внести до трудової книжки засудженого запис про те, на якій підставі, на який строк і які посади він позбавлений права обіймати або яким видом професійної діяльності він позбавлений права займатися, та повідомити уповноважений орган з питань пробації про виконання судового рішення [9].

Проведений аналіз рішення суду як юридичного факту крізь призму трудових правовідносин, дав змогу дійти висновку, що основним наслідком, який судові рішення привносить у динаміку трудових правовідносин, є реалізація можливості примусового втілення відповідного суб'єктивного права в дійсність. В окремих згадуваних вище випадках рішення суду є визначальним фактом – елементом юридичного фактичного складу. При цьому самого лише рішення суду без відповідного волевиявлення та дій сторін недостатньо для настання правових наслідків у вигляді виникнення, зміни, припинення чи відновлення трудових правовідносин, що впливає з їх договірної природи та диспозитивного характеру норм трудового права.

Як підсумок, слід зазначити, що окреслена нами проблематика щодо значення та ролі рішення суду в механізмі правового регулювання трудових відносин потребує подальших наукових досліджень з метою вироблення єдиного доктринального підходу в цьому питанні та розвитку теорії трудового права.

#### Використані джерела

1. *Добровольський А. А.* Основные проблемы исковой формы защиты права / А. А. Добровольский, С. А. Иванова. – М. : Изд. Моск. ун-та, 1979. – 159 с.
2. *Авдюков М. Г.* Судебное решение / М. Г. Авдюков. – М. : Госюриздат, 1959. – 192 с.
3. *Про судові рішення у цивільній справі* : постанова Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 р. № 14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/ru/v0014700-09>
4. *Ширант А.* Судові рішення як джерело юридичних фікцій / А. Ширант // Юридичні факти в системі правового регулювання : зб. наук. праць. Матеріали VI міжнар. наук-практ. конф. (м. Київ, 26 листопада 2015 р.) / за заг. ред. Н. М. Пархоменко, М. М. Шумила, І. О. Ізарової. – Київ : Дакор, 2015. – 630 с.
5. *Красавчиков О. А.* Юридические факты в советском гражданском праве / О. А. Красавчиков. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1958. – с.
6. *Хорунжий С. Н.* Решение суда в теории юридических фактов как основание возникновения, изменения и прекращения гражданских прав и обязанностей / С. Н. Хорунжий [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.law.vsu.ru/structure/civillaw/personal/publications/khorunzhiy\\_37.pdf](http://www.law.vsu.ru/structure/civillaw/personal/publications/khorunzhiy_37.pdf)
7. *Про практику розгляду судами трудових спорів* : постанова Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 1992 р. № 9 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-92>
8. *Пилипенко П. Д.* Підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин : монографія / П. Д. Пилипенко. – Київ : Знання, 2003.

9. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 липня 2003 р. № 1129-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>

**Сімутіна Я. В. Рішення суду в механізмі правового регулювання трудових відносин**

Стаття присвячена дослідженню ролі та значення рішення суду як юридичного факту у механізмі правового регулювання трудових відносин. Доведено, що рішення суду може виступати основним правовідновлюючим юридичним фактом для одних правовідносин, і одночасно правозмінюючим або правоприпиняючим фактом у юридичному фактичному складі, що зумовлює динаміку інших трудових правовідносин. Сформульовано висновок, що основним наслідком, який судові рішення вносять у динаміку трудових правовідносин, є реалізація можливості примусового втілення відповідного суб'єктивного права у дійсність. В окремих випадках рішення суду є визначальним фактом – елементом юридичного фактичного складу. При цьому самого лише рішення суду без відповідного волевиявлення та дій сторін недостатньо для настання правових наслідків у вигляді виникнення, зміни, припинення чи відновлення трудових правовідносин, що випливає з їх договірної природи та диспозитивного характеру норм трудового права.

*Ключові слова:* рішення суду, юридичний факт, трудові правовідносини, механізм правового регулювання, динаміка трудових правовідносин.

**Симутіна Я. В. Решение суда в механизме правового регулирования трудовых отношений**

Статья посвящена исследованию роли и значения решения суда как юридического факта в механизме правового регулирования трудовых отношений. Доказано, что решение суда может выступать основным правосоставляющим юридическим фактом для одних правоотношений и одновременно правоизменяющим либо правопрекращающим фактом в юридическом фактическом составе, влекущем динамику иных трудовых правоотношений. Сформулирован вывод, что основным юридическим последствием, которое судебное решение приносит в динамику трудовых правоотношений, является реализация возможности принудительного воплощения соответствующего субъективного права в действительность. В отдельных случаях решение суда выступает определяющим фактом – элементом юридического фактического состава. При этом самого лишь решения суда без соответствующего волеизъявления и действий сторон недостаточно для наступления правовых последствий в виде возникновения, изменения, прекращения или восстановления трудовых правоотношений, что выплывает с их договорной природы и диспозитивного характера норм трудового права.

*Ключевые слова:* решение суда, юридический факт, трудовые правоотношения, механизм правового регулирования, динамика трудовых правоотношений.

**Simutina Y. The court judgment in the mechanism of legal regulation of labor relations**

The article investigates the role and significance of the court judgment as a legal fact in the mechanism of legal regulation of labor relations. It is proved that the court judgment can be a major law-restoring legal fact for some legal relationships, while a law-varying or law-suspending fact in the legal actual structure causing dynamics of other labor relations. It has been concluded that the main consequence that court judgment brings into dynamics of labor legal relations is the realization of the possibility of forced implementation of the relevant subjective law into reality. In some cases, the court judgment is a decisive fact – part of the legal actual structure. In this case, the court judgment alone without proper expression of will and actions by the parties is not enough for such legal consequences as the emergence, change, termination or restoration of the labour legal relations arising from their contractual nature and discretionary nature of labor law.

*Key words:* court judgment, legal fact, labor legal relations, mechanism of legal regulation, the dynamics of labor legal relations.

**УДК 343.1**

*Олена Володимирівна Сокальська,  
начальник кафедри загальноправових дисциплін  
Інституту кримінально-виконавчої служби,  
кандидат юридичних наук, доцент*

**ДМИТРО АНДРІЙОВИЧ ДРІЛЬ – РОСІЙСЬКИЙ ЧЕЗАРЕ ЛОМБРОЗО**

Реформа кримінально-виконавчої системи в Україні, як і століття тому, ставить за мету гуманізацію процесу виконання покарань, зменшення каральної складової. Саме цей підхід відстоював один із родоначальників російської криминології та юридичної психології, тюремознавець Дмитро Андрійович Дріль (1846–1910 рр.). Його невтомна практична діяльність на ниві боротьби зі злочинністю, наукові праці з пенітенціарної проблематики сприяли прогресивним змінам у кримінальній політиці Російської імперії. Усе своє життя він залишався послідовним прихильником антропологічної школи кримінального права, за що не раз піддавався критиці.

Попри загальний інтерес до юридичної біографістики, ідеї, наукові погляди учених-тюремознавців залишаються білою плямою у вітчизняній історико-правовій науці. Однак дослідження процесу розвитку пенітенціарної науки неможливе без розкриття внутрішніх чинників, аналізу в соціокультурному контексті творчого шляху окремого вченого, який визначив цей розвиток, став уособленням ідей та учень. Біографічні дослідження дають можливість вийти на більш високий рівень теоретичного узагальнення, що необхідно для виявлення основних тенденцій в еволюції юриспруденції. Одна з перших збірок про життєвий та науковий шлях відомого російського криминолога, тюремознавця та яскравого

представника російської кримінально-антропологічної школи Д. Дріля видана 1911 р. [1]. Погляди вченого як криминолога й прихильника антропологічного напрямку розглянуто Д. Бахаревим [2], внеску вченого у дослідження новокаледонського заслання присвячена стаття О. Говор [3].

У нашому дослідженні ми намагалися розкрити наукові погляди Д. Дріля і як криминолога, і як тюрмознавця.

Народився Дмитро Андрійович 14 березня 1846 р. у сім'ї спадкових дворян, предки яких походили з Малоросії. Вир буржуазних реформ 60-х років XIX ст. привів 1868 р. молодого Д. Дріля на юридичний факультет Московського університету. Позаду залишилися безрадісні роки дитинства. Як згадував сам учений, батьки мало звертали уваги на виховання дітей, які росли закинутими, без ласки й піклування [4, с. III]. Вже будучи дорослим, Дмитро Андрійович не міг байдуже дивитися на дитячу занедбаність і страждання, під час зустрічі з такими дітьми у нього завжди виникали картини сумного дитинства.

У 70-ті роки в Московському університеті сформувалася плеяда нових молодих професорів-економістів, філологів, істориків, які захоплювалися теоріями еволюціонізму, порівняльно-історичним методом і соціологічним позитивізмом. З усіх навчальних дисциплін, що вивчали прояви суспільного життя, лише кримінальне право перебувало в рабській залежності від застарілої метафізики [5, с. 430] Як іронізував М. Ковалевський, студенти заучували різноманітні визначення покарання в дусі категоричного імперативу І. Канта або діалектики Г. Гегеля, згідно з якими право оголошувалося тезою, злочин – антитезою, а покарання позначалось як заперечення заперечення. Виняток становила лише одна дисципліна кримінально-правового циклу – тюрмознавство, у межах якої йшлося не лише про мету покарання злочинця шляхом ізоляції, а й про його перевиховання, що неможливо без вивчення психології людини й соціальних чинників злочинності. Прогресивні студенти-правники, які на старших курсах захоплювалися західними теоріями позитивізму й соціологією, готувалися присвятити себе саме тюрмознавству. Серед них найбільш активним і наполегливим був Д. Дріль [5, с. 439]. Він одразу приєднався до позитивістського гуртка М. Ковалевського, С. Муромцева й Ю. Гамбарова – засновників «Московського юридичного товариства», науковим секретарем якого він став. Товариство видавало «Юридичний вісник», у якому Д. Дріль активно публікував наукові праці. Паралельно молодий студент слухав лекції на медичному факультеті. У подальшому його дисертація не відразу буде допущена до захисту саме через закиди, що вона має медичний, а не юридичний характер.

1873 р. Д. Дріль блискуче закінчив університет й залишився на кафедрі для підготовки до професорського звання. Традиційним для здобувача було відрядження за кордон. У результаті цієї поїздки Д. Дріль переконався, що найближчими союзниками юриспруденції й криминології щодо розуміння проблем злочинності є медицина, статистика й соціологія. Це й заклало підвалини його подальшого наукового пошуку. З відрядження повернувся не юрист-догматик, а соціолог. С. Гогель згадував, що «співчуття до “зубожіння”, яке на все життя стало основним мотивом <...> діяльності Дріля, привернуло його увагу до тієї частини соціології, яка тепер називається “соціальною патологією”» [1, с. 20]. Однак на відміну від Е. Дюркгейма, який трактував соціальну патологію лише як проблему внутрішньо соціальної, Д. Дріль, пояснюючи це явище, акцентував увагу на антропологічних, навіть біолого-медичних, чинниках. Невипадково свою статтю він назвав «Злочинна людина як порочний організм» («Преступный человек как порочный организм»).

Підтримку своїх прагнень вивчати особистість злочинця Д. Дріль знайшов у новій кримінально-антропологічній школі, творець якої Ч. Ломброзо упродовж 1871–1876 рр. опублікував журнальний варіант своєї основоположної праці «Злочинна людина». Д. Дріль розробляв власний напрям антропологічної школи, критикуючи багато її крайнощів, на зразок феномена атавізму або типології «вроджених злочинців», але високо оцінював «природничо-наукове» вивчення злочинності за допомогою точних наукових методів.

1884 р. Д. Дріль блискуче захистив у Харківському університеті магістерську роботу «Малолітні злочинці» й отримав ступінь магістра права. Однак наукові погляди, що їх відстоював молодий учений, не могли стати основою лекційного курсу, оскільки заперечували каральну функцію держави, тому від посади викладача Московського університету довелося відмовитися й поступити на державну службу.

Усі шаблі службової кар'єри Д. Дріль розглядав як «плацдарм» для наукових досліджень, перевіряючи на практиці ті чи інші теоретичні положення й розробляючи нові. Спочатку він займався земською статистикою, пізніше отримав місце податного інспектора в Москві, потім – у Петербурзі. 1894 р. перейшов на службу до Міністерства юстиції. Як податний інспектор вивчав становище дітей бідності – можливого резерву злочинності, як юрисконсульт отримав можливість відвідати багато відомих в'язниць Західної Європи, а в Росії – місця ув'язнення Сибіру й Сахаліну. 1895 р. Д. Дріль брав участь у роботі комісії з вироблення проекту основних змін та реорганізації заслання до Сибіру, а також комісії з укладення законодавчих пропозицій про організацію тюремної частини у складі Міністерства юстиції.



1893 р. А. Чехов опублікував окремі глави своєї подорожі-дослідження «Острів Сахалін», що викликала значний суспільний резонанс. Міністерство юстиції направило своїх чиновників для перевірки стану справ на Сахаліні. 1896 р. туди прибув і Д. Дріль. Через два роки він опублікував у «Журналі Міністерства юстиції» своєрідний звіт «Заслання і каторга в Росії», гуманізм якого близький до нарисів А. Чехова. Крім того, Д. Дріль представив величезну й вражаючу своїми фактами підсумкову доповідь Міністру юстиції М. Муравйову про те, чим в реальності є заслання як вид покарання. Деякі далекосхідні чиновники, наприклад, сахалінський губернатор, після доповіді Д. Дріля змушені були покинути займані посади через службову й моральну невідповідність.

Також 1896 р. Дмитро Андрійович відвідав Нову Каледонію – одне з місць французького заслання. Враження від інспекції зазначених вище місць заслання та зібрані матеріали вчений опублікував 1899 р. окремою книгою «Заслання у Франції і Росії (З особистих спостережень під час поїздки до Нової Каледонії, на о. Сахалін, в Приамурський край і Сибір)» («Ссылка во Франции и России (Из личных наблюдений во время поездки в Новую Каледонию, на о. Сахалин, в Приамурский край и Сибирь)») [6]. Висновки ученого – заслання, навіть при належній організації, як це було у Новій Каледонії, не дало тих результатів, на які сподівалися. Заслання у такому вигляді не могло виправляти засуджених, які піддавалися виснажливим каторжним роботам, величезній кількості дисциплінарних стягнень і знали лише одну науку – «науку злочинності». Наглядачі, які повинні бути й вихователями, не лише не цікавилися минулим своїх «підопічних», а й вирізнялися надмірною грубістю й жорстокістю, будучи «абсолютно переконаними в своїй безкарності» [3; 6].

1897 р. учений був відкомандирований до Головного тюремного управління і призначений керівником управління виховно-виправних закладів. На цій посаді Д. Дріль пропрацював 13 років до самої смерті 1 листопада 1910 р. Завдяки його подвижницькій роботі на ниві боротьби з дитячою злочинністю та організації виправних закладів було ухвалено закони про судимість і покарання неповнолітніх, про виховні й виправні заклади для неповнолітніх. Учений неодноразово представляв Російську імперію на міжнародних конгресах (антропологічному, пенітенціарному, криміналістичному), був беззмінним учасником з'їздів представників російських виправно-виховних закладів, під його авторством опубліковано звіти товариств виправно-виховних притулків та колоній для неповнолітніх, науково-практичні статті про виправну та виховну складову режиму відбування покарання.

Паралельно вчений активно займався громадською та викладацькою роботою. Був засновником Товариства боротьби з житловою скрутою, членом Комісії по боротьбі з алкоголізмом, ініціатором скликання першого з'їзду боротьби з алкоголізмом. 1908 р. Д. Дріль разом із В. Бехтеревим організували Психоневрологічний інститут, до програми навчання якого входив курс «Судова психологія». 1909 р. у межах цього інституту був створений Кримінологічний інститут, мета якого – міждисциплінарне вивчення особистості. Значна увага в інституті приділялася соціальним і психологічним аспектам злочинності. Саме Д. Дріль розпочав читати перші спецкурси про злочинність як соціальне явище й засоби боротьби з нею [7].

Основні погляди Д. Дріля як представника кримінально-антропологічної школи викладено в працях «Малолітні злочинці» та «Злочинність і злочинці», останню він назвав кримінально-психологічними етюдами. Джерелом злочинності, на його думку, є завжди два основні чинники – особистісний, що криється у вадах психофізичної організації особи, й соціальний – зумовлений зовнішніми факторами. Причому другий визначає перший. Ця думка проходить через всі його праці. Д. Дріль вважав, що нові напрями в науці кримінального права повинні розвиватися з урахуванням розвитку фізіологічної й патологічної психології. Учений погоджувався із твердженням піонера англійської кримінології Д. Томсена про існування особливого злочинного класу людей з явно вираженими психічними особливостями, представники якого належали до нижчого людського типу й були продуктом виродження й регресу [7; 8].

У праці «Малолітні злочинці» Д. Дріль зазначав: «Злочин – це лише один із симптомів тих чи інших аномальностей суспільних відносинах і в умовах суспільного життя, а водночас і один із симптомів дефективності або порочності психофізичної організації діяча». Автор був упевнений – досконалий і сильний органічний тип людини, добре врівноваженої, всебічно й повно розвинутої є дуже рідкісним [9; 10]. Унаслідок несприятливих умов харчування й існування взагалі велика кількість людей піддається фізіологічному збідненню, що закріплюється прогресуючою спадковістю й веде до фізичного й морального виродження (як тут не згадати розтиражований сучасною масмедійною культурою термін «соціопат» – О. С.). Злочинці, на думку Д. Дріля, повинні поділятися не лише за кримінально-правовими критеріями, а й за психофізичними і психічними ознаками. Значну увагу вчений приділяв ролі психічних аномалій у злочинній поведінці.

Праці Дмитра Андрійовича Дріля дають привід і сьогодні замислитися над несприятливими умовами життя сучасного суспільства, причинами фізичного виродження й збіднення частини населення, що тягне за собою антисоціальну поведінку.

Використані джерела

1. *Дмитрий Андреевич Дриль* как ученый и общественный деятель : сб. статей / М. М. Ковалевский, С. К. Гогель, М. П. Беклешов ; Психо-неврол. ин-т. – СПб. : Тип. П. П. Сойкина, 1911. – 64 с.
2. *Бахарев Д. В.* Д. А. Дриль как представитель уголовно-антропологического направления в криминологии / Д. В. Бахарев // Вестник Югорского государственного университета. – 2007. – № 2 (7). – С. 23–24.
3. *Говор Е. Д.* А. Дриль – русский исследователь новокаледонской ссылки / Говор Е. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://elena.id.au/Dril.htm>
4. *Дриль Д. А.* Учение о преступности и мерах борьбы с ней / Д. А. Дриль; вступ. ст.: В. М. Бехтерев, акад., М. Ковалевский, проф., А. О. Кони, акад., М. Слобожанин. – СПб. : Шиповник, 1912. – 702 с.
5. *Ковалевский М.* Дмитрий Андреевич Дриль / М. Ковалевский // Вестник Европы. – 1910. – № 12. – С. 430–440.
6. *Дриль Д. А.* Ссылка во Франции и России (Из личных наблюдений во время поездки в Новую Каледонию, на о. Сахалин, в Приамурский край и Сибирь) / Д. А. Дриль. – СПб. : Изд. Л. Ф. Пантелеева, 1899. – 70 с.
7. *Дриль Дмитрий Андреевич* // Юридическая психология в лицах [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://yurpsy.com/files/lica/dril.htm>
8. *Дриль Д.* Преступность и преступники (Уголовно-психологические этюды) / Д. А. Дриль. – СПб. : Изд. Я. Канторовича, 1895. – 293 с.
9. *Дриль Д. А.* Малолетние преступники. (История новейших учений) / Д. А. Дриль. – М. : Тип. А. И. Мамонтова и К., 1884. – Вып. 1. – 318 с.
10. *Дриль Д. А.* Малолетние преступники. (Общая психология преступности) / Д. А. Дриль. – М. : Тип. А. И. Мамонтова и К., 1888. – Вып. 2. – 254 с.

**Сокальська О. В. Дмитро Андрійович Дріль – російський Чезаре Ломброзо**

У статті висвітлено віхи життєвого шляху та науковий доробок відомого вченого в галузі кримінології, юридичної психології, пенітенціарії Дмитра Андрійовича Дріля (1846–1910 рр.).

*Ключові слова:* Д. А. Дріль, антропологічна школа кримінального права, заслання, причини злочинності.

**Сокальская Е. В. Дмитрий Андреевич Дриль – российский Чезаре Ломброзо**

В статье освещены вехи жизненного пути и научное наследие известного ученого в области криминологии, юридической психологии, пенитенциарий Дмитрия Андреевича Дриля (1846–1910 гг.).

*Ключевые слова:* Д. А. Дриль, антропологическая школа уголовного права, ссылка, причины преступности.

**Sokalska O. Dmitry Andreevich Drill – Russian Cesare Lombroso**

The article describes the milestones of life and the scientific legacy of the famous scientist in the field of criminology, legal psychology, the penitentiary of Dmitry Andreevich Drill (1846–1910).

*Key words:* Dmitry Drill, anthropological school of criminal law, deportation, causes of crime.

УДК 342.71+341.176:342.7

*Грина Дмитрівна Софінська,  
доцент кафедри теорії права та прав людини  
Українського Католицького Університету,  
кандидат юридичних наук*

**ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ У ГРОМАДЯНСТВІ  
(НА ПІДСТАВІ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ)**

Засадниче завдання громадянства – це увідповіднення відносин людини, суспільства і держави між собою, збереження єдності комплексу «людина – суспільство – держава» в його перманентному розвитку і цивілізаційних трансформаціях як найбільш комфортне і бажане для кожної людини. Громадянство, будучи невід’ємним правом людини, часто стає основною підставою порушення інших прав людини, дискримінації людини чи втручання в її приватне та сімейне життя, а тому Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) є *via facti* тією міжнародно-правовою установою, яка покликана стояти на варті прав людини.

