

МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ «ІНТЕРНАУКА».

Серія: «Юридичні науки»

INTERNATIONAL SCIENTIFIC
JOURNAL «INTERNAUKA».

Series: «Juridical sciences»

МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ
ЖУРНАЛ «ИНТЕРНАУКА».

Серия: «Юридические науки»

№ 9(14) / 2018



**МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ
«ІНТЕРНАУКА».**

Серія: «Юридичні науки»

**МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ
«ИНТЕРНАУКА».**

Серия: «Юридические науки»

**INTERNATIONAL SCIENTIFIC JOURNAL
«INTERNAUKA».**

Series: «Juridical sciences»

НАУКОВЕ ФАХОВЕ ВИДАННЯ

*Свідоцтво
про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації
КВ № 22442-12342Р*

№ 9(14)

Київ 2018

ББК 67
УДК 34
М-43



Повний бібліографічний опис всіх статей Міжнародного наукового журналу «Інтернаука». Серія: «Економічні науки» представлено в: **НЕБ elibrary.ru; Polish Scholarly Bibliography; ResearchBib; Наукова періодика України.**

Журнал зареєстровано в міжнародних каталогах наукових видань та наукометричних базах даних: РІНЦ; Polish Scholarly Bibliography; ResearchBib; Ulrichsweb Global Serials Directory; Google Scholar; Наукова періодика України; JOURNAL FACTOR; Bielefeld Academic Search Engine (BASE); Scientific Indexing Services; Electronic Journals Library; InfoBase Index; International Institute of Organized Research; Open J-Gate; Cosmos Impact Factor; The Journals Impact Factor (JIF); CrossRef.

НАУКОВЕ ФАХОВЕ ВИДАННЯ

Видання включене у Перелік наукових фахових видань України,
відповідно до Наказу Міністерства освіти і науки України
№ 693 від 10 травня 2017 року.

Засновники:

1. Київський кооперативний інститут бізнесу та права.
2. Приватна установа «Науково-дослідний інститут публічного права».
3. Громадська організація «Міжнародна академія освіти і науки».
4. Товариство з обмеженою відповідальністю «Фінансова Рада України».

У журналі опубліковані наукові статті з актуальних проблем юридичної науки.

Для наукових працівників, викладачів, студентів юридичних спеціальностей, працівників державних установ, юридичних компаній, судів, правоохоронних органів й інших зацікавлених осіб.

Матеріали публікуються мовою оригіналу в авторській редакції.

Редакція не завжди поділяє думки і погляди автора. Відповідальність за достовірність фактів, імен, географічних назв, цитат, цифр та інших відомостей несуть автори публікацій.

У відповідності із Законом України «Про авторське право і суміжні права», при використанні наукових ідей і матеріалів цієї збірки, посилання на авторів та видання є обов'язковими.

© Автори статей, 2018

© Міжнародний науковий журнал «Інтернаука».

Серія: «Юридичні науки», 2018

ISSN 2520-2308 = Internauka. Seria: Ūridičeskie nauki (Kiev)/Meždunarodnyj naučnyj žurnal "Internauka". Seria: Ūridičeskie nauki

Редакційна колегія

Головний редактор: **Омельчук Василь Андрійович** — доктор юридичних наук, професор (Київ, Україна)
Заступник головного редактора: **Курило Володимир Іванович** — доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України (Київ, Україна)

Відповідальний редактор: **Мушенко Віктор Васильович** — кандидат юридичних наук, доцент (Київ, Україна)

Члени редакційної колегії

Член редакційної колегії: **Арістова Ірина Василівна** — доктор юридичних наук, професор (Суми, Україна)
Член редакційної колегії: **Бондаренко Ігор Іванович** — доктор юридичних наук, професор (Братислава, Словачька Республіка)

Член редакційної колегії: **Галуцько Валентин Васильович** — доктор юридичних наук, професор, (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Гиренко Інна Володимирівна** — доктор юридичних наук, доцент (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Глушков Валерій Олександрович** — доктор юридичних наук, професор, (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Головко Олександр Миколайович** — доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України (Харків, Україна)