Більшість сучасних українських науковців уникають розгляду питань, які безпосередньо пов’язані з регламентуванням інституту громадянства та реалізації права людини на громадянство. Здебільшого ці питання розглядалися іноземними науковцями, а в Україні вони є недостатньо висвітленими та частково дослідженими (Л. фон Альбертіні, Р. Бедрій, О. Лютюк, М. Суржинський, Ю. Шемшученко, Н. Шукліна). Якщо говорити про практику застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція), то окремої уваги заслуговують актуальні дослідження С. Шевчука та Г. Юдківської.

Основною метою цього підрозділу є спроба проаналізувати конкретні рішення ЄСПЛ у тих справах, які стосуються громадянства у контексті положень Конвенції щодо права на повагу до приватного і сімейного життя (ст. 8) та заборони дискримінації (ст. 14), пов’язаної з наявністю чи відсутністю громадянства, особливими підставами його отримання чи припинення [1].

У сучасному глобалізованому світі науковці зазвичай розглядають три моделі громадянства. Перша модель – націоналістична – незалежно від того, чи вона є консервативною або ліберальною, є домінуючою у багатьох державах і суспільствах протягом тривалого періоду, і стосується передусім розвитку національних цінностей, владних інституцій з огляду на формування законодавства у сфері громадянства та практики його застосування. Однак, усвідомлюючи значний розвиток людства протягом ХІХ–ХХІ ст., цю модель часто називають «правовим анахронізмом, який погано пасує до глобалізації» [2, с. 161].

Друга модель громадянства безпосередньо пов'язана із правами людини – «постнаціональна», або транснаціональна, модель – і залежить передусім від сприйняття громадянства як набору прав та обов'язків людини щодо держави. Третя модель громадянства виникла у 40–50-х роках ХХ ст. у контексті досліджень британського соціолога Т. Маршалла (у 1950 р. він опублікував серію лекцій під загальною назвою «Громадянство та соціальний клас» («*Citizenship and Social class*»), які він прочитав у Лондонській школі економіки) та розвинулася під впливом дебатів про соціальну політику та участь людини у суспільному житті [2, с. 151–184]. У цій статті нас цікавить, насамперед, аналіз сутності громадянства у розумінні прав людини крізь призму рішень ЄСПЛ.

Громадянство та основні способи його отримання чи припинення не є безпосередньо предметом регламентації Конвенції. Для цього у палітрі правових інструментів Ради Європи є інший міжнародно-правовий документ – Європейська конвенція про громадянство від 1997 р. [3]. Така ситуація, очевидно, не є явною перешкодою для розгляду ЄСПЛ справ, пов'язаних із сутністю та правовою природою громадянства, особливими підставами його отримання та позбавлення. Найчастіше для цього використовується ст. 3 Протоколу № 4 до Конвенції (коли йдеться про депортацію), а також комбінація ст. 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя<sup>1</sup>) зі ст. 14 Конвенції (заборона дискримінації за будь-якою ознакою). Однак цей перелік можливого застосування Конвенції у контексті реалізації права людини на громадянство не є вичерпним.

Як відомо, численні науковці, як українські, так і іноземні, пропонують розглядати право на повагу до приватного і сімейного життя у таких чотирьох вимірах: інформаційному, фізичному, комунікативному та просторовому [4, с. 362]. Можна дискутувати на предмет чіткого регламентування кожного з цих вимірів, але очевидним вважаємо те, що громадянство є присутнім якщо не у всіх, то принаймні у двох із них. На нашу думку, громадянство в інформаційному вимірі передбачає збір та поширення інформації про особу (насамперед, у контексті реєстрації та паспортизації особи), тоді як в просторовому вимірі йдеться, передусім, про свободу пересування, вільний вибір місця проживання, а також процес та механізм отримання чи припинення громадянства у формі його втрати чи виходу з нього тощо.

Як відомо, правове визначення концепції «приватне життя» (*privacy*) було запропоноване у грудні 1890 р., коли два молоді бостонські правники С. Уоррен та Л. Брендіс опублікували статтю «Право на приватне життя» («*The Right to Privacy*»), яка згодом була визнана однією з найважливіших праць в історії американського права [5, с. 193–220]. У ній концепція «приватного життя» полягала у праві людини «бути залишеним поза увагою інших» (*right to be let alone*) як частини фундаментального (невід'ємного) права людини на життя, всеосяжного та найціннішого права для будь-якої цивілізованої людини [6, с. 2–4].

Поняття «приватне життя», передбачене у ст. 8 Конвенції, у практиці ЄСПЛ не є чітко визначеним, і охоплює дуже широкий спектр питань. На підтвердження цієї тези наведемо думку Р. Інглиш, британської блогерки, фахівця у сфері захисту прав людини, про те, що «*щелепи ст. 8 Конвенції відкриті вже досить широко*»<sup>2</sup>. Тому в об'єктив потрапляють питання, які пов'язані з персональними даними особи, її реєстрацією та паспортизацією, возз'єднанням сім'ї тощо. Межа між легітимним і нелегітимним втручанням органів публічної влади у приватне і сімейне життя є дуже крихкою й аргументується переважно «легітимним інтересом» людини.

Дискримінація передбачена у ст. 14 Конвенції у контексті громадянства пов'язана з його наявністю чи відсутністю, а також особливими підставами та умовами його отримання чи припинення. У цьому випадку дискримінація полягає передусім у порушенні реалізації особою своїх прав у результаті прийняття рішення органами публічної влади, здійснення ними дії або бездіяльності, які спрямовані на обмеження або надання переваги іншій особі або групі осіб, які перебувають у схожій ситуації. Така дискримінація зазвичай може бути як прямою, так і непрямою.

<sup>1</sup> За винятком випадків, коли таке втручання органів публічної влади здійснюється згідно з законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб (ч. 2 ст. 8 Конвенції).

<sup>2</sup> Детальніше дивитися тут: <https://ukhumanrightsblog.com/2011/07/25/can-family-ties-in-article-8-terms-arise-out-of-mere-financial-dependency/>

Аналізуючи застосування норм непрямой дискримінації, необхідно з'ясувати, чи інші особи, які мають громадянство конкретної держави, в аналогічних або в подібних випадках перебувають у привілейованому становищі чи ні.

До прикладу, у справі «*Genovese v. Malta*» заявник, Бен Александер Дженовезе, громадянин Об'єднаного Королівства, стверджував, що національне законодавство Мальти щодо отримання громадянства за походженням є дискримінаційним щодо нього [7]. Заявник народився у 1996 р. у Шотландії, мати – громадянка Об'єднаного Королівства – не перебувала у шлюбі з біологічним батьком – громадянином Мальти, батьківство якого було підтверджено юридично у судовому порядку та науково на підставі висновку медичної експертизи (пункти 3, 8 рішення). Згодом мати подала заяву про отримання заявником мальтійського громадянства за походженням на підставі *jus sanguinis*, однак їй було відмовлено, аргументуючи тим, що мати заявника не є громадянкою Мальти, а про мальтійське громадянство батька не вказано у свідоцтві про народження заявника (пункти 9–10 рішення).

Також матері заявника було повідомлено, що заявник зможе отримати мальтійське громадянство, коли його біологічний батько, громадянин Мальти, визнає своє батьківство і про це буде вказано у свідоцтві про народження заявника (пункти 10–12 рішення). Матір заявника поінформували, що відповідно до національного законодавства Мальти (ст. 5 п. 2(b), 17 п. 1 тодішнього закону Мальти про громадянство) позашлюбна дитина може отримати мальтійське громадянство винятково у випадку, коли її мати є громадянкою Мальти (пункти 12, 14, 19 рішення).

Така традиція «передачі» громадянства існувала у стародавньому Римі. Діти, народжені у батьків, які не перебували між собою у шлюбі, ставали громадянами Риму за народженням винятково тоді, коли їхня мати була громадянкою Риму. Сучасні ж способи набуття громадянства на підставі права крові (*jus sanguinis*) дитиною, народженою у батьків, які не перебувають між собою у шлюбі, є різноманітними та залежать від філософсько-правових традицій і законодавчих положень конкретної держави.

Повертаючись до справи «*Genovese v. Malta*», заявником до ЄСПЛ була подана скарга щодо порушення законодавством Мальти прав людини у контексті ст. 8 (втручання якщо не у приватне, то у сімейне життя) і ст. 14 Конвенції (дискримінація на підставі народження дитини у батьків, які не перебувають у шлюбі; а відповідно, статі того з батьків, який може «передати» мальтійське громадянство). ЄСПЛ нагадав, що сімейне життя відповідно до ст. 8 Конвенції є широким поняттям, а тому не обмежується шлюбними відносинами і може стосуватися фактичних сімейних/батьківських відносин (п. 29 рішення). А тому наявність у заявника мальтійського громадянства у світлі проведення невизначеного часу на Мальті може сприяти налагодженню сімейних/батьківських відносин між заявником та його біологічним батьком (п. 28 рішення).

ЄСПЛ зазначив, що незважаючи на те, що положення ст. 8 Конвенції безпосередньо не гарантує право на громадянство конкретної держави, однак і не передбачає його свавільне позбавлення (п. 30 рішення). Зважаючи на те, що шлюбна дитина, мати якої не є громадянкою Мальти, а батько є, змогла б отримати мальтійське громадянство за походженням, то у цій справі ЄСПЛ у пунктах 36, 39, 43, 49 встановив наявність непрямой дискримінації заявника з огляду на його правовий статус позашлюбної дитини та статі того з батьків, який може «передати» мальтійське громадянство (згадана вище комбінація статей 8 і 14 Конвенції). Окрему думку щодо цього рішення ЄСПЛ висловив Дж. Валенсія, суддя *ad hoc* у цій справі, зауваживши, що відсутність «сімейного життя» у заявника з його біологічним батьком не є перешкодою для отримання заявником мальтійського громадянства (до прикладу, на підставі натуралізації).

Європейські вчені Р. де Гроот та М. Вінк наголошують, що важливість справи «*Genovese v. Malta*» важко переоцінити, оскільки у рішенні у цій справі ЄСПЛ вперше чітко визначив, що питання щодо доступу до громадянства перебуває у матриці Конвенції як частина соціальної ідентичності особи і належить до її приватного життя [8, с. 317–325]. На підставі цього рішення ЄСПЛ національне законодавство Мальти щодо громадянства було змінено з метою уникнення можливої подальшої дискримінації<sup>3</sup>.

І нарешті, нещодавнє рішення ЄСПЛ у справі «*Ramadan v. Malta*», яке стосувалося питання позбавлення громадянства [9]. За словами Г. Юдківської, це перша справа ЄСПЛ щодо позбавлення громадянства, бо всі аналогічні попередні скарги були «відкинуті як несумісні з *ratione materiae*, оскільки Конвенції не гарантує права на громадянство» [10]. Однак, враховуючи еволютивну інтерпретацію Конвенції, в останні роки ЄСПЛ не виключав, що свавільна відмова в отриманні громадянства може в певних випадках мати суттєвий вплив на приватне життя особи. Це стосується (іноді більшою мірою) і випадків свавільного позбавлення вже набутого громадянства на підставі натуралізації.

<sup>3</sup> Імовірні законодавчі зміни стосуються й інших європейських держав, законодавство яких про громадянство передбачає схожі дискримінаційні норми (йдеться, насамперед, про Австрію, Данію, Ісландію, Нідерланди, Фінляндію, Швецію).

У цій справі заявник стверджував, що позбавлення його мальтійського громадянства порушило його права, гарантовані ст. 8 Конвенції, оскільки в результаті він став особою без громадянства. Свого часу він повинен був відмовитися від свого єгипетського громадянства, щоб стати громадянином Мальти, оскільки ні Єгипет, ні Мальта не визнавали можливість подвійного громадянства. Проаналізувавши два аспекти – чи було позбавлення громадянства свавільним та наскільки серйозними були наслідки цього рішення для приватного життя заявника, Суд, п'ятьома голосами проти двох, не знайшов порушення ст. 8 Конвенції.

На увагу фахівців заслуговує окрема думка португальського судді ЄСПЛ П. П. де Альбукерке, де він критикує «невиправдані, драконівські заходи» щодо заявника, оскільки в ній здійснений аналіз права на громадянство відповідно до міжнародних та європейських правових норм.

Також М.-Б. Дембур, професор права та антропології в університеті Брайтона, у своєму коментарі до цього рішення ЄСПЛ наголошує, що, «на жаль, ми звикли, що ЄСПЛ відмовляється виміряти серйозність питань громадянства» [11]. Також вона критикує це рішення, оскільки, по-перше, ЄСПЛ розглядає однаково припинення (анулювання) громадянства та втрату доступу до громадянства. По-друге, складається враження, що він передбачає, що немає значення, що заявник у результаті припинення громадянства стане апатридом (особою без громадянства). По-третє, дозволяє собі сумніватися у цьому. І нарешті, звинувачує саме заявника у цьому.

ЄСПЛ послуговується Конвенцією як правовим барометром щодо встановлення порушення прав людини, наявності дискримінації у діях органів публічної влади чи їхнього втручання у приватне чи сімейне життя людей. Обидва рішення ЄСПЛ у справах «*Genovese v. Malta*» і «*Ramadan v. Malta*» стали ефективним інструментом і законною підставою для перегляду європейськими державами свого національного законодавства з громадянства з метою забезпечення та підсилення ідеї людиноцентризму у громадянстві.

#### **Використані джерела**

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
2. Schuck P. H. Three Models of Citizenship / P. H. Schuck // *Citizenship in America and Europe. Beyond the Nation-State?* / ed. M. S. Greve and M. Zöller. – American Enterprise Institute, Washington, D.C., 2009. – Pp. 151–184.
3. Європейська конвенція про громадянство від 6 листопада 1997 р. № ETS N 166 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_004](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_004)
4. Шевчук С. Судовий захист прав людини. Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції / С. Шевчук. – 2-ге вид., випр. і доп. – Київ : Реферат, 2007.
5. Warren S. The Right to Privacy / Samuel Warren and Louis Brandeis // *Harvard Law Review*. – 1890. – Vol.IV. – № 5. – December 15, – Pp. 193–220.
6. Glancy D. J. The Invention of the Right to Privacy / D. J. Glancy // *Arizona Law Review*, 1979. – Vol. 21. – № 1. – 39 p.
7. *Judgment of the European Court of Human Rights* in case of «*Genovese v. Malta*» (2012) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106785>
8. *Rene de Groot and Olivier Vonk*. Nationality, Statelessness and ECHR's Article 8: Comments on *Genovese v. Malta* // *European Journal of Migration and Law*. – 2012. – Vol. 14. – Issue 3. – Pp. 317–325.
9. *Judgment of the European Court of Human Rights* in case of «*Ramadan v. Malta*» (2016) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-163820>
10. Юдківська А. ЄСПЛ: позбавлення людини громадянства не порушує стандартів Ради Європи / А. Юдківська // *Європейська правда*. – 2016. – 22 червня.
11. *Dembour M.-B. Ramadan v. Malta: When will the Strasbourg Court understand that nationality is a core human rights issue?* / М.-Б. Dembour [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://strasbourgothers.com/2016/07/22/ramadan-v-malta-when-will-the-strasbourg-court-understand-that-nationality-is-a-core-human-rights-issue/>

#### **Софінська І. Д. Людиноцентризм у громадянстві (на підставі рішень Європейського суду з прав людини)**

У статті автор аналізує рішення Європейського суду з прав людини у справах «*Genovese v. Malta*» і «*Ramadan v. Malta*», які стосуються громадянства, та їхній вплив на розвиток концепції громадянства.

*Ключові слова:* громадянство, права людини, Європейський суд з прав людини, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод.

#### **Софінська І. Д. Человекоцентризм в гражданстве (на основании решений Европейского суда по правам человека)**

В статье автор анализирует решения Европейского суда по правам человека по делам «*Genovese v. Malta*» и «*Ramadan v. Malta*», касающихся гражданства, и их влияние на развитие концепции гражданства.

*Ключевые слова:* гражданство, права человека, Европейский суд по правам человека, Конвенция о защите прав человека и основных свобод.

#### **Sofinska I. Homocentrism in citizenship (based on judgments of the European Court of Human Rights)**

In this article the author analyzes the judgments of the European Court of Human Rights in cases «*Genovese v. Malta*» and «*Ramadan v. Malta*», which were related to citizenship issues and make serious impact particularly on the development of the citizenship concept.

*Key words:* citizenship, human rights, the European Court of Human Rights, Council of Europe Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

*Олена Олександрівна Терзі,  
старший викладач кафедри соціальної медицини,  
медичного права і менеджменту  
Одеського національного медичного університету,  
кандидат юридичних наук*

### ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРЕДИКТИВНОЇ МЕДИЦИНИ

У XXI ст. велика увага приділяється технологіям прогнозування та профілактики у сфері медицини, таким чином медицина набуває попереджувачого й індивідуального характеру.

Розвиток сучасної медицини залежить від відносно нового напрямку, який активно розроблюється й отримав назву персоналізованої, предиктивної та профілактичної медицини.

Деякі аспекти правового регулювання предиктивної медицини розглядалися у працях В. Баранова, Ж. Доссе, С. Івашкіна, В. Іжевської, Г. Ліфшица, С. Панова, О. Суховєєва, Н. Хендель та ін.

Метою статті є аналіз правових основ, мети та завдань предиктивної медицини.

Наприкінці XX – на початку XXI ст. сформувалася генетична медицина, яка займається виявленням персональних геномів на основі генетичних діагностичних тестів пацієнта [1, с. 93]. За словами французького вченого Ж. Доссе, засновника предиктивної медицини, лауреата Нобелівської премії, щоб попередити хворобу, її потрібно передбачити.

Ланка моніторингу індивідуального здоров'я, яка заснована на доклінічному виявленні захворювання, етапі предикції й наступних превентивних заходів, здатна реально стабілізувати показники захворюваності і знизити інвалідність працездатного населення, значно зменшивши традиційно високі витрати на лікування вже захворілих людей [2, с. 59].

Раннє виявлення спадкової схильності людини до хронічних захворювань, їх попередження на до-симптоматичному етапі розвитку, розробка індивідуальних методів профілактики і лікування – це цілі предиктивної (передбачувальної) медицини [3, с. 397].

Предиктивна медицина дає змогу персонально для кожної людини виокремити точки ризику, обумовлені генами, і підібрати індивідуальну програму профілактики здоров'я, а загалом – виокремити групи підвищеного ризику і своєчасно організувати профілактичні заходи [4, с. 7].

Предиктивну медицину можна розглядати у трьох напрямках: біологічному – передбачення можливих сюжетів розвитку патологічних відхилень і реакції на них з боку організму; біографічному – передбачення і планування особистої життєвої історії з урахуванням можливого виникнення передбачених біологічних відхилень; соціальному – передбачає створення науково обґрунтованих прогнозів динаміки захворюваності та соціально-економічних умов забезпечення персоналізованого здоров'я [5, с. 27–28].

Проект концепції предиктивної, превентивної та персоналізованої медицини в Російській Федерації до 2025 р. закріплює таке визначення предиктивної медицини: «Предиктивна (передбачувальна) медицина – це визначення вірогідності розвитку тих чи інших захворювань і грамотна взаємодія з пацієнтом, для коректування його способу життя, з метою подовження життя, підвищення її якості і передбачення початку серйозних захворювань, зниження ризиків їх прояву, підбір оптимального лікування» [6].

З цим визначенням не згоден професор Г. Гурія. Він вважає його принципово відмінним від того, яким цей термін використовується у розвинених країнах, а саме як евфемізм комп'ютерних (insilico) методів для аналізу перспективності впливу на медичні системи. Тобто предиктивна медицина в її сьогоднішньому вигляді не має відношення до надання практичної допомоги пацієнтам в установах системи охорони здоров'я [7].

Методологічну основу предиктивної медицини становить тестування генів «схильності» [3, с. 397].

Проблеми захисту прав людини при використанні сучасних генетичних технологій обговорюються різними міжнародними організаціями (Організація Об'єднаних Націй, Організація Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО), Рада Європи та її комісії, Всесвітня організація охорони здоров'я (далі – ВООЗ), Європейське суспільство генетики людини, Форум комітетів з етики держав – учасниць Співдружності Незалежних Держав та ін.), результатом яких стало прийняття ряду документів з метою вироблення спільних підходів, що дають змогу, з одного боку, захистити права людини, з другого – найбільш ефективно використовувати досягнення сучасної науки в охороні здоров'я [8, с. 79].

Згідно з рекомендаціями ВООЗ генетичне тестування має проводитися з урахуванням добровільної, свідомої згоди особи, яка тестується, тобто після досягнення нею повноліття. Таким чином, важлива генетична інформація може стати доступною відносно пізно, адже ці дані мають велике значення для здоров'я дитини, гармонійного формування її особистості, раціонального харчування, ефективної освіти, спортивних занять, оптимальної профорієнтації та можливості попередити розвиток низки хвороб із пізньою маніфестацією [9, с. 82].

Генетичні дані мають особливий статус, оскільки вони дають змогу з досить високою вірогідністю передбачити майбутній стан здоров'я людини, здорової на момент обстеження, і тому можуть бути використані для утистки її прав і як підстава для дискримінації при використанні третіми сторонами. При отриманні і використанні генетичної інформації виникає небезпека порушення права знати чи не знати інформацію про себе, права на самостійне рішення щодо свого здоров'я і репродукції, права на конфіденційність, права родичів пацієнта на генетичну інформацію для прийняття власного рішення про необхідність тестування [8, с. 79].

*Інформована згода.* Згідно з ч. 2 ст. 28 Конституції України жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідженням [10]. Стаття 43 Основ законодавства України про охорону здоров'я (далі – Основи) передбачає необхідність інформованої згоди, а також зобов'язання лікаря пояснити до яких тяжких для пацієнта наслідків може призвести відсутність згоди [11]. Стаття 5 Конвенції про права людини та біомедицину 1997 р. (далі – Конвенція) закріплює такі умови інформованої згоди: медичне втручання може здійснюватися лише після того, як заінтересована особа дасть на це свою добровільну письмову згоду; особа отримує заздалегідь належну інформацію про мету і характер втручання, а також про його наслідки та ризик; заінтересована особа вільна в будь-який момент відмовитись від своєї згоди [12].

Нові методи профілактики, діагностики, лікування, реабілітації та лікарські засоби, які знаходяться на розгляді в установленому порядку, але ще не допущені до застосування, можуть використовуватись в інтересах вилікування особи лише після отримання її письмової згоди (ст. 44 Основи) [11].

*Право на інформацію.* Згідно з міжнародними документами та законодавством України, кожен має право знати медичну і генетичну інформацію про себе. Так, ч. 1 ст. 39 Основ передбачає, що пацієнт, який досяг повноліття, має право на отримання достовірної і повної інформації про стан свого здоров'я, зокрема на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються його здоров'я [11].

Також п. 2 ст. 10 Конвенції закріплює право кожної людини ознайомитися із будь-якою зібраною інформацією про її здоров'я. Вона передбачає і обмеження права на інформацію у виняткових випадках – тільки за законом і тільки в інтересах пацієнта (п. 3 ст. 10) [12].

Крім того, реалізація цього права викликає проблеми, пов'язані з клінічною корисністю тестування і можливою психологічною шкодою, яку результати можуть спричинити, якщо вони представлені пацієнту без належного генетичного консультування [13, с. 143]. Випадково може виявитися, що генетичний тест, який проводиться у медичних цілях, дасть інформацію особистого характеру, яка не стосується охорони здоров'я, але може мати велике значення і серйозні наслідки для пацієнта або членів його сім'ї (наприклад, виявити відсутність очікуваного біологічного зв'язку або наявність біологічного зв'язку, якого не очікували) [14].

*Право не знати інформацію.* Стаття 5 Загальної декларації про геном людини та права людини 1997 р. передбачає право кожної людини бути і не бути поінформованою про результати генетичного аналізу та його наслідки [15]. Це може, наприклад, відноситися до випадку тесту на наявність гена, відповідального за особливо серйозну хворобу, від якої нині немає лікування. Відповідна особа може дати згоду на проведення тесту, результати якого можуть бути корисні для репродуктивного вибору або здоров'я членів її сім'ї, – але при цьому не бажати знати, чи є вона сама носієм цього гена [14]. Водночас слід визнати, що іноді право пацієнта не знати, може вступати в протиріччя із обов'язком лікаря забезпечити догляд або може статися так, що факт поінформованості людини про результати тесту є єдиною можливістю запобігти захворюванню або відстрочити його розвиток [13, с. 143]. У деяких випадках право не знати також може бути нездійсненним, наприклад, призначення певного лікування або рекомендація консультації з лікарем у спеціальній сфері може саме собою виявити наявність захворювання [13, с. 143].

*Право на конфіденційність.* Згідно зі ст. 32 Конституції України не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини [10]. Основи містять положення про право на таємницю про стан здоров'я і лікарської таємниці [11].

Право на конфіденційність генетичних даних, які стосуються людини, особистість якої може бути встановлена, і які зберігаються або піддаються обробці в наукових або будь-яких інших цілях закріплюється в ст. 7 Загальної декларації про геном людини та права людини 1997 р. [15].

*Право членів сім'ї.* Винятком із правила конфіденційності генетичних даних пацієнта є ситуація, коли результати генетичних тестів можуть мати значення для здоров'я членів сім'ї [14]. У цьому випадку пацієнту повинна бути надана попередня інформація про значення результатів для членів його сім'ї [16]. У тих випадках, коли аналіз результатів тесту підтверджує їх важливість для здоров'я інших членів його сім'ї, особа, яка була піддана тесту, має бути поінформована про цю обставину і повідомлена про важливість доступу до цієї інформації для членів його сім'ї [14].

Біологічні матеріали і дані, отримані в результаті генетичного тестування містяться у біобанках. У Рекомендаціях Організації економічного співробітництва і розвитку дається таке визначення біобанків: структуровані ресурси, які можуть бути використані для цілей генетичних досліджень і містять: (i) біологічні матеріали людини і/або інформацію, отриману як результат аналізу біологічних матеріалів людини; (ii) розширену, пов'язану із зазначеною вище, інформацію [17].

Діяльність біобанків на міжнародному рівні регламентується Міжнародним товариством біологічних і екологічних сховищ, яке визначається у його стратегічному плані як глобальна організація, яка створює можливості для обміну ідеями та інноваціями в сфері біобанкінга і гармонізує підходи до вирішення виникаючих проблем для біологічних і екологічних сховищ [18].

Нормативно-правову базу України щодо регулювання діяльності біобанків становить постанова Кабінету Міністрів України від 2 березня 2016 р. № 286 «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини згідно з переліком, затвердженим Міністерством охорони здоров'я» [19] і наказ Міністерства охорони здоров'я України від 20 квітня 2012 р. № 276 «Про затвердження Переліку тканин і клітин людини, з якими дозволено діяльність банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини» [20].

*Захист від дискримінації.* Прогностичні тести на наявність генетичного захворювання або генетичної схильності до того чи іншого захворювання можуть проводитися тільки в медичних цілях або в цілях медичної науки і за умови належної консультації фахівця-генетика [12].

Стаття 5 Міжнародної декларації про генетичні дані людини закріплює цілі збирання, оброблення, використання та зберігання генетичних даних:

- i) діагностика та надання медико-санітарної допомоги, включаючи проведення обстежень та прогностичне тестування;
- ii) проведення медичних, включаючи епідеміологічні, й інших наукових досліджень, особливо генетичних досліджень популяцій, а також антропологічних та археологічних досліджень;
- iii) судова медицина та судочинство у цивільних, кримінальних та інших справах;
- iv) або в будь-яких інших цілях, які не суперечать Загальній декларації про геном людини та права людини і міжнародному праву у сфері прав людини [21].

Згідно зі ст. 6 Загальної декларації про геном людини та права людини 1997 р. за ознакою генетичних характеристик ніхто не може зазнавати дискримінації, цілі або результати якої є посяганням на права людини, основні свободи і людську гідність [15].

Захист від дискримінації закріплено в Постанові Міжпарламентської Асамблеї держав – учасниць Співдружності Незалежних Держав № 29-12 «Про рекомендації «Про етико-правове регулювання та безпеку генетичних медичних технологій в державах-учасницях СНД»» таким чином: має бути відхилено використання даних, отриманих у результаті застосування генетичних технологій, з метою дискримінації у сфері трудових відносин, страхування та інших сферах життєдіяльності [22].

Захист прав людини при використанні сучасних генетичних технологій можливий через механізми вже визнаних прав людини як на національному, так і на міжнародному рівнях. До цієї категорії прав людини належать право на конфіденційність, право на інформацію, право не знати інформацію, захист від дискримінації, право членів сім'ї знати інформацію про стан здоров'я. Слід зазначити, що на універсальному рівні відсутнє регулювання сфери предиктивної медицини, крім рекомендаційних актів ВООЗ.

#### **Використані джерела**

1. *Панов С. В.* Предиктивная медицина: этика исследования, проблемы предсказания, парадоксы реакции / С. В. Панов, С. Н. Ивашкин // *Философские проблемы биологии и медицины.* – М. : МАСКА, 2015. – Вып. 9. – С. 93–96.
2. *Введение в предиктивно-превентивную медицину: опыт прошлого и реалии дня завтрашнего* / Е. Н. Антонова, Т. А. Бодрова, М. О. Бочарова, Д. А. Гнатенко, Д. С. Костюшев, Ю. М. Лопухин, М. А. Пальцев, С. В. Сучков // *Вестник РАМН.* – 2013. – № 1. – С. 58–64.
3. *Баранов В. С.* Генетический паспорт – основа индивидуальной и предиктивной медицины / В. С. Баранов ; под ред. В. С. Баранова. – СПб. : Изд-во Н-Л, 2009. – 528 с.
4. *Белеванцева А. В.* Предиктивная медицина социально значимых заболеваний: организационные, юридические, экономические и морально-этические аспекты / А. В. Белеванцева, Г. И. Лифшиц, О. А. Суховеева // *Вестник НГУ.* – 2008. – Т. 6. – Вып. 2. – С. 6–12.
5. *Тищенко П. Д.* Категориальные основания ПМ: идеи персонализации, предикции, превенции, партиципации в контексте различных планов телесного страдания / П. Д. Тищенко // *Философские проблемы биологии и медицины.* – М. : МАСКА, 2015. – Вып. 9. – С. 27–28.
6. *Проект Концепции предиктивной, превентивной и персонализированной медицины в Российской Федерации до 2025 года* [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKewjVmsepocHSAhWD3iwKHbSiBjQQFggYMAA&url=http%3A%2F%2Fblood.ru%2Fdocuments%2Fdiscussion%2Fconception.docx&usq=AFQjCNEI4UH6qDveNs1Y51hmywiwBenUQQ&sig2=3s\\_C0hhES-fcxBgKwhl-0aw&bvm=bv.148747831,d.bGg](https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKewjVmsepocHSAhWD3iwKHbSiBjQQFggYMAA&url=http%3A%2F%2Fblood.ru%2Fdocuments%2Fdiscussion%2Fconception.docx&usq=AFQjCNEI4UH6qDveNs1Y51hmywiwBenUQQ&sig2=3s_C0hhES-fcxBgKwhl-0aw&bvm=bv.148747831,d.bGg)



7. *Критические комментарии* к документу с условным названием. Концепция «МЕДИЦИНА 4П» профессора Г. Т. Гурии [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwiYlqe4tcDSAhWFESwKHfScBcsQFggaMAA&url=http%3A%2F%2Fblood.ru%2Fdocuments%2Fdiscussion%2Fconception.crit.docx&usq=AFQjCNF1g35evWw4zYsgBPfoxZr9d7MgQA&sig2=YEtRA\\_aMFrn3ysRhflulog](https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwiYlqe4tcDSAhWFESwKHfScBcsQFggaMAA&url=http%3A%2F%2Fblood.ru%2Fdocuments%2Fdiscussion%2Fconception.crit.docx&usq=AFQjCNF1g35evWw4zYsgBPfoxZr9d7MgQA&sig2=YEtRA_aMFrn3ysRhflulog)

8. *Ижевская В. Л.* Этические и правовые аспекты генетического тестирования и скрининга / В. Л. Ижевская // Биоэтика и гуманитарная экспертиза: Проблемы геномики, психологии и виртуалистики : научное издание / отв. ред. Ф. Г. Майленова. – М. : Институт Философии РАН, 2008. – С. 78–95.

9. *Баранов В. С.* Геномика на пути к предиктивной медицине / В. С. Баранов // Acta Naturae (рускоязычная версия). 2009. – № 3. – С. 77–88.

10. *Конституція України* від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

11. *Основи законодавства України про охорону здоров'я* : Закон України від 19 листопада 1992 р. № 2801-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2801-12/print1477024305397066>

12. *Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine.* – Oviedo, 4.IV.1997 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://www.coe.int/ru/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168007cf98>

13. *Does the «new philosophy» in predictive, preventive and personalised medicine require new ethics?* / Eugenijus Gefenas, Asta Cekanaukaite, Egle Tuzaitė, Vilijus Dranseika, Dainius Characiejus // EPMA Journal. – 2011. – № 2. – С. 141–147.

14. *Пояснительный доклад о дополнительном протоколе* к Конвенции о правах человека и биомедицине, касающийся генетического тестирования в медицинских целях [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://rm.coe.int/CoER-MPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168066cab8>

15. *Загальна декларація про геном людини та права людини* від 11 листопада 1997 р. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_575](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_575)

16. *Additional protocol to the Convention on human rights and biomedicine, concerning genetic testing for health purposes.* 2008 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/html/203.htm>

17. *OECD Recommendation on Human Biobanks and Genetic Research Databases* [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.oecd.org/science/biotech/44054609.pdf>

18. *Strategic plan 2017–2020* [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://c.ymcdn.com/sites/www.isber.org/resource/resmgr/documents/ISBERStrategicPlan\\_Final\\_201.pdf](http://c.ymcdn.com/sites/www.isber.org/resource/resmgr/documents/ISBERStrategicPlan_Final_201.pdf)

19. *Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини згідно з переліком, затвердженим Міністерством охорони здоров'я* : постанова Кабінету Міністрів України від 2 березня 2016 р. № 286 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/286-2016-%D0%BF>

20. *Про затвердження Переліку тканин і клітин людини, з якими дозволено діяльність банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини* : наказ МОЗ України від 20 квітня 2012 р. № 276 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1124-12/paran13#n13>

21. *Международная декларация о генетических данных человека.* Принята резолюцией Генеральной конференции ЮНЕСКО по докладу Комиссии III на 20-м пленарном заседании 16 октября 2003 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/genome\\_dec.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/genome_dec.shtml)

22. *О рекомендации «Об этико-правовом регулировании и безопасности генетических медицинских технологий в государствах – участниках СНГ»* : постановление Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств № 29-12 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://www.lawbelarus.com/039923>

23. *Хендель Н. В.* Міжнародно-правове регулювання співробітництва держав у сфері охорони здоров'я : автореферат дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 / Хендель Н. В. ; Національний університет «Одеська юридична академія». – Одеса, 2014. – 20 с.

### **Терзі О. О. Правове регулювання предиктивної медицини**

Стаття присвячена правовим аспектам предиктивної медицини. Розглядається поняття, мета і методологічна основа предиктивної медицини. Досліджено питання впливу використання генетичних даних, отриманих при здійсненні предиктивної медицини, на права особи, яка тестується. Проаналізовано діяльність міжнародних урядових і неурядових організацій щодо регламентації предиктивної медицини. Також розглянута регламентація діяльності біобанків у законодавстві України і в міжнародному праві.

*Ключові слова:* предиктивна медицина, генетичні дані, медичне право, рекомендації Всесвітньої організації охорони здоров'я, біобанкінг.

### **Терзі А. А. Правовое регулирование предиктивной медицины**

Статья посвящена правовым аспектам предиктивной медицины. Рассматривается понятие, цель и методологическая основа предиктивной медицины. Исследован вопрос влияния использования генетических данных, полученных при осуществлении предиктивной медицины, на права тестируемого. Проанализирована деятельность международных правительственных и неправительственных организаций по регламентации предиктивной медицины. Также рассмотрена регламентация деятельности биобанков в законодательстве Украины и в международном праве.

*Ключевые слова:* предиктивная медицина, генетические данные, медицинское право, рекомендации Всемирной организации здравоохранения, биобанкинг.

### **Terzi O. The legal regulation of predictive medicine**

This article is devoted to the legal aspects of predictive medicine. The article deals with the concept, purpose and methodological basis of predictive medicine. The question of the influence of the use of genetic data obtained in the implementation of predictive medicine on the rights of the test subject has been studied. The activity of international governmental and non-governmental organizations on the regulation of predictive medicine has been analyzed. Also, the regulation of biobanks in the legislation of Ukraine and in international law has been considered.

*Key words:* predictive medicine, genetic data, the right to health, the WHO recommendations, biobanking.

*Василь Васильович Топчій,*  
директор Навчально-наукового інституту права  
Університету державної фіскальної служби України,  
доктор юридичних наук, професор

### АНАЛІЗ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ

Свобода особи, права людини і громадянина, їх генезис, соціальні витоки та призначення є однією з вічних проблем історичного та соціально-політичного розвитку людства. Ця проблема є актуальною протягом тисячоліть, залишаючись у центрі уваги багатьох дослідників, що аналізували її з різноманітних сторін – політико-правових, філософських, релігійних, етичних, соціальних. У різноманітні епохи та на різних етапах розвитку суспільства права людини набували різноманітного значення, що зумовлювалося соціальною позицією кіл, що перебували при владі, та превалюючою в суспільстві ідеологією.

Суттєвим фактором розвитку сучасного суспільства в Україні, засобом формування соціальної та правової державності є конституційне проголошення прав і свобод особи як найвищої цінності. Тим часом формальне визнання найдемократичніших і широких прав та свобод не означає одномоментної появи у людини можливості користуватися покладеними в основу прав благами у повному обсязі. Важливим є створення ефективного соціально-правового механізму реалізації прав і свобод, що вміщає гарантії їхнього забезпечення і захисту.

У сучасній вітчизняній науковій юридичній літературі теорія гарантій прав і свобод людини, а також пов'язана з ними нормотворча, правозастосовна та інша практика потребують підвищеної уваги, переосмислення і внесення коректив. Це обумовлено передусім відходом від ідей тоталітарного суспільства, глибокими політичними та соціально-економічними перетвореннями, гуманізацією законодавства та потребою приведення правогарантуючих функцій сучасної держави у відповідність до конституційних і міжнародних стандартів у сфері прав людини.

Права людини – це складне багатомірне явище, що має еволюційний характер. Протягом історії розвитку людства вплив прав людини на всі явища та фактори суспільної дійсності був суттєвим. Вони визначали сутність, зміст права, його цінність і процес функціонування. Різним рівням розвитку суспільства відповідали свої уявлення про права окремої особи, що необхідне та заборонене в її поведінці. Саме ці уявлення і знаходили свій вияв у праві, в його функціях, закріплюючись у законодавстві та правозастосовній діяльності, утверджуючись у політиці, економіці, соціальних і державних інститутах. Від цього залежав правовий статус особи, її роль і цінність у суспільстві, можливості її самореалізації, ефективність та адекватність механізму реалізації й захисту прав і свобод людини та цінність правової системи і права загалом. Тому вивчення проблем гарантування і захисту прав людини надає можливість визначити стан і рівень розвитку суспільства, місце людини в системі суспільних відносин, ефективність впливу права на суспільні процеси. Наведене вище визначає наукову корисність та актуальність дослідження обраної теми.

Ідея захисту прав і свобод людини була актуальною на будь-яких етапах розвитку держави і сьогодні також. Актуальність обумовлена тим, що у сучасному світі питання про права людини займає одне з центральних місць у відносинах між державами. Разом із демографічними, екологічними, енергетичними та іншими цю категорію проблем цивілізоване людство поставило у розряд глобальних, які вимагають першочергового розв'язання.

Україні необхідно дотримуватися міжнародних стандартів у подоланні бідності, адже вона сама собою є брутальним порушенням прав людини та джерелом порушення інших основних прав людини. Ситуація загострюється й фінансово-економічною кризою, у зв'язку з якою, за словами Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, щодня відбувається звільнення 7 тис. найманих працівників, знижується рівень заробітної плати. Зі свого боку, із масовим безробіттям в Україні безпосередньо пов'язана проблема масової міграції. «Нині 5–7 мільйонів наших співвітчизників виїхали за межі України і працюють в інших країнах, а найближчим часом в нашій державі буде ще близько 4 мільйонів безробітних – фактично потенційних мігрантів».

Не додає Україні авторитету на міжнародній арені й наявність катувань, гендерної, расової дискримінації, а також дискримінації людей з обмеженими можливостями. Нині обов'язково треба продовжувати боротьбу з торгівлею людьми, створити ювенальну юстицію, посилити захист прав трудових мігрантів і, безумовно, надати можливість для безоплатної правової допомоги саме тим громадянам, які цього потребують.

Забезпечення прав людини незалежно від раси, статі, мови, етнічного походження, національності або релігії є фундаментальним принципом міжнародного законодавства у галузі прав людини. Згідно

з міжнародними правозахисними законами, держави повинні гарантувати, що закони та діяльність державних інститутів забезпечать вирішення корінних проблем, знищать наслідки дискримінації та впровадять адекватні засоби захисту тих, чий фундаментальні права порушуються. Міжнародне співробітництво держав у галузі реалізації та захисту прав людини відбувається у формі прийняття певних стандартів стосовно змісту правового статусу індивіда та прийняття державами зобов'язань дотримуватись цих стандартів у своєму внутрішньому законодавстві і у повсякденній діяльності. Отже, на сьогодні права людини стали об'єктом регулювання не лише окремої держави, а й міжнародного співтовариства.

Забезпечення права людини на звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини є однією з важливих гарантій захисту прав і свобод людини в правовій державі, важливим правовим інститутом, можливості якого, безумовно, не вичерпані і ще не досить вивчені. З кожним роком громадяни України все активніше використовують це право, надсилаючи омбудсману тисячі листів. Проблема діяльності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини приділяється неабияка увага вчених-юристів, їм присвячуються окремі дослідження у країнах Європи, але існуючі публікації ще не дослідили повністю складну проблему, а скоріше створили фундаментальну базу для її подальшого дослідження.

Згідно з міжнародними правозахисними законами, держави зобов'язані боротися з проявами дискримінації у будь-якому вигляді. Вони повинні гарантувати, що закони та діяльність державних інститутів забезпечать вирішення корінних проблем, знищать наслідки дискримінації та впровадять адекватні засоби захисту тих, чий фундаментальні права на рівноправ'я порушуються.

Україна є учасницею декількох договорів з прав людини, які мають безпосереднє відношення до расової дискримінації. Серед них – Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (далі – МПГПП), Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), Міжнародний пакт про економічні, культурні та соціальні права (далі – МПЕКСП), Конвенція Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) проти катувань та інших жорстоких, негуманних або таких, що порушують права людини видів поведінки та покарання (далі – Конвенція проти катувань), а також Конвенція щодо ліквідації усіх форм дискримінації проти жінок.

Україна також є державою – учасницею договору ООН, спрямованого на викорінення та заборону дискримінації, Міжнародної конвенції з ліквідації всіх форм расової дискримінації (далі – Конвенція з расової дискримінації). Держави – учасниці цієї Конвенції зобов'язалися зупинити та викоринити расову дискримінацію усіма доступними засобами та гарантувати усім людям, незалежно від раси, кольору шкіри, походження, національної або етнічної належності, рівні права перед законом, а також користування цими громадянськими, політичними, економічними, соціальними та культурними правами на рівній основі. Ця Конвенція зобов'язує держави не тільки покласти край дискримінації з боку уряду та посадових осіб, а також вжити відповідні заходи, щоб заборонити та викоринити расову дискримінацію з боку будь-якої особи, групи або організації. Сюди входить захист людей від жорстокого поведінки та фізичного насильства з боку приватних осіб, груп або організацій (які не виступають в офіційній якості). У межах Конвенції засновано Комітет з ліквідації расової дискримінації (далі – КЛРД), який здійснює нагляд за дотриманням її положень і вимагає від держав-учасниць надання звітності щодо її виконання кожні два роки.