Член редакційної колегії: **Грохольський Володимир Людвигович** — доктор юридичних наук, професор (Одеса, Україна)

Член редакційної колегії: **Єлісєєв В'ячеслав Сергійович** — доктор юридичних наук, доцент (Москва, Російська Федерація)

Член редакційної колегії: **Мустафазаде Айтєн Інглаб** — доктор юридичних наук, професор, директор Інституту права та прав людини Національної Академії Наук Азербайджану, депутат Міллі Меджлісу Азербайджанської Республіки (Азербайджан)

Член редакційної колегії: **Іманлі Магомед Нагі** — доктор юридичних наук, професор (Азербайджан)

Член редакційної колегії: **Калюжний Ростислав Андрійович** — доктор юридичних наук, професор (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Кіндюк Борис Володимирович** — доктор юридичних наук, доктор географічних наук, професор (Тернопіль, Україна)

Член редакційної колегії: **Клемпарський Микола Миколайович** — доктор юридичних наук, професор (Кривий Ріг, Україна)

Член редакційної колегії: **Макарова Тамара Іванівна** — доктор юридичних наук, професор (Мінськ, Республіка Білорусь)

Член редакційної колегії: **Мельничук Ольга Федорівна** — доктор юридичних наук, доцент (Вінниця, Україна)

Член редакційної колегії: **Овчарук Сергій Станіславович** — доктор юридичних наук (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Остапенко Олексій Іванович** — доктор юридичних наук, професор (Львів, Україна)

Член редакційної колегії: **Пивовар Юрій Ігорович** — доктор філософії в галузі права, доцент (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Позняков Спартак Петрович** — доктор юридичних наук, доцент (Ірпінь, Україна)

Член редакційної колегії: **Світличний Олександр Петрович** — доктор юридичних наук, доцент (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Сидор Вікторія Дмитрівна** — доктор юридичних наук, професор (Чернівці, Україна)

Член редакційної колегії: **Таранова Тетяна Сергіївна** — доктор юридичних наук, професор (Мінськ, Республіка Білорусь)

Член редакційної колегії: **Самохін Анатолій Вікторович** — доктор медичних наук, професор, Заслужений лікар України (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Олійник Анатолій Юхимович** — кандидат юридичних наук, професор (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Панталієнко Петро Васильович** — кандидат юридичних наук, доцент, Заслужений юрист України, суддя Верховного суду України у відставці (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Хімч Ольга Миколаївна** — кандидат юридичних наук (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Легенький Микола Іванович** — кандидат педагогічних наук, доцент (Київ, Україна)

Член редакційної колегії: **Лоредана Джані Агуїре** — доктор права, професор (Італійська Республіка)

Член редакційної колегії: **Лоренцмайєр Штефан** — доктор юридичних наук, професор (Аугсбург, Федеративна Республіка Німеччина)

Член редакційної колегії: **Фунта Растіслав** — кандидат юридичних наук, доцент (Сладковічово, Словачка Республіка)

ЗМІСТ

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Дем'янчук Юрій Вікторович, Новак Ярослав Віталійович
АКТУАЛЬНІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ АНТИКОРУПЦІЙНІ НОРМИ КРАЇН
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ 9

Машевська Оксана Петрівна
ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУДДІ ЗА НЕПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ВТРУЧАННЯ
У ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВОСУДДЯ 14

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Потапенко Сергій Анатолійович
ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ БАЗИ ОПОДАТКУВАННЯ ЗА ЗЕМЛЮ КОМУНАЛЬНОЇ
ВЛАСНОСТІ ОБ'ЄДНАНИХ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД 29

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Тарасова Ірина Вікторівна, Леньова Вікторія Олексіївна
МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У БОРОТЬБІ З КОНТРАБАНДОЮ..... 35

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА;
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Елётнов Віталій Ігоревич, Малаховский Никита Александрович
КЛАСИФІКАЦІЙ ТАТУИРОВОК И НАПРАВЛЕНИЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СВЕДЕНИЙ
О НИХ В КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ПРАКТИКЕ..... 40