Таким чином, Україна впровадила у власне законодавство міжнародні договори із захисту прав людини, ратифікувавши їх. У результаті цього у національний правопорядок була запроваджена зовсім нова структура нагляду за дотриманням законодавства – міжнародні органи захисту прав людини. Однак, на жаль, українська юридична наука, вклавши безліч зусиль і засобів у вивчення деяких із цих механізмів, забула про інші, що й призвело до істотної прогалини в теорії і ще більшої прогалини в юридичній практиці з цього питання, враховуючи кількість звернень українських громадян до Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Відповідно до Конституції України міжнародно-правовим нормам надається перевага над національними [1]. Все це обумовлює існування наднаціональної системи захисту прав і свобод людини в Україні. Цей погляд базується на дієвому правозахисному механізмі, передбаченому Конвенцією. Вона не здатна одразу ж підняти нашу державу на європейський рівень захисту прав, але, на нашу думку, сприяє належному захисту прав навіть самим своїм існуванням, оскільки дозволяє громадянам нашої держави захищати свої права та інтереси [2].

Ратифікувавши її, Україна визнала право кожного звернутися з позовом до ЄСПЛ, коли вичерпано всі внутрішні можливості захисту. Звідси маємо, що заперечуючи законність національних судових рішень, ЄСПЛ змушує переглянути чинне законодавство держави та практику його застосування у зв'язку з виконанням власних рішень. Проте існує ще низка проблем із міжнародно-правовим захистом прав людини і громадянина в Україні, зокрема, через недотримання вимог, з усіх звернень, що надходять до

ЄСПЛ із питань порушення конвенційних прав і свобод державами – членами Конвенції, понад 80 % визнаються неприйнятими.

Так, мешканці України мають право на захист своїх прав і свобод ЄСПЛ. А чи знають вони про це? А якщо знають, то чи відомі їм умови, що висуваються до звернення до цього органу? Можна сказати відверто – це ще одна проблема, що потребує якнайшвидшого розв'язання. Низький рівень правосвідомості населення стоїть на заваді багатьом демократичним процесам у державі. Тому пропаганда ідей Конвенції, ознайомлення широкої громадськості з її положеннями, інформування громадян про стан справ із захистом прав людини в Україні – мета, досягнення якої буде утвердження в Україні європейських стандартів у галузі прав людини.

Додержуючись принципів, закріплених у Конвенції, та належне виконання вимог, взятих Україною на себе з підписанням цього документа, держава одночасно виконує конституційний обов'язок перед своїми громадянами. Адже згідно зі ст. 3 Конституції України «утвердження прав і свобод людини є головним обов'язком держави».

Так чим же є Конвенція для Української держави та її громадян: європейською мрією чи реальним захистом прав людини? Багато хто погодиться зі мною в тому, що значна кількість норм Конвенції, незважаючи навіть на те, що ці норми багато в чому збігаються за своїм змістом із нормами національного конституційного права, залишаються такими, що не діють. Причин тут може бути декілька, але всі вони мають одну з таких ознак: норми Конвенції не діють, бо їм не надається належної уваги органами державної влади та їх посадовими особами, які можуть навіть нехтувати ними, або дія норм гальмується правовим нігілізмом та правовою необізнаністю населення. На основі цього незаперечного аргумента, звичайно, Конвенція для нас ще мрія. Ми лише почали переймати європейський досвід у галузі забезпечення прав людини, ми почали робити ту справу, яку європейці роблять вже не одне десятиліття. Однак той факт, що ми таки стали на цей шлях, вже багато про що говорить. І цей шлях не може бути без перешкод – це реалія нашого сьогодення. Людина, яка знає, як звернутися до ЄСПЛ, безперешкодно може використати це своє право, забезпечити захист своїх прав – і це також реальність.

Тому надзвичайно важливим є всебічне сприяння поширенню правових знань щодо порядку звернення до ЄСПЛ. Суб'єктам права законодавчої ініціативи слід невідкладно вносити на розгляд парламенту законопроекти, спрямовані на усунення тих недоліків законодавства, які унеможливають повторні порушення гарантованих міжнародно-правовими стандартами прав і свобод, а також виникнення повторних звернень українських громадян до ЄСПЛ.

Однак низький рівень правосвідомості населення стоїть на заваді багатьом демократичним процесам у державі. Тому пропаганда ідей Конвенції, ознайомлення широкої громадськості з її положеннями, інформування громадян про стан справ із захистом прав людини в Україні – мета, досягнення якої буде утвердження в Україні європейських стандартів у галузі захисту прав людини та одночасно виконанням головного обов'язку держави згідно зі ст. 3 Конституції України.

Кваліфікованому правовому захисту прав людини на сьогодні перешкоджає надмірна політизація інституту парламентського омбудсмана. Посиленню правової захищеності громадян мають сприяти створені центри надання безоплатної правової допомоги. До розряду актуальних в Україні слід віднести і проблему виконання рішень ЄСПЛ. Забезпечення прав людини незалежно від раси, статі, мови, етнічного походження, національності або релігії є фундаментальним принципом міжнародного законодавства у галузі прав людини.

На сьогодні проблеми, які стосуються механізму захисту прав та реалізації людиною права на захист як в Україні, так і світі залишається надзвичайно багато. Ці проблеми наявні і на теоретичному, і на практичному рівнях. Крім вже вказаної проблеми підвищення ефективності наявних механізмів, проблемою також є недостатнє законодавче закріплення основних етапів застосування більшості механізмів, відсутність їхнього тлумачення. Існуюча система права й наявні механізми захисту прав є певною мірою відображенням і проявом духу, розвитку, характеру й реальних умов існування народу. У країнах, що належать до континентальної системи права, функціонує один механізм захисту прав, а в країнах, які належать до системи загального права, – інший. У межах однієї правової системи механізми захисту прав відрізняються один від одного й мають свої особливості. Відомо, що у країнах, які належать до континентальної системи права, на перший план висунуто норми права [3].

Враховуючи стан міжнародно-правового захисту прав людини, Україна повинна пропагувати міжнародно-правові ідеї захисту прав та свобод, ознайомлювати широку громадськість із цими положеннями. Адже на сьогодні, де існує доступ майже до будь-якої інформації у світі, слідкувати за цими ідеями, документами є можливим, навіть звичайним явищем.

Таким чином, для України реальним кроком у майбутнє є підтвердження статусу демократичної, правової держави через поєднання внутрішньодержавного та міжнародного захисту прав людини і на основі цього, керуючись широко розповсюдженими світовими тенденціями розвитку демократичних

держав, удосконалювати дієві інститути захисту та відповідної законодавчої бази. Сподіваємося, що розв'язання зазначених проблем і міцний механізм реалізації, гарантій та захисту прав і свобод людини та громадянина сприятимуть остаточному утвердженню у нашій державі принципу домінування міжнародного права та пріоритету прав і свобод людини та громадянина.

#### **Використані джерела**

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254-к/ВР-96 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
3. Сидорчук Ю. М. Механізми захисту прав людини та громадянина: сутність і перспективи розвитку в Україні / Ю. М. Сидорчук // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2013. – Вип. 682. Правознавство.

#### **Топчий В. В. Аналіз міжнародно-правового захисту прав людини в Україні**

Стаття присвячена аналізу норм міжнародних нормативно-правових актів щодо захисту прав і свобод людини та громадянина. Проаналізовано сутність основних концепцій та принципів щодо захисту прав людини в міжнародному просторі. Наведено основне твердження, що для України реальним кроком у майбутнє є підтвердження статусу демократичної, правової держави через поєднання внутрішньодержавного та міжнародного захисту прав людини і на основі цього, керуючись широко розповсюдженими світовими тенденціями розвитку демократичних держав, удосконалювати дієві інститути захисту та відповідну законодавчу базу.

*Ключові слова:* права людини, захист прав і свобод людини, міжнародні стандарти.

#### **Топчий В. В. Анализ международно-правовой защиты прав человека в Украине**

Статья посвящена анализу норм международных нормативно-правовых актов по защите прав и свобод человека и гражданина. Проанализировано сущность основных концепций и принципов по защите прав человека в международном пространстве. Приведено основное утверждение, что для Украины реальным шагом в будущее является подтверждение статуса демократического, правового государства через сочетание внутригосударственной и международной защиты прав человека и на основе этого, руководствуясь широко распространенными мировыми тенденциями развития демократических государств, совершенствовать действенные институты защиты и соответствующую законодательную базу.

*Ключевые слова:* права человека, защита прав и свобод человека, международные стандарты.

#### **Топчий В. Analysis of international legal protection of human rights in Ukraine**

The article is devoted to the analysis of the norms of international normative legal acts, the protection of human and civil rights and freedoms. The author analyzes the essence of the basic concepts and principles for the protection of human rights in the international space. The author gives the main statement that for Ukraine the real step in the future is the confirmation of the status of a democratic, lawful state through a combination of domestic and international human rights protection and on the basis of this, guided by the widespread world tendencies of the development of democratic states, to improve effective institutions of protection and corresponding legislative base.

*Key words:* human rights, protection of the rights and freedoms of the person, international standards.

**УДК 340.1**

*Сергій Федорович Хопта,  
здобувач кафедри теорії права та держави  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

### **ВНУТРІШНЄ ПЕРЕКОНАННЯ СУДДІ ЯК ОСНОВА УХВАЛЕННЯ ПРАВОСУДНИХ РІШЕНЬ**

У теорії права існує точка зору, згідно з якою суддя у своїй діяльності досягає мети правосуддя внаслідок дії двох взаємопов'язаних процесів: практичного – правозастосування як реалізація норм права для вирішення правового спору та суб'єктивного – в основу якого покладається професійна правосвідомість судді, яка наповнює процес розгляду справи аксіологічним змістом, і саме завдяки якій судочинство і стає правосуддям [1, с. 130]. Правосвідомість судді як ідеологічна основа внутрішнього переконання і регулятор поведінки судді у межах вимог закону допомагає судді з'ясувати сенс і зміст закону, обумовлює правильне застосування правових норм при формуванні законного, обґрунтованого, справедливого акта правосуддя. Проблема професійної правосвідомості у формуванні внутрішнього суддівського переконання як знання, у вірогідності якого суддя не сумнівається, – це проблема правильності реалізації вимог матеріального і процесуального закону в ухваленому у справі рішенні.

Теоретичною базою дослідження стали праці таких учених, як: В. Авер'янов, Н. Ахтирська, Н. Дроздович, С. Ківалов, Т. Коломоєць, В. Колпаков, М. Костицький, О. Кузьменко, В. Марчак, О. Пасенюк, О. Рябченко, А. Селіванов. Хоча потрібно наголосити на відсутності наукових праць, присвячених означеній юридичній проблематиці, де було з'ясовано професійні чинники щодо формування внутріш-

нього переконання судді та аспектів внутрішнього переконання і професійної правосвідомості в ухваленні рішення суддею.

Метою статті є дослідження внутрішнього переконання судді та його професійної правосвідомості, що відіграють ключову роль в ухваленні судових рішень.

Правосуддя як суспільне явище складається із системи заходів і прийомів діяльності суду, як суб'єктивне явище – рухоме професійною правосвідомістю судді. Суддя ухвалює рішення (вирок) на підставі професійної правосвідомості та за своїм внутрішнім переконанням, де правосвідомість судді відіграє значну роль, забезпечуючи розуміння і тлумачення законів, вона є основою його внутрішнього переконання у процесі розгляду справи по суті.

Досліджуючи означену проблему, необхідно розуміти, що ці два поняття не є тотожними. Професійна правосвідомість судді має загальний характер щодо внутрішнього переконання, яке виникає у процесі розгляду кожної конкретної справи. Правосвідомість судді як його суб'єктивна реакція на правові норми, тобто сукупність поглядів, ідей, що відображають його ставлення до традицій, звичаїв, моральних принципів, норм поведінки, професійних обов'язків, норм права, законності, правосуддя, уявлення про те, що є правомірним і неправомірним, пов'язане із внутрішнім переконанням судді як усвідомленої потреби у використанні ним власних думок, поглядів і знань [2, с. 541]. Професійна правосвідомість судді існує з самого початку розгляду справи, а внутрішнє переконання з'являється у результаті цієї діяльності. Факти й обставини, які необхідно з'ясувати судді, у житті існували самі собою, були об'єктивними незалежно від правосвідомості останнього, але саме його правосвідомість дає змогу правильно пізнати і кваліфікувати їх із позицій вимог закону. Внутрішнє переконання та професійна правосвідомість судді є правовими категоріями, що відображають суб'єктивний елемент у його діяльності судді як суб'єкта процесуальних правовідносин щодо здійснення правомочностей стосовно вирішення питань права у судовому процесі. Зазначені поняття як суб'єктивні елементи пов'язані з логікою мислення останнього.

У процесуальній літературі науковці вказують на нерозривний зв'язок внутрішнього переконання і професійної правосвідомості судді. Дискусійним є питання про характер зв'язку зазначених категорій, оскільки професійна правосвідомість судді розуміється як форма свідомості останнього, що відображає правову дійсність у формі юридичних знань і оцінних відносин до права та практики його реалізації, правових установок і ціннісних орієнтацій [3, с. 13]. Вчені зазначають, що професійна правосвідомість судді як суб'єктивне явище складається з уявлень судді про право, його цінності, з правової психології і навіть індивідуальної або емоційної масової реакції на право, часом інтуїтивно, підсвідомо (як реакція на порушення норм писаного права) [3, с. 14]. Розглядаючи усі характеристики властивостей і сторін професійної правосвідомості судді, на нашу думку, поєднання професійної правосвідомості та внутрішнього переконання полягає у сукупності знань і ставлення до права, а також ті переживання, які суддя має в момент оціночної розумової діяльності. Професійна правосвідомість судді є основою, передумовою формування його внутрішнього переконання, на основі якої знання права, ставлення до права і правовідносин відповідають принципам і правилам права та формується внутрішнє переконання судді у кожній конкретній справі.

На наше переконання, схема механізму ухвалення рішення суддею виглядає як об'єктивний взаємозв'язок трьох компонентів: а) узагальнення дійсності у правових категоріях; б) емоційне сприйняття правової дійсності й формування бажання її змінити; г) вольове регулювання поведінки, яке полягає у вирішенні зміни правової дійсності; у виборі, розробці шляхів і засобів здійснення поставлених завдань.

Досліджуючи означену проблему, передусім необхідно дослідити сутність поняття внутрішнього переконання судді, що виникає і формується у процесі розгляду конкретних справ і має правове значення при ухваленні рішення у справі. Поняття «внутрішнє переконання» за своїм змістом є полілогічним, що відображає послідовні, впевнені погляди судді щодо власної професійної діяльності. Досліджувана категорія є самостійним та незалежним формуванням, що відбувається на рівні психології судді, тому є глибоко особистим і позбавленим будь-якого стороннього зовнішнього впливу, яке, зі свого боку, не є інтуїтивним висновком, оскільки має бути обґрунтованим, відзначатися сукупністю об'єктивних даних і системним аналізом усіх матеріалів справи.

Історіографія виникнення поняття внутрішнього переконання судді починається із середини ХІХ ст. у процесі дискусій про перехід від формальної теорії доказів до їх вільної оцінки. В Україні це поняття стало предметом прискіпливої уваги у період розробки та першого досвіду застосування Статуту кримінального судочинства 1864 р. Зрештою, поняття «внутрішнє переконання» досліджувалося в аспекті характеристики та оцінки доказів у різних системах кримінального процесу. У дореволюційній процесуальній літературі всіяко наголошувалося, що оцінка доказів за внутрішнім переконанням і совістю – це не вирішення справи відповідно до власних вражень (почуттів) або на вільний розсуд [4, с. 154].

Юрист XIX ст. І. Фойницький зазначав, що для того, щоб внутрішнє переконання не перейшло в особистісне свавілля, закон, не обмежуючи суддю легальними правилами, піклується про формування його переконання, забезпечуючи певні умови і порядок, за яких будь-яка розсудлива людина за тих самих умов і обставин дійде таких же висновків, що й суддя. Правила подібних умов і порядку мають високе значення: вони встановлюють межу між свободою судді та суддівським свавіллям [4, с. 158].

І. Фойницький та наукова громада юристів XIX ст. були тотожні у визначенні принципів формування внутрішнього переконання судді: робити висновки на підставі доказів, перевірених у порядку, передбаченому законом; розглядати, вивчати й оцінювати всі докази по справі; оцінювати докази в їх сукупності, а також оцінювати кожен доказ відповідно до його природи та зв'язку зі справою. Отже, науковці розглядали поняття «внутрішнє переконання судді» не як явище, що осяяло його, а як акт мислення, пов'язаний з усвідомленням обставин справи, що й є основним критерієм формування внутрішнього переконання судді. Напрацювання дореволюційних учених щодо поняття внутрішнього переконання було сприйнято й радянськими процесуалістами. Так, Н. Жогін вважав, що внутрішнє переконання судді – це впевненість судді у правильності його висновків по справі, досягнута ретельним та всебічним дослідженням обставин справи і походить від достовірно встановлених обставин справи [5, с. 221].

У сучасній літературі наголошується на історичному походженні поняття внутрішнього переконання судді, що пов'язано з його багатогранністю, викликане розвитком рівня наукового знання про зазначене поняття, сутність і зміст якого виокремлюється гносеологічним, логічними, моральними, психологічними, соціальними та юридичними аспектами.

Гносеологічна природа внутрішнього переконання судді виявляється у тому, що:

1) внутрішнє переконання – це результат пізнавальної діяльності судді, результат відображення у свідомості судді предмета дослідження;

2) внутрішнє переконання – це процес посвідчення в істинності (хибності) знань про досліджувані обставини справи.

Логічна природа переконання полягає у тому, що внутрішнє переконання судді має являти собою категоричний, однозначний висновок, який не допускає жодних сумнівів судді у формуванні правильності рішення (вироку).

Юридичний аспект поняття внутрішнього переконання судді відображається у формі судового рішення (вироку), що відповідає встановленій у законодавстві процесуальній формі.

Соціальна природа внутрішнього переконання судді, знаходить своє відображення:

1) у професійній установці судді щодо формування його внутрішнього переконання, яке відповідає цілям і завданням правосуддя, а також правової ідеології загалом;

2) у внутрішньому переконанні судді відповідності вимогам морально-етичних норм як різновиду соціальних норм.

У наукових джерелах існує розуміння внутрішнього переконання судді як складного багатогранного явища, що виступає як передумова, як процес і як результат пізнавальної діяльності судді [6, с. 41]. Прихильники цієї думки вважають, що внутрішнє переконання не може формуватися ззовні, не може бути пов'язано – воно повинно бути набуто та відчуте суддею самостійно відповідно до діалектичних закономірностей сходження від простого до складного, від нижчого до вищого. Внутрішнє переконання судді, на думку вчених, є знання, які суддя відкрив для самого себе та самостійно їх сформував. Воно є глибоко особистим знанням, що супроводжується змінами певних сторін свідомості: інтелекту, емоцій, а також знаходить свій зовнішній вираз у практичних діях судді як суб'єкта пізнавальної діяльності [4, с. 15].

На нашу думку, внутрішнє переконання судді – це суб'єктивно-об'єктивна категорія, яка виявляється у тому, що:

– по-перше, це суто індивідуальний підсумок пізнавальної діяльності судді у кожній конкретній справі, де внутрішнє переконання судді виступає якісно особливим станом свідомості судді, яке за своєю природою не може бути отримано ззовні, не може бути колективним, оскільки воно обов'язково повинно бути набути самим суддею;

– по-друге, основу внутрішнього переконання судді становив творчо-інтелектуальна розумова діяльність судді, оскільки, отримуючи та інтерпретуючи знання на основі професійної практичної діяльності, суддя перетворює їх у свої переконання. У цьому процесі беруть участь всі індивідуальні особистісні характеристики судді, які надають його переконанню емоційного забарвлення, а саме всі сторони його психіки, інтереси й установки, спосіб мислення, моральні ідеали, вольові якості, властивості характеру, темпераменту;

– по-третє, суб'єктивний характер має безпосередньо ідеальний образ, створений у судовому процесі, що зумовлено опосередкованим характером такої діяльності;

– по-четверте, об'єктивний характер внутрішнього переконання судді полягає у двох аспектах, а саме: 1) в об'єктивному змісті переконання; 2) у незалежності результату пізнання від бажання та волі судді.

Таким чином, поняття внутрішнього переконання судді необхідно розглядати як складний елемент «стримувань і противаг», необхідний для законного й обґрунтованого ухвалення рішень (вироку) суддею. Внутрішнє переконання судді, що є основою формування судового рішення, залежить від правосвідомості останнього. Водночас формування внутрішнього переконання від сумнівів до впевненості повинно пройти шлях, відповідний стадіям судового процесу, починаючи від попередньої підготовки справи до слухання до судових дебатів і надання суддею своєї оцінки доказам з оцінкою сторін і, на рещті, до ухвалення рішення у нарадчій кімнаті. Процес формування внутрішнього переконання ґрунтується не тільки на дослідженні зібраних доказів, а й вираженні особистісної позиції судді, його етичних поглядів, професійної правосвідомості, вимог закону.

При ухваленні рішення у справі значну роль відіграють правові емоції судді, у яких виражається забарвлене в особистісні тони ставлення до правового регулювання, юридичної практики, до конкретної правової ситуації, де професійна правосвідомість судді регулює його поведінку, ставлення до обставин, встановлених у процесі судового провадження, орієнтує професійну діяльність на встановлення властивостей доказів, подій злочину та винність особи обвинуваченого, а внутрішнє переконання є результатом складної внутрішньої творчо-розумової роботи судді, не обмежене нічим, крім свого розуму і совісті. Таким чином, судові рішення (вирок) сформовано на підставі змісту закону, логікою речей, внутрішнім переконанням і професійною правосвідомістю судді.

### Використані джерела

1. *Карбань А. А.* Правосвідомість та її роль у формуванні суддівського переконання / А. А. Карбань, М. К. Коваленко // Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю на етапі реформування кримінального судочинства : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Київ, 2006. – Ч. 2. – С. 129–130.
2. *Жилин Г. А.* Судья в гражданском процессе / Г. А. Жилин. – М., 2009.
3. *Дроздович Н. Л.* Формування внутрішнього переконання судді у кримінальному процесі України : автореф. дис. на здобуття наук, ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Дроздович Надія Людвігівна ; Акад. адвокатури України. – Київ, 2011. – 16 с.
4. *Фойницький І. Я.* Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. / И. Я. Фойницький ; под ред. А. В. Смирнова. – СПб. : Альфа, 1996. – 607 с.
5. *Теория доказательств в советском уголовном процессе* / отв. ред. Н. В. Жогин. – М. : Юридическая литература, 1966. – 580 с.
6. *Сарсенов А. М.* Судейское усмотрение в современных правовых системах : дис. ... канд. юрид. наук. / А. М. Сарсенов. – Республика Казахстан, Астана, 2009.

#### **Хопта С. Ф.** Внутрішнє переконання судді як основа ухвалення правосудних рішень

Аналізується взаємодія внутрішнього переконання судді та його професійної правосвідомості в процесі виникнення судових рішень. З'ясовуються професійні чинники щодо формування внутрішнього переконання судді. Виокремлено елементи механізму ухвалення рішення суддею. Досліджено гносеологічну та соціальну природу переконання та його об'єктивно-суб'єктивний характер.

*Ключові слова:* професійна правосвідомість судді, внутрішнє переконання судді, судові рішення.

#### **Хопта С. Ф.** Внутреннее убеждение судьи как основание принятия правосудных решений

Анализируется взаимодействие внутреннего убеждения судьи и его профессионального правосознания в процессе возникновения судебных решений. Выясняются профессиональные факторы по формированию внутреннего убеждения судьи. Выделены элементы механизма принятия решения судьей. Исследована гносеологическая и социальная природа убеждения и его объективно-субъективный характер.

*Ключевые слова:* профессиональное правосознание судьи, внутреннее убеждение судьи, судебные решения.

#### **Khopta S.** Internal convince the judge as a basis for decision-making pravosudnyh

We analyze the interaction of internal beliefs and his professional judges of justice in the process of court decisions. Professional author analyzed the factors on the internal persuasion of the judge. Isolate elements of the decision decision. Studied epistemological beliefs and social nature and its objective-subjective.

*Key words:* professional judges justice, inner conviction judge judgments.



*Палмурза Калмурзаевич Хожябеков,  
стажер кафедры теории государства и права  
Киевского национального университета  
имени Тараса Шевченко,  
кандидат юридических наук*

## НОВЫЙ ЭТАП СУДЕБНО-ПРАВОВЫХ РЕФОРМ В УЗБЕКИСТАНЕ

Узбекистан после приобретения независимости в 1991 г. избрал собственную модель развития. Официальные власти страны характеризовали ее как кардинальное изменение и обновление государственного и конституционного устройства, реализация политических, экономических и социальных реформ, базирующихся на таких принципах, как деидеологизация экономики и ее приоритет над политикой, возложение на государство роли главного реформатора, то есть функции инициатора и координатора реформ, обеспечение верховенства закона, осуществление сильной социальной политики, поэтапность и постепенность проводимых реформ. В отличие от ряда других стран постсоветского пространства, Узбекистан отказался от революционного варианта проведения реформ путем «шоковой терапии» в пользу эволюционного поэтапного развития, защитив тем самым собственный народ от тяжелейших экономических и социальных потрясений. Но сама по себе разумная и вполне прагматичная идея эволюционного обновления страны, бесспорно оправдавшая себя в начале столь необходимых (в особенности экономических) преобразований, впоследствии, к сожалению, перешла в другую крайность, многие чиновники слова «поэтапность» и «постепенность» поняли по-своему и реализация многих безотлагательных мер и шагов ощутимо замедлилась.

В Узбекистане с первых лет независимости реформированию судебно-правовой сферы старались уделять должное внимание. Официально реформы предполагали реализацию комплекса организационно-правовых мер, направленных на последовательное укрепление судебной власти, обеспечение независимости, самостоятельности суда, превращение его из органа орудия репрессий в прошлом в подлинно независимый институт государства, призванный надежно охранять и защищать права и свободы человека.

Как это происходило в жизни, были ли достигнуты поставленные цели?

В данной работе предпринимается попытка анализа хода судебно-правовой реформы в Узбекистане, обращается внимание на необходимость более динамичного и ускоренного их внедрения в жизнь.

Согласившись с мнением Д. Рахимова о том, что осуществляемые в Узбекистане реформы в судебно-правовой сфере до 2009 г. можно разделить на два условных этапа, мы хотели бы дополнить эту периодизацию еще двумя, также условными, этапами, о которых речь пойдет чуть ниже.

**Первый этап** (1992–2000 гг.). Созданы конституционно-правовые основы реформирования. Принята Конституция [2], Уголовный кодекс (далее – УК), Уголовный процессуальный кодекс (далее – УПК) и Кодекс об административной ответственности (далее – КоАО), Гражданский кодекс (далее – ГК), Гражданский процессуальный кодекс (далее – ГПК), Уголовно-исполнительный кодекс (далее – УИК), Хозяйственный процессуальный кодекс (далее – ХПК) в новой редакции, законы «О прокуратуре», «О судах» новая редакция, «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан», «Об адвокатуре», «О гарантиях адвокатской деятельности и социальной защите адвокатов» и др., учрежден Конституционный суд, созданы хозяйственные суды. Предпринимаются законодательные шаги для превращения суда из карательного аппарата в орган, защищающий права и интересы граждан. Реформируется институт народных заседателей.

Сокращаются сроки расследования, судебного разбирательства и содержания лиц под стражей, происходит либерализация уголовного наказания, вводится апелляционный порядок рассмотрения уголовных и гражданских дел, изменены условия пересмотра дел в кассационном порядке.

На данном этапе делается, на наш взгляд, не совсем удачная попытка вывода судебной системы из-под контроля и влияния органов исполнительной власти. С одной стороны, из полномочий Министерства юстиции исключаются функции по представлению кандидатов на судейские должности, приостановлению и досрочному прекращению полномочий судей, возбуждению в отношении них дисциплинарного производства. Судейскими кадрами стал заниматься специальный орган – Высшая квалификационная комиссия по отбору и рекомендации на должности судей при Президенте Республики Узбекистан.

Но с другой стороны, финансовое и материально-техническое обеспечение деятельности судов возлагается на Судебный департамент при том же Министерстве юстиции. В этом самом важном вопросе обеспечения жизнедеятельности всей судебной системы, почему-то не был заимствован положитель-

ный опыт развитых демократических государств, что привело к полной финансовой и материально-технической зависимости судов от исполнительной власти.

**Второй этап** (2001–2008 гг.). Приняты законы «О внесении изменений и дополнений в УК, УПК и КоАО в связи с либерализацией уголовных наказаний», «О прокуратуре» в новой редакции, «Об исполнении судебных актов и актов иных органов», Указы Президента «О совершенствовании судебной системы Республики Узбекистан», «О Высшей квалификационной комиссии по отбору и рекомендации на должности судей при Президенте Республики Узбекистан», Постановления Кабинета Министров «О мерах по улучшению материально-технического обеспечения судов общей юрисдикции Республики Узбекистан» и др. В уголовное законодательство введено новое понятие – институт примирения, который сегодня широко применяется на практике.

За преступления, не представляющие большой общественной опасности, и менее тяжкие, совершенные по неосторожности, предусмотрено лишение свободы, путем помещения осужденных в колонии-поселения, условия которых максимально приближены к условиям жизни на свободе.

В связи с необходимостью совершенствования института адвокатуры, законодательно закрепляется самостоятельность и независимость адвокатуры. Принимается Указ Президента «О мерах по дальнейшему реформированию института адвокатуры в Республике Узбекистан», но состязательности и равенства сторон при осуществлении правосудия достичь пока не удается.

Важнейшим направлением развития уголовной политики определяется либерализация уголовного и уголовно-процессуального законодательства.

В связи с либерализацией уголовных наказаний законодатель изменил классификацию преступлений. Около 75 % составов преступлений из категории тяжких, особо тяжких переведены в категорию преступлений не представляющих большой общественной опасности и менее тяжких.

По делам о преступлениях в сфере экономики вместо ареста и лишения свободы применяются экономические санкции в виде штрафа. Из системы наказаний исключили такой вид наказания, как конфискация имущества. В 11 статей УК введены положения, в соответствии с которыми в случае возмещения ущерба не применяется наказание в виде лишения свободы.

С января 2008 г. в Узбекистане отменена смертная казнь и вместо нее введено наказание в виде лишения свободы на длительный срок и пожизненное лишение свободы. Пожизненное лишение свободы является исключительной мерой наказания и устанавливается только за два преступления – за умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах и терроризм. Данный вид наказания не может быть назначен женщинам, лицам, совершившим преступления в возрасте до 18 лет, мужчинам старше шестидесяти лет.

Столь необходимый Указ «О передаче судам права выдачи санкции на заключение под стражу» был подписан Президентом 8 августа 2005 г., но сроки вступления его в законную силу оказались настолько неоправданно затянутыми (1 января 2008 г.), что первоначальные ожидания положительных результатов практически не оправдались. Суды очень редко отказывают органам следствия в применении данной меры пресечения, каждый раз перестраховываясь перед принятием конкретного решения.

В июне 2008 г. при Верховном суде был образован Исследовательский центр по демократизации и либерализации судебного законодательства и обеспечению независимости судебной системы. Этот центр, наделенный достаточно широкими полномочиями, в реальности так и не решил поставленных перед ним задач.

**Третий этап** (2009–2015 гг.). В соответствии с «Концепцией дальнейшего углубления демократических реформ и формирования гражданского общества в стране» [3], принятой 12 ноября 2010 г. на совместном заседании обеих палат Парламента Узбекистана, были изданы указы Президента от 2 августа 2012 г. «О мерах по коренному улучшению социальной защиты работников судебной системы» и от 30 ноября 2012 г. «Об организационных мерах по дальнейшему совершенствованию деятельности судов». Постановление Кабинета Министров от 2 августа 2013 г. «О мерах по улучшению социальной защиты судей и организационных основ обучения кандидатов на эту должность», которым установлены дополнительные гарантии для обучающихся кандидатов.

Распоряжением Президента от 29 декабря 2012 г. была поставлена задача коренного улучшения и усовершенствования системы, организационно-правовых механизмов отбора, подготовки кандидатов на должности судей, значительного усиления роли Высшей квалификационной комиссии в решении поставленных задач. Был принят Указ Президента от 4 октября 2013 г. «О мерах по совершенствованию и повышению эффективности деятельности районных и городских судов общей юрисдикции».

Принимается постановление Правительства от 10 декабря 2012 г. «О мерах по внедрению в деятельность судов современных информационно-коммуникационных технологий», которым утверждается Программа внедрения в деятельность судов современных информационно-коммуникационных технологий, которая должна была способствовать обеспечению доступности правосудия.

Но, к сожалению, эта программа так и не была реализована полностью. В настоящее время очевидно стало всем, что современные требования и обновленные приоритеты развития страны требуют дальнейшего совершенствования судебно-правовой системы. Поэтому подписанный 21 октября 2016 г. Президентом Узбекистана Указ «О мерах по дальнейшему реформированию судебно-правовой системы, усилению гарантий надежной защиты прав и свобод граждан» [4] ознаменовал собой начало **четвертого этапа** реформ (с октября 2016 г.).

За ним 21 февраля 2017 г. последовал еще один Указ Президента «О мерах по коренному совершенствованию структуры и повышению эффективности деятельности судебной системы Республики Узбекистан» [5].

В рамках реализации этих Указов Сенат Олий Мажлиса (Верхняя палата Парламента) Узбекистана 28–29 марта 2017 г. принял Закон «О внесении изменений и дополнения в Конституцию Республики Узбекистан», направленный на реализацию задач, определенных в «Стратегии действий по пяти приоритетным направлениям развития Республики Узбекистан в 2017–2021 годах» [6].

Законом внесены изменения и дополнения в Конституцию Республики Узбекистан [7]. В соответствии с указанными поправками Высший хозяйственный суд и Верховный суд объединяются в единый высший орган судебной власти в сфере гражданского, уголовного, административного и экономического судопроизводства – Верховный суд Республики Узбекистан.

В судебной системе образуются экономические и административные суды. Создаются экономические, административные суды Республики Каракалпакстан, областей и города Ташкента, а также межрайонные, районные, городские экономические суды и районные, городские административные суды.

В судебно-правовую систему вводится новый институт – Высший судейский совет Республики Узбекистан. Этот Совет должен заменить ранее действовавшую Высшую квалификационную комиссию по отбору и рекомендации на должности судей при Президенте Республики Узбекистан. В новой редакции ст. 111 Конституции Республики Узбекистан четко закреплён конституционный статус Высшего судейского совета.

Принимается Закон «О Высшем судейском совете Республики Узбекистан» [8]. Образование Высшего судейского совета направлено на формирование высококвалифицированного судейского корпуса.

13 членов Совета, в том числе председатель, секретарь и 11 судей работают в Совете на постоянной основе. Остальные 8 членов Совета осуществляют свою деятельность на общественных началах. Законом определяется статус членов Совета, срок их полномочий – 5 лет. Закон устанавливает гарантии независимости членов Совета, их социальной защиты. При Совете создается Исследовательский центр изучения проблем правосудия.

Закон «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Узбекистан “О судах”», Гражданский процессуальный и Хозяйственный процессуальный кодексы Республики Узбекистан» создает соответствующую правовую базу деятельности вновь образуемых административных и экономических судов.

В связи с объединением Высшего хозяйственного и Верховного судов, созданием экономических судов, пересмотром статуса военных судов, из Закона «О судах» исключаются нормы, регулирующие деятельность хозяйственных судов, упраздняются окружные военные суды и военные коллегии. В структуру Верховного суда вводятся коллегии по административным и экономическим делам, упразднена военная коллегия.

Внесенные Законом изменения и дополнения определяют подведомственность административных судов – это дела по жалобам и заявлениям на действия (решения) государственных органов, органов самоуправления граждан, а также их должностных лиц, вытекающих из публично-правовых отношений.

В соответствии с изменениями и дополнениями в Закон «О судах», определен порядок избрания (назначения) судей, досрочного прекращения их полномочий. Законом предусматривается установление первоначального пятилетнего, очередного десятилетнего срока и последующего бессрочного пребывания в должности судьи, порядок исчисления срока полномочий судей, исходя из их общего судейского стажа, избрание (назначение) председателей судов на 5 лет, с установлением запрета на занятие этой должности в одном суде более двух сроков подряд. При этом устанавливается предельный возраст пребывания в должности для судей Верховного суда – 70 лет, других судов – 65 лет, с возможностью продления до 5 лет для судей Верховного суда – Президентом страны, других судей – Высшим судейским советом.

Принимается Закон Республики Узбекистан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Узбекистан в связи с принятием дополнительных мер по обеспечению гарантий надежной защиты прав и свобод граждан» [9]. Законом вносятся изменения и дополнения в УК, УПК, ГПК, УИК, законы «О судах» и «О прокуратуре». Упраздняется уголовное наказание в виде

ареста, в систему уголовных наказаний вводится более мягкий, не связанный с лишением свободы вид наказания – «обязательные общественные работы». Сокращаются сроки задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления, с 72 до 48 часов, предельные сроки применения мер пресечения в виде содержания под стражей и домашнего ареста, а также предварительного следствия с 12 месяцев до 7 месяцев. Предусматривается передача от прокуратуры судам права выдачи санкций на арест почтово-телеграфных отправок и на производство эксгумации трупа. Расширяется сфера применения в судопроизводстве института «Хабас корпус», усиливается роль и значение судебного контроля в уголовном процессе. Судам предоставлено право применять альтернативные меры пресечения при отказе в применении меры пресечения в виде заключения под стражу или домашнего ареста. При этом отменяется институт возвращения судом уголовного дела для производства дополнительного расследования, законодательно закрепляются механизмы восполнения неполноты следствия в ходе судебного разбирательства. Законом сокращается срок пересмотра судебного решения по гражданским делам в порядке надзора с 3 лет до 1 года.

Законом внесены соответствующие поправки, предусматривающие упразднение института рассмотрения судами областного уровня уголовных и гражданских дел в порядке надзора с исключением полномочий соответствующих председателей судов и прокуроров по принесению протеста в порядке надзора. Законом исключены дублирующие полномочия Пленума и Президиума Верховного суда РУз по рассмотрению дел в порядке надзора.

Планируется принятие законов «О защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного процесса», «О медиации», «Об административном судопроизводстве» и др.

Судебно-правовая реформа, начатая с момента приобретения независимости, продолжается по сей день. Прошло более 25 лет. К каким результатам привели эти реформы? Достигнуты ли поставленные цели? Для получения ответов на эти и другие вопросы должны быть привлечены не чиновники, ответственные за их проведение, а независимые эксперты, адвокаты, ученые, представители гражданского общества и непосредственно само население, которое ежедневно сталкивается с этим правосудием. На основе этих оценок и отзывов необходимо внести соответствующие коррективы в программу реформ. Необходимы целевые научно-прикладные исследования, направленные на практическое решение вышеуказанных проблем, в результате которых должны быть выработаны выводы и конкретные рекомендации, наиболее подходящие и приемлемые для современного Узбекистана. Заметного повышения качества отправления правосудия, укрепления доверия населения к нему можно было бы добиться за счет внедрения современных форм и методов электронного судопроизводства, передовых механизмов обеспечения доступа к правосудию.

Важным нововведением было предложение внести весьма ценное для законодательства Узбекистана новшество – официальное (закрепленное соответствующим законом) использование судами средств аудиозаписи, как способа протоколирования в судопроизводстве. Это затрагивает права и обязанности всех участников процесса (ознакомление и представление замечаний к протоколу, позволяет избежать необоснованных жалоб и т.д.) дисциплинирует их, судьи станут более добросовестно вести заседания, так как это потребует грамотного ведения процесса, лица участвующие в судебном процессе могут рассчитывать на высшую степень объективности, поскольку их пояснения дословно фиксируются, а значит не могут быть искажены.

В заключение хотелось бы отметить, что активные преобразования, происходящие сейчас в Узбекистане, являются подтверждением того, что они будут продолжены также в судебно-правовой сфере и достигнут своих целей.

#### **Использованные источники**

1. Рахимов Д. Этапы судебно-правовой реформы в Республике Узбекистан / Д. Рахимов // Текст выступления на II Экспертном форуме БДИПЧ ОБСЕ по уголовному правосудию для Центральной Азии (Иссык-Куль, Кыргызстан, 15–17 октября 2009 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [https://www.zakon.kz/211460-jetapy-sudebno-pravovojj-reformy-v.html#\\_ftnref1](https://www.zakon.kz/211460-jetapy-sudebno-pravovojj-reformy-v.html#_ftnref1)

2. Конституция Республики Узбекистан // Газета «Народное слово». – 15.12.1992 г. – № 247 (438); Ведомости Верховного Совета Республики Узбекистан, 1994 г. – № 1. – Ст. 5; Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 2003 г. – № 3–4. – Ст. 27; Ведомости палат Олий Мажлиса Республики Узбекистан. – 2011 г. – № 12/1. – Ст. 343; Собрание законодательства Республики Узбекистан. – 2007. – № 15. – Ст. 152; 2008 г. – № 52. – Ст. 510; 2011 г. – № 16. – Ст. 159; 2014. – № 16. – Ст. 176; 2017. – № 14. – Ст. 213.

3. Концепция дальнейшего углубления демократических реформ и формирования гражданского общества в стране. Доклад Президента Республики Узбекистан Ислама Каримова на совместном заседании Законодательной палаты и Сената Олий Мажлиса Республики Узбекистан 12 ноября 2010 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://senat.uz/ru/news/2010/president-islam-karimovs-report-at-the-session-12-11-2010.html>

4. О мерах по дальнейшему реформированию судебно-правовой системы, усилению гарантий надёжной защиты прав и свобод граждан : Указ Президента Республики Узбекистан от 21 октября 2016 г. № УП-4850 // Собрание законодательства Республики Узбекистан. – 2016. – № 43 – Ст. 497. – С. 214–262. – 31 октября.

5. *О мерах по коренному совершенствованию структуры и повышению эффективности деятельности судебной системы Республики Узбекистан* : Указ Президента Республики Узбекистан от 21 февраля 2017 г. № УП-4966 // Собрание законодательства Республики Узбекистан. - 2017. - № 8. - Ст. 109. - С. 144–172 – 27 февраля.

6. *О Стратегии действий по дальнейшему развитию Республики Узбекистан* : Указ Президента Республики Узбекистан от 7 февраля 2017 г. № УП-4947 // Собрание законодательства Республики Узбекистан. – 2017. – № 6. – Ст. 70. – С. 223–248. – 13 февраля.

7. *О внесении изменений и дополнения в Конституцию Республики Узбекистан* : Закон Республики Узбекистан от 6 апреля 2017 г. № ЗРУ-426 // Собрание законодательства Республики Узбекистан. – 2017.– № 13. – Ст. 213. – С. 277–278. – 10 апреля.

8. *О Высшем судебном совете Республики Узбекистан* : Закон Республики Узбекистан от 6 апреля 2017 г. № ЗРУ-427 // Собрание законодательства Республики Узбекистан. – 2017. – № 14. – № 14. – Ст. 214. – С. 279–292. – 10 апреля.

9. *О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Узбекистан в связи с принятием дополнительных мер по обеспечению гарантий надежной защиты прав и свобод граждан* : Закон Республики Узбекистан от 29 марта 2017 г. № ЗРУ-421 // Собрание законодательства Республики Узбекистан. – 2017. – №13. – Ст. 194. – С. 214–262. – 3 апреля.

**Хожабеков П. К. Новый этап судебно-правовых реформ в Узбекистане**

В статье предпринимается попытка анализа хода судебно-правовой реформы в Узбекистане, обращается внимание на необходимость более динамичного и ускоренного их внедрения в жизнь.

*Ключевые слова:* судебно-правовая реформа, законы, Указы, суды, демократия, реформа, права человека, верховенство закона, либерализация.

**Хожабеков П. К. Новий етап судово-правових реформ в Узбекистані**

У статті робиться спроба аналізу ходу судово-правової реформи в Узбекистані, звертається увага на необхідність більш динамічного і прискореного їх втілення у життя.

*Ключові слова:* судово-правова реформа, закони, укази, суди, демократія, реформа, права людини, верховенство закону, лібералізація.

**Khodzhabekov P. A new stage of judicial and legal reforms in Uzbekistan**

This paper reviews and analyzes the progress of judicial and legal reform in Uzbekistan, draws attention to their importance and the need for an objective assessment of the results of these reforms.

*Key words:* judicial-legal reform, laws, decrees, courts, democracy, reform, human rights, rule of law, liberalization.

УДК 343

**Костянтин Вікторович Шкарупа,**  
викладач кафедри загальноправових дисциплін  
Інституту кримінально-виконавчої служби,  
кандидат юридичних наук

**МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ВИНИКНЕННЯ  
І ФУНКЦІОНУВАННЯ ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ СЛУЖБИ  
ТА ВПЛИВ НА РОЗВИТОК СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН  
ДЕЯКИХ КРАЇН СВІТУ**

Перебуваючи на порозі реформування правоохоронної системи, Україна повинна сфокусувати свою увагу на недоліках та проблемах, що заважають роботі пенітенціарної системи. Оскільки вона посідає першу сходинку на шляху до «оздоровлення» засуджених у процесі ресоціалізації. Вивчення досвіду інших країн на ниві кримінально-виконавчого права допоможе деталізувати розбіжності, одночасно охопивши позитивні та негативні аспекти функціонування закладів такого типу.

Заклики до гуманної організації тюремних установ у зв'язку з ідеями про законність і справедливість у каральній політиці містилися ще у праці Вольтера «Нагорода за справедливість і гуманність», де він писав: «Не слід, щоб в'язниця була схожа на палац. Не слід також, щоб вона була схожа на бійню. <...> Тюремне ув'язнення є покаранням вже саме собою; воно, отже, має бути відповідним з величиною злочину <...> Як би мало не тривало тюремне ув'язнення, воно є мукою. Коли ж до нього засуджують довічно, то це нестерпне мука». Саме тому було зроблено чимало спроб, щоб зайти найоптимальніший варіант існування в'язниць, які завдавали б найменшу шкоду засудженим та сприяли виправленню [1].

Мета статті полягає у тому, аби показати через призму історичного розвитку пенітенціарної системи переваги та недоліки функціонування в'язниць у світі. Розкрити сутність становлення цих систем, відслідкувати головні проблемні питання розвитку в'язниць і встановити оптимальну модель їх існування.

Пенітенціарна система забезпечує виконання покарань як пов'язаних, так і не пов'язаних із позбавленням волі, а також утримання підслідних з моменту взяття під варту до суду [2]. Пенітенціарна система покликана забезпечити не тільки виконання судових вироків, а й профілактику рецидиву злочинів.

У Мінімальних стандартних правилах поводження з ув'язненими зазначено, що метою та виправданням вироку щодо позбавлення волі є захист суспільства та запобігання загрозливим для суспільства злочинам [3].

Попередити виникнення злочинів можливо лише тоді, коли раніше засуджені особи при виході з місць позбавлення волі можуть стати на шлях виправлення. Ізоляція від суспільства повинна стимулювати гармонійний розвиток особистості і в закладах закритого типу, що згодом може відобразитися на психічному та соціальному житті особи. З цієї причини в'язнична система не повинна завдавати ув'язненим додаткових страждань [4].

Прийнято вважати, що сучасна тюремна система зародилася у Сполучених Штатах Америки наприкінці XVIII ст., хоча в'язниці як такі, зокрема і поодинокі, з'явилися ще раніше, наприклад, наприкінці XVI ст. у Голландії у вигляді так званих каторжних в'язниць. Буржуазія Америки, долаючи консерватизм, зробила пенітенціарну систему більш «гнучкою».

Першою в історії сучасних буржуазних в'язниць вважають створену в 1786 р. в'язницю у Філадельфії. Вона була визнана законодавчими зборами штату Пенсильванія як місце позбавлення волі злочинців і перейшла в юрисдикцію місцевих судів. Звідси й відбулася перша тюремна система, що отримала назву філадельфійська, або пенсильванська система.

Пенсильванська система – це система одиночного ув'язнення, для якої характерні суворі ізоляція кожного засудженого, абсолютне мовчання і виконання арештантами невеликих робіт у камерах. Там же, у Філадельфії, в 1829 р. була побудована в'язниця нового, модернізованого типу.

Вони відрізняються своєрідною зовнішньою і внутрішньою побудовою. Наприклад, в'язниця «Вішневий пагорб» мала мережу камерних блоків, які розходилися від одного загального центру, як спиці в колесі. Біля кожного блоку був дворик для прогулянок, розбитий на маленькі ізольовані ділянки, що відповідають кількості одиночних камер. Знову прибулому засудженому при вході до в'язниці зав'язували очі і вели його в свою камеру таким чином, щоб він не розібрався у плануванні будівлі в'язниці і не побачив нікого з інших ув'язнених. Персонал в'язниці також повинен був дотримувати абсолютної тиші і не вступати в розмови з ув'язненими. Були й інші заходи для забезпечення суворої ізоляції.

Оборнська тюремна системи – система принципів побудови відбування позбавлення волі в умовах тюремного ув'язнення. Система отримала назву оборнської по найменуванню першої в'язниці, в якій вона була введена в 1820 р. у місті Оубурн поблизу Нью-Йорка. Характеристика закладів такого типу зводилася до того, що ув'язнені проживали в роздільних камерах-келіях тільки на ніч; вдень працюють всі разом, але з дотриманням суворого мовчання. Оборнська в'язниця згодом стала прототипом загального виду тюрем, а філадельфійська – одиночного типу камер. Різні принципи утримання ув'язнених у зазначених системах обумовлені різним розумінням того, що є засобом виправлення засудженого і за допомогою яких умов утримання може бути досягнута мета виправлення злочинця.

Роботи були різноманітні, дисципліна – вкрай сувора. Головні вимоги – неухильна старанність і повне мовчання. Як за сніданком або обідом, так і під час робіт арештанти не мали права розмовляти або обмінюватися із сусідом півсловом або жестом. Будь-який проступок карався тут же на місці наглядачем; засіб розправи був примітивний – биття батогами. Влада наглядача була величезною і безконтрольною: він тільки відзначав у книзі, кому і скільки тілесних стягнень було застосовано протягом дня. Саме жорстоке поводження із арештованими зумовило те, що ці системи не отримали схвальних відгуків.

З європейських держав наприкінці XIX – на початку XX ст. тільки Франція прихильно поставилася до системи США. Головними недоліками вважали постійне мовчання, адже це вбивало здатність людини мислити. Згодом заборона була поширена лише на постійні розмови, а потім було введено класифікацію засуджених і розподіл їх за категоріями і групами з метою ізольованого утримання та перешкодження передачі кримінального досвіду в місцях позбавлення волі [5].

На початку XXI ст. все частіше говорилося про те, що праця засуджених при виконанні кримінальних покарань повинна бути добровільною. Про це говорять юристи, вчені-правознавці, правозахисники та співробітники різноманітних міжнародних організацій. Трудова адаптація засуджених до позбавлення волі починається у стінах виправного закладу і повинна продовжуватися після його звільнення.

У 1930 р. Міжнародною організацією праці (далі – МОП) була прийнята Конвенція про примусову та обов'язкову працю (ратифікована в СРСР у 1956 р.), що забороняла примусову працю. Проте це не забороняє працю, передбачену вироком суду.

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, прийнятий 16 грудня 1966 р. Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) (ратифікований СРСР у 1973 р.), також допускає залучення до праці осіб, які відбувають кримінальні покарання у вигляді каторжних робіт.

Мінімальні стандартні правила поводження із засудженими прийняті в 1955 р. на Першому конгресі ООН з проблем профілактики злочинності і поводження із засудженими. Так, у п. 2 ст. 71 працю засу-

джених до позбавлення волі закріпили як обов'язок: «Всі засуджені зобов'язані працювати у відповідних з їх фізичними і розумовими можливостями, затвердженими лікарем» [6].

Як бачимо, і ця система не увінчалася успіхом, оскільки ідеї були занадто новими та від них «віяло» демократією, а ліберальний підхід щодо засуджених суперечив консервативним методам.

Продовженням прогресивної системи Мекончі стала концепція, заснована Вальтером Кронфортом в Ірландії, що полягала у ступеневості. Зміст цієї концепції у тому, що відбування покарання у в'язниці розбивається на чотири шаблі. Першу сходинку становить ув'язнення в одиночній камері, перебування в якій визначається диференційовано, залежно від того, до якого класу належить ув'язнений.

Другий ступінь – це, коли після відбуття призначеного терміну одиночного ув'язнення засуджені переводяться у загальну камеру, в якій вони діляться на п'ять класів і переходять із нижчого класу у вищий за кількістю отриманих марок.

Третю сходинку становлять вже самостійні перехідні тюрми, в які переводяться ув'язнені вищого класу. Перебування у цих в'язницях пов'язано з елементами довіри і частковою свободою з метою привчання до повної свободи. Тут ув'язнені працюють, їхнє становище схоже на становище вільнонайманих робітників – своє утримання вони повинні виправдовувати самі. Кінцевим пунктом є умовне звільнення.

Цікавий досвід Великої Британії у сфері ювенальної юстиції, яка була введена під назвою «борстальська» (від назви міста, де була заснован Борсталь) для осіб від 16 до 21 року. Поміщення у борстальську в'язницю означає, що правопорушник у розпорядженні тюремної адміністрації на чотири роки, в межах яких він повинен реально відбутися не менше 9 місяців і не більше трьох років [7, с. 67]. Але цей вид в'язниць не здобув визнання, не виправдавши сподівання та щорічні економічні затрати.

На відміну від Великої Британії, у Франції історичним джерелом кримінальних, кримінально-процесуальних і пенітенціарних норм є кодифікований закон і підзаконні акти. Управління пенітенціарними установами здійснюється Міністерством юстиції. Тюрми у Франції поділяються на центральні (для засуджених до покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад один рік) і місцеві. Нараховується 14 центральних тюрем із яких одна жіноча. Новоприбулі засуджені до центральної тюрми повинні відбутися 45 діб карантину в одиночній камері, тим самим адаптуючись до умов життя в тюрмі, після чого їх переводять до загальних камер. Місцеві тюрми підпорядковані департаментам, у яких тримають засуджених різних категорій: підслідних; осіб, які засуджені на невеликі строки позбавлення волі; засуджених до смертної кари; осіб, засуджених за несплату боргів. Як і в інших країнах, є пенітенціарні установи, де тримають осіб, засуджених на невеликий строк (який не перевищує шести місяців). Для неповнолітніх засуджених створюються окремі пенітенціарні установи: центри спостереження, центр виховання під наглядом. У пенітенціарних установах Франції застосовується прогресивна система відбування покарання, організовується праця засуджених, професійне і загальноосвітнє навчання.

Аналізуючи досвід використання різних підходів до ресоціалізації засуджених у різні часи, можна констатувати, що реформи у пенітенціарній системі проходили плавно без радикальних змін. Нові в'язниці розпочинали функціонування одночасно з існуванням закладів «старого зразка».

Зазначені вище в'язничні системи мають назву «класичних», хоча ці системи і функціонували у різних країнах, але кожна з них отримала певні зміни, пов'язані з ментальністю того чи іншого народу, особливістю правової системи та іншими детермінантами.

Проте сьогодні покарання у вигляді позбавлення волі здійснюється у США у виправних установах, у систему яких входять федеральні в'язниці, в'язниці штатів і місцеві (окружні та муніципальні) тюрми. Сучасна пенітенціарна система США зберегла вплив пенсільвано-оборнської системи: у в'язницях застосовуються жорсткі заходи підтримки порядку, але є також деякі елементи прогресивної системи відбування покарання. Останнім часом пенітенціарна система США зіткнулася з істотним збільшенням чисельності засуджених у виправних установах.

Тюрмами мінімальної безпеки є установи відкритого типу. Вони не мають озброєної охорони. У них діє полегшений режим, а засудженим надається можливість трудитися за межами установи. Вони найчастіше є таборами або фермами, які спеціалізуються на будівництві доріг, виконанні сільськогосподарських та інших суспільно корисних роботах. В'язниці середньої безпеки мають озброєну охорону, але в них немає високих стін. Вони відносяться до установ закритого типу. Засуджені можуть виводитися для робіт за межі в'язниці. В'язниці з максимальним ступенем безпеки є виправними установами в класичному розумінні: вони обнесені високими стінами, мають сторожові вишки, посилену охорону, жорсткий режим утримання, виходити за межі тюрем забороняється. У подібних закладах містяться найбільш небезпечні злочинці.

Місцеві в'язниці призначені для утримання найменш небезпечних злочинців, засуджених за порушення громадського порядку і дрібні крадіжки.

Сьогодні пенітенціарна система США має низку проблем, зокрема, це занадто велика кількість засуджених. Так, штат Каліфорнія найбільше скоротив число ув'язнених (більш ніж на 15 тисяч осіб), проте це не знизило гостроту кризи, в якій перебуває пенітенціарна система. В'язниці виявилися настільки перенаселені, що Верховний Суд США виніс вердикт про необхідність скорочення числа ув'язнених. Показово, що, згідно з рішенням суду Каліфорнія не може утримувати у в'язницях понад 110 тисяч осіб (при тому, що на момент вердикту у в'язницях утримувалося 160 тисяч), це становить 137,5 % від числа ув'язнених, на яких ці в'язниці розраховані [8].

Загальновідомий виключно суворий характер правоохоронної системи штату: потрапити за ґрати в Каліфорнії можна навіть за найдрібніші провини. Зокрема, тут існує норма, згідно з якою громадянин може бути засуджений до довічного ув'язнення у разі вироку за трьома звинуваченнями в особливо небезпечних злочинах.

Відсутня в штаті й ефективна система реабілітації громадян, які відбули покарання. Відомо, що 47 % ув'язнених, які вийшли в Каліфорнії на свободу, знову опиняються за ґратами протягом року [9].

У пенітенціарній системі зарубіжних країн центральне місце займає психолого-педагогічна складова, що відображена у роботі персоналу цих установ. У вітчизняних установах такого типу немає акценту на підтримання саме психологічної атмосфери у колективах засуджених, тому доцільно було б запровадити пенітенціарну педагогіку як елемент початкового етапу ресоціалізації засуджених. Також у більшості країн Західної Європи праця є складовою відбування всіх видів покарання як пов'язаних із позбавленням волі, так і не пов'язаних; є частиною режиму утримання та соціальної адаптації. Історія виникнення та функціонування пенітенціарної системи має багато білих плям і недоліків існування, проте сучасний стан існування в'язниць демонструє, що шляхом спроб і помилок можна досягнути бажаного результату.

#### **Використані джерела**

1. *Вольтер*. Избранные произведения по уголовному праву и процессу / Вольтер. – М. : Госюриздат, 1956.
2. *Гидденс Э.* Устроение общества. Очерк теории структуризации / Э. Гидденс. – М. : Прогресс, 2003.
3. *Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями* від 30 серпня 1955 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_212](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_212)
4. *Кристи Н.* Борьба с преступностью как индустрия / Н. Кристи. – М. : Прогресс, 1999.
5. *Барнс Г. Е., Титерс Н. К.* Новые горизонты в криминологии / Г. Е. Барнс, Н. К. Титерс. – Нью Дели, 1966.
6. *Мінімальні стандартні правила ООН по відношенню до заходів, не пов'язаних із тюремним ув'язненням* (Токійські правила) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/prison.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prison.shtml).
7. *Астемиров З. А.* Исправительные учреждения в зарубежных странах / З. А. Астемиров. – Рязань : Вид-во Рязанської вищої школи МВС РСР, 1972.
8. *Dimon L.* 80,000 Americans Suffer From a Cruel and Unusual Practice Most Countries Abolished / Laura Dimon. – 2014. – March 12.
9. *Fields G.* The New Asylums: Jails Swell With Mentally Ill / Gary Fields, Erica E. Phillips // The Wall Street Journal, 2013. – September 25.

#### **Шкарупа К. В. Міжнародно-правовий аспект виникнення і функціонування пенітенціарної служби та вплив на розвиток суспільних відносин у цій сфері**

У статті описано історичний розвиток пенітенціарної системи через призму детермінантів умов, що сприяли удосконаленню системи в'язниць. На прикладі найбільш успішних країн проаналізовано основні проблеми, які виникають при функціонуванні пенітенціарної системи.

*Ключові слова:* пенітенціарна система, пенсильванська система, оборнська система, борстальська в'язниця, реформаторії.

#### **Шкарупа К. В. Международно-правовой аспект возникновения и функционирования пенитенциарной службы и влияние на развитие общественных отношений в этой сфере**

В статье описано историческое развитие пенитенциарной системы через призму детерминантов условий, способствовавших совершенствованию системы тюрем. На примере наиболее развитых стран проанализированы основные проблемы, возникающие при функционировании пенитенциарной системы.

*Ключевые слова:* пенитенциарная система, пенсильванская система, оборнская система, борстальская тюрьма, реформатории.

#### **Shkarupa K. The international legal aspect of the origin and functioning of the penitentiary service and the impact on the development of public relations in this sphere**

The article describes the historical development of the penitentiary system in the light of the determinants of conditions that contributed to the improvement of the system of prisons. For example, US analyzes the main problems that arise in the operation of the prison system.

*Key words:* penitentiary system, pennsylvania, obornska system, borstalskoy prison, reformers.



УДК 342.5

*Андрій Васильович Нагнибедюк,  
студент магістратури  
юридичного факультету  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

### **СУДОВА ДОКТРИНА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА: УКРАЇНСЬКИЙ ДОСВІД У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ КОНТЕКСТІ**

Здійснення верховенства права, зокрема у судовій системі України, є особливо важливим, оскільки судам доводиться розв'язувати проблеми, які стосуються, насамперед, фундаментальних, конституційних цінностей: реального захисту прав громадян; забезпечення балансу у відносинах органів державної влади; застосування конституційної відповідальності до окремих органів влади, їх посадових осіб, особливо на місцевому та регіональному рівнях тощо. Європейський і вітчизняний досвід засвідчує, що саме впровадження судами верховенства права є одним із найбільш ефективних засобів розв'язання цих проблем. Сформована на базі цього досвіду судова доктрина верховенства права виконує різні функції як всередині судової системи, так і за її межами. Йдеться про правоідеологічну, правоінтерпретаційну, праворегулятивну, правозахисну та інші функції цієї доктрини.

Принцип верховенства права був і є предметом наукової уваги вітчизняних учених, зокрема: В. Авер'янова, С. Головатого, М. Козюбри, Б. Малишева, Н. Оніщенко, С. Погребняка, А. Пухтецької, С. Рабіновича, П. Рабіновича, С. Серьогіна, С. Шевчука. Ними обґрунтовано основні характеристики означеного принципу, його сутність і форми прояву. Однак практичне втілення принципу верховенства права поки що залишається поза увагою теоретиків.

Метою публікації є аналіз практичного втілення принципу верховенства права в діяльності органів судової влади в аспекті європейського досвіду.

Оскільки Конституція України не містить чіткого визначення верховенства права, Конституційний Суд України (далі – КСУ) дав його тлумачення у рішенні від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 [1], в якому вказав, що «верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України».

Що стосується конституційного змісту верховенства права, то воно, на думку авторів, розкривається через закріплення принципу верховенства Конституції [2]. По суті цей принцип є сполучною ланкою між механізмами правової держави і верховенства права, які являють собою дві різні правові традиції – романо-германську та англосаксонську, які інтегровані в українську правову систему. Якщо говорити про закони України, то в них закріплення принципу верховенства права може мати прямий чи опосередкований характер. Його безпосередньо закріплено в деяких кодифікаціях законодавства: у Кодексі адміністративного судочинства України, що набув чинності 1 вересня 2005 р., вперше в українському адміністративному законодавстві зафіксовано принцип верховенства права (ст. 8). Про верховенство права йдеться у Господарському кодексі України 2004 р. (ст. 5), Законі України «Про Конституційний Суд України» 1996 р. (статті 2, 4). Водночас деякі нові кодифіковані акти (наприклад, Цивільний кодекс України 2004 р.) не містять згадки про принцип верховенства права, хоча його ідеї так або інакше у них присутні. Те саме стосується Кодексу України про адміністративні правопорушення, де про принцип верховенства права прямо не йдеться, але серед завдань Кодексу зафіксовано виховання громадян у дусі точного й неухильного дотримання Конституції та законів України тощо (ст. 1). Господарський процесуальний кодекс України від 6 листопада 1991 р., як і Цивільний процесуальний кодекс від 18 березня 2004 р., закріпили обов'язок господарських судів ухвалювати рішення

у господарських та цивільних справах на підставі Конституції України, інших законодавчих актів України (відповідно, ст. 4 та ст. 1). Можливо зробити висновок, що в українському законодавстві закріплення принципу верховенства права ще не завершено. Це означає, що діяльність адміністративних та судових органів не отримала певних правових орієнтирів; у деяких із наведених прикладів законодавства, вочевидь, йдеться більше про верховенство закону, аніж про верховенство права, що далеко не одне й те ж. На жаль, законодавець не враховує того, що законодавство регулює перш за все відносини за участю громадян, які зацікавлені у верховенстві права. А не взаємовідносини між органами влади, які цілком логічно підпорядковувати верховенству закону.

Особливого значення для становлення судової доктрини верховенства права, на нашу думку, має рішення Верховного Суду України (далі – ВСУ) від 3 грудня 2004 р., яке було ухвалено після рішення КСУ, в якому витлумачено поняття «верховенство права». Суть рішення ВСУ полягала у тому, що він призначив ще один тур голосування, хоча Законом України від 18 березня 2004 р. «Про вибори Президента України» це не було передбачено. Чимало правознавців вважають зазначений судовий акт ВСУ яскравим прикладом юридичного рішення, ухваленого безпосередньо на підставі принципу верховенства права. Саме підстава рішення ВСУ стала об'єктом великої кількості публікацій та наукових конференцій, присвячених обговоренню цієї проблеми [3–6].

Застосування верховенства права дало змогу ВСУ знайти вихід із правової ситуації, що склалася на президентських виборах 2004 р. Рішення ВСУ від 3 грудня 2004 р., без перебільшення, має історичне значення, знаменуючи собою новий етап у реалізації судової доктрини верховенства права, спрямованої на захист конституційних прав і свобод громадян. В аспекті цієї реалізації це рішення можна вважати актом правової політики [7; 8].

Для правової системи України доктрина Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) є одним із джерел формування судової доктрини верховенства права. Відомо, що практика ЄСПЛ заснована на прецедентному праві [9, с. 40], а це робить її особливо цінною для України. По суті, вона є засобом поглиблення євроінтеграції України та створення засад її модерного (класичного) і постмодерного конституціоналізму [10–12].

У преамбулі до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція), відповідно до якої створений і функціонує ЄСПЛ, згадується про те, що «уряди європейських держав, що є одностайними і мають спільну спадщину політичних традицій, ідеалів, свободи і верховенства права». Уся діяльність ЄСПЛ спрямована на забезпечення доктрини верховенства права, позаяк фундаментальні права і свободи громадян є неодмінною її складовою. Як зазначає М. Козюбра, фундаментальні права та свободи – «це той бар'єр, який у державі, що претендує іменуватися демократичною і правовою, не може бути подолано на власний розсуд ні законодавчою, ні виконавчою, ні судовою владою» [13, с. 10].

Як засвідчує практика, ЄСПЛ не сформулював конкретного і вичерпного визначення доктрини верховенства права, яке виявляється ним, насамперед, у тлумаченні самого феномена прав людини, застосуванні принципів, що визначають зміст та обсяг цих прав тощо. П. Рабінович, зокрема, серед таких принципів виокремлює:

1) принцип пропорційності, тобто справедливого збалансування інтересів людини з інтересами (потребами) суспільства. У справі «Soering v. United Kingdom» у рішенні від 7 липня 1989 р. Суд зазначив, що «Конвенція спрямована на пошук справедливого співвідношення між потребами, пов'язаними з інтересами суспільства загалом, і вимогами захисту основних прав людини». У справі «Rees v. United Kingdom» у рішенні від 17 жовтня 1986 р. було зазначено, що, з'ясовуючи, чи існує позитивне зобов'язання держави стосовно людини, «належить врахувати справедливий баланс, який має бути встановлений між інтересами всього суспільства й інтересами окремої людини; пошук цього балансу – мета всієї Конвенції»;

2) принцип моральності, тобто застосування норм моралі, що домінують у цьому суспільстві у певний час. ЄСПЛ, застосовуючи «моральні» статті Конвенції, також вдається до аргументації морального характеру. До того ж він виходить із того незаперечного реального факту, що в різних країнах найпоширеніші, панівні моральні приписи не завжди збігаються, а тому визнати за єдино прийнятний, загальнообов'язковий лише якийсь один із них було б недемократично й недоцільно. Суд вважає, що, зазвичай, «державні влади, безпосередньо і безперервно стикаючись із життєвими реаліями своїх країн, загалом мають більше можливостей визначитися щодо точного змісту моральних вимог, а також стосовно «необхідності обмежень» або ж «штрафних санкцій» для їх дотримання» (рішення у справі «Muller and Others v. Switzerland» від 24 травня 1988 р.). Розглядаючи скарги на адресу певної держави, Суд вважає – як на неспростовуваний факт – на домінування у ній певних моральних уявлень, поглядів, і він, як правило, не ставить собі за мету їх схвалювати, стимулювати або ж, навпаки, – піддавати критиці, заперечувати;

3) принцип з'ясування мети певного права людини та відповідності (співмірності) їй правореалізуючої, правозабезпечувальної та правообмежувальної діяльності держави. У справі «Brogan v. United Kingdom» Суд у рішенні від 24 листопада 1988 р. зазначив, що «оцінювати “негайність” (звільнення заарештованого або його припровадження до судді. – Прим. ред.) слід з урахуванням предмета та цілей ст. 5: вона втілює одне з основних прав людини, а саме: захист особи від свавільного втручання держави у право людини на свободу». У справі «Winterwerp v. the Netherlands» Суд у рішенні від 24 жовтня 1979 р. встановив, що законність затримання особи визначається кризь призму цілей п. 1с ст. 5 Конвенції: така законність потребує передусім його відповідності внутрішньому праву, а також – згідно зі ст. 18 Конвенції – «відповідності меті обмежень, дозволених п. 1с ст. 5; вона вимагається як для призначення, так і для виконання заходів, пов'язаних із позбавленням волі. Мета п. 1с ст. 5: у демократичному суспільстві, де визнано верховенство права, будь-яке свавільне затримання ніколи не може вважатися законним».

Правоконститутивна функція цілей тих статей Конвенції, що їх застосовує ЄСПЛ, відзначена в багатьох його рішеннях. А в тих випадках, коли мету застосовуваного припису Конвенції не відтворено безпосередньо в нормативному тексті, Суд сам бере на себе формулювання та інтерпретацію її змісту [14].

Крім цього, фахівці виокремлюють також принцип ефективності (забезпечення ефективного захисту прав людини), який уможливиле вибір ЄСПЛ із декількох варіантів інтерпретацій правової норми саме той, практична реалізація якого зможе забезпечити найвищий рівень захисту прав й основних свобод людини; принцип автономності (автономного тлумачення міжнародними органами юридичних норм щодо прав людини), суть якого полягає у незалежності висновків ЄСПЛ щодо розуміння цих норм у окремих державах та у пошуку загальноєвропейського стандарту тлумачення окремих термінів та уніфікації стандартів правозастосування різних країн [15, с. 135–136].

ЄСПЛ у своїх рішеннях зазначає також ті важливі моменти (елементи), які становлять саму сутність верховенства права, як-то: доктрина справжньої демократії; доктрина природніх прав людини, одні з яких є абсолютними, а інші – такими, стосовно яких Конвенція допускає втручання держави; принцип поділу влади; доктрина допустимих обмежень певних прав людини; доктрина якості закону; принцип законності; заперечення свавільності завдяки дієвим гарантіям від зловживання владою; доктрина справедливого судочинства; принцип рівності всіх перед законом; доктрина адміністративної юстиції; доктрина гуманного кримінального права тощо [16].

Таким чином, формування судової доктрини верховенства права в Україні відбувається в умовах, коли суспільний інтерес до неї в державі та об'єктивні можливості її розвитку стримуються чинним законодавством і романо-германською правовою традицією. Подальше впровадження цієї доктрини вимагає системних наукових досліджень, які могли б розкрити її роль і практичне значення у специфічних українських умовах. Крім того, на нашу думку, необхідно: провести силами органів влади і громадськості широку роз'яснювальну роботу щодо того, чим є верховенство права для українських громадян та як ним користуватися. Крім того, потрібно ухвалити закон, згідно з яким громадянин повинен мати право вимагати вирішення свого питання в суді загальної юрисдикції на основі верховенства права, як його тлумачить КСУ, а не формального застосування законів. Особливо, якщо громадянин переконаний, що чинні закони суперечать засадам справедливості, гуманності, розумності тощо й обмежують його права й свободи. Таким міг би бути спеціальний закон «Про механізм захисту прав і свобод громадян на засадах верховенства права»; конституційно та законодавчо закріпити право громадян на конституційну скаргу; узагальнити практику застосування верховенства права судами загальної юрисдикції та на цій основі внести необхідні зміни до відповідних постанов Пленумів вищих інстанцій цих судів.

#### Використані джерела

1. Рішення Конституційного Суду України № 15-рп від 2 листопада 2004 р. у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 2004 / відповід. ред. канд. юрид. наук П. Б. Євграфов. – Київ : Юрінком Інтер, 2005.

2. Тодька Ю. Н. Конституция Украины: проблемы теории и практики : монография / Ю. Н. Тодька. – Харьков : Факт, 2000.

3. Семишочкий Л. Рішення, якого чекав світ / Л. Семишочкий // Закон і бізнес. – 2004. – № 50 (674). – 11–17 грудня. – С. 1–4.

4. Комаров В. Взірєць втіленого правосуддя / В. Комаров // Юридичний вісник України. – 2004. – № 50 (494). – 11–17 грудня. – С. 8–9.

5. Футей Б. Далекосяжний прецедент: Справа «Ющенко проти ЦВК» // Юридичний вісник України. – 2004. – № 50 (494). – 11–17 грудня. – С. 9.

6. Кузнецова Н. Верховенство права і право законності / Н. Кузнецова // Юридичний журнал. – 2005. – № 11. – С. 112–113.

7. *Ільков О.* Рішення Верховного Суду України: верховенство права чи політична доцільність? / О. Ільков // *Вибори та демократія.* – 2004. – № 2. – С. 33–36.
8. *Пасічник П.* Рішення Верховного Суду України: політичне чи законне? / П. Пасічник // *Юридична газета.* – 2004. – № 24 (36). – С. 5.
9. *Шевчук С.* Судовий захист прав людини: практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції / С. Шевчук. – Київ : Реферат, 2006.
10. *Про проблеми становлення постмодерного конституціоналізму* // *Правовий тиждень.* – 2008. – № 27. – 1 липня. – С. 14.
11. *Protection constitutionnelle et protection internationale des Droits de l'Homme: Concurrence ou complementarite?* IX-e Conférence des Cours constitutionnelles européennes. – Paris, 1993. – 10–13 mai.
12. *Le nouveau constitutionnalisme. Mélange en l'honneur de Gérard Conac.* Textes rassemblés par Jean-Claude Colliard et Yves Fegouzo. – Paris : Economica, 2001. – 458 p.
13. *Козюбра М.* Принцип верховенства права у конституційному правосудді / М. Козюбра // *Закон і бізнес.* – 2000. – № 17. – С. 10–14.
14. *Рабінович П.* Рішення Європейського суду з прав людини: до характеристики концептуально-методологічних засад їх обґрунтування / П. Рабінович // *Практика Європейського Суду з прав людини. Рішення. Коментарі.* – 1999. – № 1.
15. *Рабінович П. М.* Особливості тлумачення юридичних норм щодо прав людини (за матеріалами практики Європейського суду з прав людини) : монографія / П. М. Рабінович, С. Є. Федик. – Львів : Астрон, 2004.
16. *Головатий С.* Верховенство права : монографія : у 3 кн. / С. Головатий. – Київ : Фенікс, 2006. – Кн. 2: Від доктрини – до принципу.

**Нагнибедюк А. В. Судова доктрина верховенства права: український досвід у європейському контексті**

У статті аналізується теоретичний рівень аналізу принципу верховенства права та особливості його прояву у судовій доктрині. Визначено ступінь законодавчого закріплення принципу верховенства права. З'ясовано значення рішень Конституційного Суду України для становлення судової доктрини верховенства права. Досліджено роль Європейського суду з прав людини як джерела верховенства права.

*Ключові слова:* судова доктрина, верховенство права, Конституційний Суд України, Європейський суд з прав людини.

**Нагнибедюк А. В. Судебная доктрина верховенства права: украинский опыт в европейском контексте**

В статье анализируется теоретический уровень анализа принципа верховенства права и особенности его проявления в судебной доктрине. Определена степень законодательного закрепления принципа верховенства права. Установлено значение решений Конституционного Суда Украины для становления судебной доктрины верховенства права. Исследована роль Европейского суда по правам человека как источника верховенства права.

*Ключевые слова:* судебная доктрина, верховенство права, Конституционный Суд Украины, Европейский суд по правам человека.

**Nahnybedyuk A. The judicial doctrine of rule of law: Ukrainian experience in the European context**

Analyzes the theoretical level analysis of the rule of law and especially its manifestation in the judicial doctrine. The degree of legislative consolidation of the rule of law. It is found mentioned decisions of the Constitutional Court of Ukraine for the establishment of the judicial doctrine of the rule of law. The role of the European Court of Human Rights as a source of law.

*Key words:* judicial doctrine, rule of law, the Constitutional Court of Ukraine, the European Court of Human Rights.

УДК 340.134

*Ігор Ігорович Павлюков,*

*студент магістратури юридичного факультету*

*Київського національного університету*

*імені Тараса Шевченка*

**ПРАВОВІ ЗАСОБИ В СИСТЕМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**

За умов розбудови правової держави в Україні одним із основних завдань постає забезпечення прав людини та громадянина. Хоча вони займають основоположне місце і закріплені Конституцією України, сьогодні неможливо констатувати про належний рівень їхнього забезпечення. Про це свідчить кількість заяв, з якими громадяни України звертаються із позовами до України до Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Так, за минулий рік ЄСПЛ отримав 18 131 заяву від українців. З них 65 % стосуються невиконання рішень національних судів, при цьому ЄСПЛ розглядає лише двадцятку частину всіх звернень. Таку статистику озвучив голова Верховного Суду України Я. Романюк під час чергового брифінгу [1]. Через це питання реальної дієвості механізму захисту прав людини залишається відкритим. Актуальним залишається й аналіз ролі правових засобів у відображенні, реалізації, захисті і відновленні прав людини.

Окремі аспекти правових засобів були предметом дослідження у сучасній теоретичній науці, зокрема у працях М. Гущиної, М. Козюбри, В. Косовича, В. Кудрявцева, О. Львової, О. Мельник, Т. Тарахонич, О. Скакун, М. Черкас. Однак їхня роль ще не була предметом наукового пошуку.

Метою статті є з'ясування ролі та місця правових засобів у системі забезпечення прав людини, з'ясування механізму їх належного застосування як динамічної категорії з власним функціональним призначенням.

Для досягнення поставленої мети перш за все необхідно вдатися до визначення сутності і змісту правових засобів як ключової категорії.

У сучасній юридичній літературі наявний дуалістичний підхід до визначення категорії «правові засоби»: широкий та вузький. За широкого підходу правові засоби розглядають як сукупність юридичного інструментарію та діянь суб'єктів [2, с. 240; 3, с. 722]. Послідовники вузького підходу до розуміння правових засобів розкривають їх лише через категорію «юридичний інструментарій» [4, с. 402; 5, с. 233]. На нашу думку, найбільш доцільним є широкий підхід, оскільки саме він повно розкриває внутрішню систему категорії «правові засоби».

Таким чином, правові засоби – це правові категорії та діяння суб'єктів правовідносин, що застосовуються з метою досягнення певного правового результату. У нашому конкретному випадку – належного забезпечення прав людини.

Як зазначає один із провідних учених у сфері забезпечення прав людини і громадянина П. Рабінович, стан дотримання в Україні основоположних прав людини та конституційних прав громадянина, особливо прав економічних і соціальних, – за висновками правозахисних (державних і громадських) організацій – не є задовільним. Тому, обговорюючи шляхи його поліпшення, не можна заперечувати, що одним із них може бути й удосконалення конституційних засобів забезпечення прав і свобод людини та громадянина [6].

Хоча вважаємо, що для забезпечення належного рівня прав людини і громадянина необхідним є удосконалення всього діючого механізму, а не лише конституційних засобів.

За своєю суттю забезпечення прав людини і громадянина є категорією динамічною. Неможливо забезпечити реальні права людини лише задекларувавши їх в основоположних документах держави. Такі норми, навіть за найкращої розробки, визначення змісту та дотримання правил законодавчої техніки без належної реалізації можуть назавжди залишитися «мертвими», або бути реалізованими таким чином, що кінцевий результат буде занадто далеким від справжньої мети норми, яку в неї вкладав законодавець. Через це для забезпечення прав людини і громадянина недостатньо лише якісного нормативного матеріалу. Необхідним є також якісний і реальний механізм реалізації цих нормативних приписів. І лише таке поєднання спроможне привести до реального результату – забезпечення прав людини і громадянина.

Вироблення та ефективне впровадження оптимальних правових засобів забезпечення прав людини життєво необхідні у процесі розвитку громадянського суспільства і правової держави. Теоретичний і науково-практичний зміст поняття «засоби забезпечення прав людини» зумовлений відокремленням особливого функціонального призначення. У правовій системі держави усі правові явища розглядаються з погляду їх функціонального призначення. Природа правових засобів заснована на тому, що вони є явищами правової реальності й призначені для того, щоб за їх допомогою досягти цілей правового регулювання, тим самим забезпечивши реалізацію інтересів і потреб суб'єктів права. Поняття «правові засоби забезпечення прав людини», як і поняття «правові засоби», є результатом аналізу й узагальнення наукових знань та їх класифікації, які задіяні в механізмі забезпечення прав людини [1, с. 149].

У контексті забезпечення прав людини і громадянина правові засоби – це механізм і матеріальні джерела, які гарантують людині та громадянину можливість користуватися основними правами і свободами, виконувати покладені обов'язки [7, с. 59]. З погляду забезпечення, гарантії конституційних прав і свобод людини та громадянина – це сукупність соціальних, економічних, політичних, правових та інших прийомів, механізмів і методів, які дають змогу реалізувати і забезпечувати на практиці закріплені в Конституції права і свободи людини та громадянина [8, с. 83].

Визначення місця правових засобів у механізмі забезпечення прав людини і громадянина найбільш доцільно розглядати через призму рівневої характеристики правової системи, оскільки правові засоби не діють відокремлено, а є частинами єдиного правового механізму – правової системи, та націлені на досягнення конкретного результату.

На нашу думку, важливою є характеристика правових засобів, що мають свій вияв на конкретних рівнях правової системи.

У юридичній літературі виокремлюють п'ять рівнів правової системи: 1) суб'єктивний; 2) інтелектуально-психологічний; 3) нормативно-регулятивний; 4) організаційний; 5) соціальний [9, с. 17].

На *нормативно-регулятивному* рівні системоутворюючим фактором є такі правові засоби, як норми права, оскільки вони відображають ідеальне уявлення людей про справедливість і несправедливість, про важливість стимулювання розвитку тих чи інших суспільних відносин [10, с. 63].

Характер дії правових норм у процесі досягнення цілей може бути різним, а саме:

1) інформаційний, ідеологічний, загальновиховний;  
2) реалізація норм права через дотримання, виконання і використання – безпосередня реалізація права;

3) це державно-владна діяльність компетентних органів із забезпечення впровадження правових норм – так звана правозастосовна діяльність [11, с. 11].

Основоположним актом нормативного забезпечення прав людини є Конституція України. Крім того, поширеною є практика звернення до міжнародних актів у сфері прав людини, одним із яких є Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Саме на цьому рівні завдяки правовим приписам суб'єкти визначають сфери суспільних відносин, що регулюються правом, з'ясовують зміст належних їм прав та обов'язків і можуть здійснювати самооцінку власної поведінки з погляду її відповідності чи суперечності правовим вимогам. На цьому рівні визначаються доцільні шляхи та засоби досягнення мети – реалізації наданих можливостей та інтересів.

*Суб'єктивний рівень* виокремлюється задля підкреслення значення суб'єктів права як важливих системоутворюючих факторів правової системи. Саме юридично значуща поведінка суб'єктів права, що перш за все виявляється у правотворчій і правозастосовній діяльності, є засобом встановлення правових приписів та їх реалізації, оскільки без цієї діяльності суб'єктів права його функціонування було б неможливим. Зазначена діяльність суб'єктів права відображається у засобах-діяннях (технологіях).

Саме цей динамічний аспект набуває значення «реалізатора», за допомогою якого втілюються у життя нормативні приписи. Основними суб'єктами щодо забезпечення прав людини і громадянина є судові органи, якими можуть бути як національні суди, так і міжнародні судові органи.

Наприклад, важливою ланкою в механізмі захисту прав людини і громадянина є Конституційний Суд України, який здійснює судовий конституційний контроль і захист основ конституційного ладу, основних прав і свобод людини та громадянина, забезпечує верховенство права і пряму дію Конституції на всій території України. Він істотно впливає на діяльність органів державної влади у сфері нормотворчості (законодавства), ухвалюючи рішення про невідповідність тих чи інших правових актів або окремих положень Конституції, даючи тлумачення конституційних норм при розгляді конкретних справ і здійснюючи офіційне тлумачення Конституції і законів України, які є обов'язковими для всіх суб'єктів права [1, с. 151].

Важливу роль у забезпеченні прав людини відіграє ЄСПЛ. Його діяльність безпосередньо націлена на реалізацію положень Конвенції, оскільки розуміння закріплених нею прав людини та основоположних свобод може бути з'ясовано лише шляхом їх тлумачення, а забезпечення – шляхом реалізації в кожній конкретній справі.

Це пояснюється тим, що норми Конвенції мають загальний характер, і права людини здебільшого конститууються в абстрактній, нерідко оціночній формі, а тому й розкриття змісту цих положень найкраще здійснювати через конкретні рішення ЄСПЛ, які дають змогу глибше зрозуміти зміст та обсяг гарантованих Конвенцією прав і відповідно реалізувати ефективний захист кожного порушеного права [12, с. 386].

Крім того, важливими підсистемами механізму забезпечення прав людини є: механізм охорони та механізм захисту. Так, механізм охорони прав людини доволі часто пов'язують із діяльністю з усунення потенційної загрози на охоронювані суспільні відносини. В одному випадку вона може виступати як система правових норм, що охороняють суспільні відносини в різних сферах, що розрізняються між собою характером і способом впливу на поведінку людей. У другому – безпосередня діяльність органів публічного адміністрування, спрямована на створення умов реалізації прав і свобод людини [13, с. 39].

Щодо механізму захисту, то з цього приводу К. Горностай вважає, що захист прав і свобод людини та громадянина – це забезпечення чи відновлення порушеного суб'єктивного права компетентними органами чи самим суб'єктом цього права [14, с. 51]. Проте, на нашу думку, механізм захисту не включає забезпечення, яке виступає окремим механізмом, а тому має включати лише відновлення вже порушених прав людини.

Таким чином, основні правові засоби забезпечення прав людини містяться на нормативно-регулятивному та суб'єктивному рівнях правової системи. Для забезпечення прав людини необхідним є поєднання певного «набору» правових засобів, сукупність яких і забезпечить найкращий результат. Неможливим є використання лише одного будь-якого засобу у відриві як від механізму реалізації, так і від правової системи загалом. Кожна конкретна ситуація захисту прав людини потребує чітко визначеної сукупності правових засобів, сукупність та взаємодія яких є індивідуально визначеною для кожного випадку порушення прав людини.

Використані джерела

1. Авдюгін Р. Г. Конституційно-правові засоби забезпечення прав людини в Україні / Р. Г. Авдюгін // Держава і право : зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. – Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. – Вип. 47. – С. 148–152.
2. Проблемы теории государства и права / С. С. Алексеев, И. Я. Дюрягин, В. Б. Исаков, В. М. Корельский, В. И. Леушин, В. Д. Перевалов, Р. К. Русинов, А. Ф. Черданцев. – М. : Юридическая литература, 1987. – 448 с.
3. Матузов Н. И. Теория государства и права / Н. И. Матузов, А. В. Малько. – М. : Юристъ, 2004. – 672 с.
4. Рассказов Л. П. Теория государства и права / Л. П. Рассказов. – М. : РИОР, 2010. – 298 с.
5. Иванов А. А. Теория государства и права / А. А. Иванов, В. П. Иванов. – М. : Юнити-Дана, 2007. – 303 с.
6. Рабінович П. М. Конституційне забезпечення прав людини і громадянина в Україні: основні напрямки удосконалення / П. М. Рабінович // Вісник Конституційного Суду України – Київ, 2011. – Вип. № 1. – С. 68–69.
7. Хазов Е. Н. Юридические гарантии основных прав, свобод и обязанностей человека и гражданина в России : дис. ... канд. юрид. наук / Е. Н. Хазов. – СПб., 1997.
8. Кашкин С. Ю. Гарантии конституционных прав и свобод / С. Ю. Кашкин // Конституционное право : словарь / отв. ред. В. В. Маклаков. – М. : Юристъ, 2001.
9. Порівняльне правознавство : підручник / В. Д. Ткаченко, С. П. Погребняк, Д. В. Лук'янов ; за заг. ред. В. Д. Ткаченка. – Харків : Право, 2003. – 274 с.
10. Введение в право Европейского Союза : учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся спец. 021100 «Юриспруденция» / отв. ред. С. Ю. Кашкин. – М. : Эксмо, 2006. – 365 с.
11. Вступ до теорії правових систем : монографія / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – Київ : Юридична думка, 2006. – 432 с.
12. Матат Ю. І. Практика Європейського суду з прав людини в механізмі подолання прогалин у законодавстві / Ю. І. Матат // Часопис Київського університету права. – Київ, 2011. – Вип. № 4. – С. 386–389.
13. Зуєв Р. І. Співвідношення правничих категорій «забезпечення», «охорона» і «захист» у діяльності міліції громадської безпеки щодо прав і свобод людини / Р. І. Зуєв // Право і суспільство. – 2012. – Вип. 3. – С. 37–42.
14. Горностай К. В. Захист, охорона, гарантії прав і свобод людини і громадянина: співвідношення понять // Держава і право : зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. – Київ : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. – Вип. 12. – С. 51–55.

**Павлюков І. І. Правові засоби в системі захисту прав людини**

У статті аналізується взаємодія таких категорій, як «правові засоби» та «права людини». Розглянуто поняття і значення правових засобів для забезпечення прав людини. Виокремлено основні аспекти дії правових засобів та їх функціонування на конкретних рівнях правової системи. Проаналізовано підходи до визначення механізмів охорони та захисту прав людини.

*Ключові слова:* правові засоби, права людини, механізм забезпечення прав людини.

**Павлюков І. І. Правовые средства в системе защиты прав человека**

В статье анализируется взаимодействие таких категорий, как «правовые средства» и «права человека». Рассмотрено понятие и значение правовых средств для обеспечения прав человека. Выделены основные аспекты действия правовых средств и их функционирования на конкретных уровнях правовой системы. Проанализированы подходы к определению механизмов охраны и защиты прав человека.

*Ключевые слова:* правовые средства, права человека, механизм обеспечения прав человека.

**Pavliukov I. Legal measures in the system of human rights protection**

Categories «legal measures» and «human rights» are analyzed in the article. Definition and role of legal measures for human rights ensuring are researched. Main aspects of action of legal measures and their functioning upon the certain levels of legal system are distinguished. Approaches to definition of mechanism for protection and defense of human rights are analyzed.

*Key words:* legal measures, human rights, mechanism for ensuring of human rights.

УДК 340.1

*Оксана Миколаївна Сахненко,  
лаборант I категорії відділу теорії держави і права  
Інституту держави і права  
ім. В. М. Корецького НАН України*

**ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА: СУТНІСНІ ПІДХОДИ ТА ВИМІРИ**

Будь-яке «спілкування» із правом, будь-яка форма його реалізації та, особливо, застосування, припускають з'ясування правових вимог і дозволів. Це і зрозуміло: будь-яка діяльність плідна й ефективна тоді, коли здійснюється з повним розумінням сутності норм.

Сам вибір правових норм передбачає розуміння їх змісту. Часто в цьому допомагають спеціальні роз'яснення нормативно-правових актів, які даються в офіційному і неофіційному порядку. І з'ясування вимог норм як внутрішній інтелектуальний процес, і роз'яснення їх, як вираження зовні своїх висновків, найчастіше об'єднують одним поняттям – «тлумачення права».

Проблема тлумачення виходить за межі реалізації права. Вона має самостійне значення у процесі наукового або повсякденного пізнання державно-правового життя. Необхідність чіткого уявлення про зміст чинних норм виникає у процесі правотворчої роботи. Ні видавати новий акт, ні систематизувати наявні не можна без знання справжньої волі законодавця, яка отримала офіційне вираження.

Передбачається, що кожен «користувач» права усвідомлює його сенс і вимоги самостійно. І в цьому випадку тлумачення не виходить за межі внутрішньої інтелектуальної діяльності, матеріалізується потім у якісь правові дії суб'єкта. Оцінюючи останні, ми маємо уявлення про те, як їх усвідомив який-небудь суб'єкт права, як він розуміє її сам і якого розуміння чекає від інших. Наприклад, у будь-якому правозастосовному акті чи рішенні юридичної справи вже висловлено розуміння права правозастосовувачем, хоча буквально в тексті про це не говорилося.

Інша ситуація у тому випадку, якщо право тлумачиться для третіх осіб. Є фахівці і навіть спеціально уповноважені на те органи, від яких очікують ґрунтовного роз'яснення права. Вони вже не можуть обмежуватися з'ясуванням правового змісту, а повинні об'єктивувати свою інтелектуальну роботу у вигляді спеціальних актів роз'яснення права. До речі, з переліку повноважень Конституційного Суду України вилучено повноваження щодо тлумачення законів України [1, с. 15].

Таким чином, не можна уявити собі, щоб роз'яснення могло відбутися без з'ясування права. Крім того, складно розглядати з'ясування як мету в собі і для себе. Воно також виражається ззовні в яких-небудь актах або діях. У цьому бачиться єдність з'ясування та роз'яснення права. І те, і інше покликані забезпечити правильне здійснення правових норм.

Історія різних держав дає приклади такої практики, коли під виглядом тлумачення проголошувалися нові норми. Але правозаконність і нормальний правопорядок загалом виключають змішування правотворчого і правороз'яснювального процесів. Мета тлумачення одна: з'ясувати для себе і пояснити для інших зміст волі, вираженої у праві.

Розуміння тлумачення права передбачає знання не лише мети, а й об'єкта тлумачення.

Об'єктом тлумачення є окремі нормативні правові акти і їх сукупність. Предметом тлумачення – історична воля законодавця, виражена в законі (нормативному акті). Воля законодавця під час застосування закону також враховується, оскільки в актах, що тлумачаться, можуть міститися норми, які безпосередньо або опосередковано змінюють його зміст.

Вчені і законодавці, як правило, не обмежуються названим об'єктом і предметом тлумачення. У з'ясуванні змісту й сенсу чинних норм вони звертаються до різноманітних явищ і факторів суспільного життя.

На відміну від правозастосовувача, який завжди шукає волю, виражену в належним чином виданих нормативних актах, учений і законодавець (за межами правозастосовної діяльності) виявляють, зокрема, волю народу, різних прошарків, політичних об'єднань тощо. І якщо не мати мети видавати під час реалізації права під виглядом тлумачення нові норми, якщо не бажати за допомогою тлумачення змінювати закони, немає необхідності ставити перешкоди в об'єкті і предметі тлумачення.

Раніше вважали, що тлумаченню підлягають тільки незрозумілі закони, і на цій підставі заборонялося тлумачення взагалі. Однак міра ясності права для різних його користувачів різна. Те, що для одних ясно сьогодні, не буде ясно завтра, а для інших залишиться незрозумілим зовсім і назавжди. Важливо одне: зміст права має бути зрозумілим; зміст конкретних норм, перш ніж вони будуть застосовані (реалізовані), має бути з'ясовано.

Проблема тлумачення права є практичною проблемою в тому сенсі, що її рішення зорієнтоване на вирішення юридичних справ, на подолання конфліктних ситуацій, на ухвалення правового рішення.

Нормативісти зосереджують свого увагу виключно на виданих державою нормах як єдиних носіях права.

Прихильники широкого розуміння права, соціологи, правові реалісти в процесі тлумачення звертають свої погляди на суспільні відносини, на те, як вирішуються спори в судах, на рішення судових й адміністративних органів.

Психологи з'ясовуватимуть спонукальні переживання (емоції) людини.

Філософи звертатимуть свої погляди «до неба», до пошуку ідей свободи і справедливості [2, с. 11–47].

Було б неправильно відкидати будь-який із названих підходів вже з тієї підстави, що в різні епохи різні держави самі акцентували увагу на різних цінностях і фактично захищали і дотепер захищають у ролі розуміння права різні явища. Ефективність досягається комплексним, інтегративним тлумаченням права, де оцінюються і природа відносин (природа речей), і норми законодавства, і конституційні цінності, що лежать в основі галузевих законів, і природньо-правові цінності справедливості і багато іншого.



Водночас залежно від об'єкта тлумачення багато в чому визначаються правомочності суб'єктів тлумачення.

Пошук права за межами закону – це справа дослідників, учених, предмет широких доктринальних суджень. Вчені вільні в своїх висновках. Результати їхніх пошуків не є обов'язковими, вони суто доктринальні.

Звернення до права за межами закону має місце з боку суб'єктів, які мають право законодавчої ініціативи. Їхні ініціативи, як правило, викликані відсутністю законодавчого регулювання того, що по праву мало б бути нормативно врегульовано. У пояснювальних записках до законопроекту наводяться і соціологічні дані, і посилання на історико-політичні і культурні фактори, і аргументи етико-філософського, морального гатунку. Ініціатори законопроекту в душі природно-правових і моральних позицій обґрунтовують майбутній зміст закону.

Законодавець свої вимоги формулює за допомогою символів – термінів і словесних конструкцій. Тому виклад його волі може не збігтися з її дійсним змістом. Причиною тому буде або упущення з боку законодавця, або недбалість в оформленні думок, або навіть відсутність у мові і законодавчої техніки «відпрацьованих» термінів і конструкцій. У всі часи дійсність демонструвала, що, як би законодавець не прагнув до ясного виразу тексту закону, це завжди ставало перепорою розвитку суспільних відносин.

Випадки розбіжності дійсного і буквального змісту в праві не досить часте явище. Однак вкотре тут постає питання про розширювальне або обмежувальне тлумачення норми. Те й інше характеризує обсяг тлумачення.

При цьому може створюватися помилкове уявлення, що «за обсягом» допускається тлумачення ширше того сенсу, який встановлений в результаті використання відповідних прийомів тлумачення. Це омана. Норма тлумачиться ширше буквального її сенсу, але обов'язково відповідно до того, що знайдений у результаті з'ясування справжнього змісту норми.

У побуті і науці часто вживається термін «поширювальне» тлумачення. Він «живить» хибні уявлення про суть справи. Можна зрозуміти так, ніби йдеться про поширення дії норм на випадки, ними не передбачені [3, с. 198–204].

Поширювальне й обмежувальне тлумачення не вносять жодних змін у справжній зміст норми. Тлумачення норми відповідно до її істинного сенсу має назву адекватного. Воно тим більше беззаперечне, коли буквальний і дійсний сенс не розходяться. Неясна норма після використання всіх прийомів тлумачення може бути витлумачена як розширено, так і обмежувально. Потрібно завжди, а в деяких випадках особливо, бути «дисциплінованим» у встановленні дійсного змісту правової вимоги. Іноді без особливих знань стає помітно розбіжність змісту норми з буквальним формулюванням, а іноді – для переконання доводиться застосувати всі прийоми тлумачення. Якщо ж у правозастосовувача взагалі немає певного переконання про дійсний зміст норми, краще завжди буквальне її розуміння.

З'ясування справжньої волі, вираженої в правових актах, досягається різними способами. Способи тлумачення – це відносно відособлена сукупність прийомів аналізу правових актів. Виділяють граматичне, логічне, спеціально-юридичне, історико-політичне і телеологічне тлумачення.

Граматичне тлумачення являє собою сукупність спеціальних прийомів, спрямованих на з'ясування морфологічної і синтаксичної структури тексту акта, виявлення значення окремих слів і термінів, що вживаються.

Логічне тлумачення передбачає використання законів і правил логіки для з'ясування справжнього змісту норми, який іноді не збігається з її буквальним викладом.

Систематичне тлумачення – це з'ясування змісту правових приписів виходячи з місця, яке вони займають у цьому нормативному акті, інституті, галузі і всій системі права загалом. Систематичного тлумачення потребують всі правові норми, але особливо норми відсильні і бланкетні.

Історико-політичне тлумачення полягає у вивченні історичної обстановки створення акта, розстановки політичних сил, соціально-економічних і політичних чинників, що зумовили появу акта і які вплинули на волю законодавця.

Телеологічне (цільове) тлумачення правових актів спрямовано на встановлення цілей їх видання: безпосередніх, віддалених, кінцевих.

Спеціально-юридичне тлумачення пов'язане з аналізом спеціальних термінів, техніко-юридичних засобів і прийомів вираження волі законодавця.

Все те, що сказано про прийоми тлумачення законів і підзаконних актів, у принципі відноситься до тлумачення інших письмових джерел права. Однак у вирішенні низки інших питань є специфіка, яка дотепер мало досліджена. Хто, наприклад, тлумачить звичаї або ділові звичаї? Чи слід тлумачити їх у душі того часу, коли вони склалися, або, навпаки, завжди в душі нового часу, завжди в розвитку? Ма-

буть, внаслідок особливостей цих джерел права, оскільки їх зміст мінливий і змінюється разом зі змінами в житті народу, офіційно інтерпретувати їх можуть тільки суди під час вирішення конкретних юридичних справ. І було б сумнівно надання другій інстанції скасовувати рішення на підставі того, що судом помилково інтерпретований звичай. Однак за вищою судовою інстанцією зберігається можливість дати своє тлумачення звичаям, якщо узагальнюється практика його застосування судами.

Теорія права не висвітлює нюансів тлумачення договорів. Зрозуміло, багато в чому це справа галузевих наук (конституційного права, трудового права, міжнародного та ін.). Проте є деякі загальні вимоги:

- договір не може тлумачитися *contra legem* (всупереч закону);
- договір тлумачиться лише в межах його предмета;
- сторони мають право домовитися у виборі певного варіанта тлумачення;
- сторони мають право в певних випадках шукати захисту своєї інтерпретації договору в судовому порядку.

Багато специфіки в тлумаченні прецедентів і судової практики. Перш за все слід вказати на суб'єкти офіційного тлумачення судових рішень. В Україні право давати роз'яснення з питань судової практики надане Верховному Суду безпосередньо в Конституції України. При цьому, на відміну від раніше чинного законодавства, наголос робиться саме на інтерпретації судової практики, а не на тлумаченні законів. Фактично ж важко собі уявити оцінку тлумачення права в рішенні суду без звернення до закону, без відповідної інтерпретації самого закону. Тому законодавство деяких країн відкрито допускає тлумачення законів судовими органами. Принципова у цьому розумінні різниця між Росією та Україною, в якій, на відміну від Росії, на Конституційний Суд прямо покладається обов'язок при відповідному запиті витлумачити закон.

Взагалі конституційні суди не можуть уникнути в здійсненні своїх функцій як тлумачення закону, так і виконання судових рішень, якщо вони пов'язані з оцінкою спірних актів на предмет їх конституційності. Рішення самого конституційного суду офіційно роз'яснити може тільки він сам і жодний інший орган.

Практика автентичного тлумачення судового рішення загалом дуже логічна. Однак процесуальне законодавство орієнтується, як правило, на тлумачення рішення суду вищою інстанцією. Особливо тоді, коли рішення залишають в силі, є потреба пояснити його дійсний зміст, спрямованість і відповідність закону. Суди вищих інстанцій, які мають касаційну функцію, здійснюють контроль над тим, як суди, що розбирають справи по суті, тлумачать і застосовують право. Вони мають достатньо повноважень для того, щоб в конкретних випадках давати своє власне тлумачення.

У системі прецедентного права кожен суддя, перш ніж він використовує попереднє рішення як підставу вирішення справи, повинен усвідомити сенс того рішення і відповідного мотивування власного акта продемонструвати зміст прецеденту сторонам або, більш того, закласти підґрунтя для подальшого розвитку права. Мотивування рішення у справі (*ratio decidendi*) має обов'язкову силу для судів відповідно до принципів прецеденту.

У будь-якій системі права існує прямий або непрямий доступ до судової практики. І довіра до посилення на судову практику залежить чи від компетентності коментатора, від його офіційного статусу. Зрозуміло, не завжди панують тільки юридичні підходи й аргументи. Наміри коментаторів не можна не враховувати. Часто можна спостерігати довільність коментарів, що породжує сумнів щодо незалежності юристів. Тим часом справа не тільки в «навмисному» дотриманні певної позиції. Яку б нейтральну позицію не проголошував коментатор, прагнучи розглядати питання тільки з правового погляду, він не може проігнорувати ту обставину, що питання права завжди стоїть у центрі конфлікту інтересів. У минулому юристи відверто визнавали провідну роль інтересів у судовому провадженні і нерідко прямо займали упереджені позиції. Нині домінує певна «аксіологічна нейтральність», але вона до кінця не знімає входження інтерпретатора в проблему соціальних, економічних або політичних інтересів.

### Використані джерела

1. *Кравченко Л.* Посилено незалежність Конституційного Суду України / Л. Кравченко // Бюлетень міністерства юстиції України. – 2017. – № 6.
2. *Гришук В.* Філософско-правова парадигма ответственности человека / В. Гришук. – Л. : Люблин, 2015.
3. *Осауленко О. І.* Загальна теорія держави і права : навч. посіб. / О. І. Осауленко. – Київ : Істина, 2007.

### **Сахненко О. М.** Тлумачення права: сутнісні підходи та виміри

Запропонована стаття присвячена «вічним» темам юридичного наукового доробку – тлумаченню норм права. Окремий напрям відображення пов'язаний із видами та способами тлумачення. Певна увага приділена змінам у повноваженнях Конституційного Суду України щодо тлумачення норм права.

*Ключові слова:* норми права, тлумачення норм права, способи тлумачення, види тлумачення норм права.

**Сахненко О. Н. Толкование права: существенные подходы и измерения**

Предлагаемая статья посвящена «вечным» темам юридического научного наследия – толкованию норм права. Отдельное направление отображения связан с видами и способами толкования. Определенное внимание уделено изменениям в полномочиях Конституционного Суда Украины относительно толкования норм права.

*Ключевые слова:* нормы права, толкования норм права, способы толкования, виды толкования норм права.

**Sakhnenko O. Interpretation of law: essential approaches and measurements**

The proposed article is devoted to the «eternal» themes of legal scientific work – the interpretation of the rules of law. A separate direction of reflection is associated with views and ways of interpretation. Particular attention is paid to changes in the powers of the Constitutional Court of Ukraine regarding the interpretation of the law.

*Key words:* norms of law, interpretation of the rules of law, methods of interpretation, types of interpretation of the norms of law.

Науково-практичний юридичний журнал

## АЛЬМАНАХ ПРАВА

ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ У ПРАВІ:  
ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ЗАСАДИ

Випуск 8

Свідоцтво про державну реєстрацію засобу масової інформації  
Серія КВ № 18431-7231Р від 02.12.2011 р.

*Щорічник*

Редактори: *О. Л. Львова, С. О. Сунегін*  
Художнє оформлення: *А. О. Шаригін, Р. С. Бронцевич*

**Адреса редакційної колегії:**  
01601, м. Київ, вул. Трьохсвятительська, 4, кім. 202.  
тел./факс (044) 278-80-24

*Відповідальність за достовірність інформації,  
що міститься в друкованих матеріалах, несуть автори.  
Редакція не завжди поділяє авторську точку зору.*

Підпсано до друку 30.08.2017.  
Формат 60x84/8. Папір офсетний.  
Друк різнографічний.  
Обл. вид. аркуш. 52,25. Ум. друк. арк. 48,84.  
Наклад 120 прим. Зам. 12023.

Віддруковано з оригіналів замовника.  
ФОП Корзун Д. Ю.  
21027, а/с 6625, м. Вінниця, вул. 600-річчя, 21.  
Тел.: (0432) 603-000, 69-67-69.  
e-mail: tvory2009@gmail.com