Елётнов Віталій Ігоревич
ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ЗНАЧЕНИЕ БОДИМОДИФИКАЦИИ ДЛЯ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ
ПРАКТИКИ 46

Повзик Євген Вікторович
ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ СУДОМ УГОДИ ПРО ПРИМИРЕННЯ..... 51

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Карвацька Світлана Богданівна
ІНТЕРПРЕТАЦІЯ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ СУДАМИ УКРАЇНИ: ОБ'ЄКТИВНІ
ПРОБЛЕМИ ТА СУБ'ЄКТИВНІ НЕДОПРАЦЮВАННЯ..... 57

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

Некіга Світлана Миколаївна
КОМПРОМІС ТА КОНФЛІКТ У ПРАВОВІЙ СФЕРІ 64

Олейников Сергій Миколайович
ПОВЕДІНКА В ПРАВОВІЙ СФЕРІ СУСПІЛЬСТВА: ДИНАМІКА ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ 73

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

Бервено Сергій Миколайович, Стаднічук Юлія Володимирівна, Шищенко Артем Олегович
РЕАЛІЗАЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОГО СУВЕРЕНІТЕТУ В УМОВАХ ІНФОРМАЦІЙНОГО
СУСПІЛЬСТВА АБО ПОЛІТИКА 2.0 80

Бойчук Дмитро Валерійович, Панова Ірина Юріївна
СПОСОБИ ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ (НЕМАЙНОВОЇ) ШКОДИ,
ЗАПОДІЯНОЇ ФІЗИЧНІЙ ОСОБІ 91

Ямненко Тетяна Михайлівна, Бабкова Вікторія Андріївна
СТОРОНИ ДОГОВОРУ ПРО СУРОГАТНЕ МАТЕРИНСТВО ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ... 100

CONTENTS

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS; FINANCE LAW; INFORMATION LAW

Demianchuk Yurii, Novak Yaroslav

ACTUAL ADMINISTRATIVE AND LEGAL ANTI-CORRUPTION NORMS OF THE EUROPEAN UNION COUNTRIES 9

Mashevska Oksana

JUDGE'S DISCIPLINARY AMENABILITY FOR DISCLAIMING ABOUT INTERFERENCE IN EXECUTION OF JUSTICE..... 14

CONSTITUTIONAL RIGHT; MUNICIPAL LAW

Potapenko Sergei

PROBLEMS OF DEFINING THE TAX BASE FOR COMMUNALLY OWNED LAND OF UNITED TERRITORIAL COMMUNITIES 29

CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL LAWS

Tarasova Irina, Lienova Viktoriia

INTERNATIONAL COOPERATION ON ANTI-SMUGGLING 35

CRIMINAL PROCESS AND CRIMINALISTICS; FORENSIC EXAMINATION; OPERATING ACTIVITIES

Elyotnov Vitaliy, Malakhovsky Nikita

CLASSIFICATION OF TATTOOS AND THE DIRECTION OF THE USE OF INFORMATION ABOUT THEM IN FORENSIC PRACTICE..... 40

Elyotnov Vitaliy

CONCEPT, TYPES AND IMPORTANCE OF BODY MODIFICATION FOR FORENSIC PRACTICE 46

Povzyk Yevhen

FEATURES OF CONSIDERATION OF THE RECONCILIATION AGREEMENT..... 51

INTERNATIONAL LAW

Karvatska Svitlana

INTERPRETATION VÖLKERRECHTLICHER VERTRÄGE VON DEN GERICHTEN DER UKRAINE: OBJEKTIVE PROBLEME UND SUBJEKTIVE VERFEHLUNGEN..... 57

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW; THE HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

Nekiga Svetlana

COMPROMISE AND CONFLICT IN THE LEGAL SPHERE 64

Oleinykov Sergii BEHAVIOR IN THE LEGAL SPHERE OF SOCIETY: THE DYNAMICS OF LEGAL NATURE.....	73
---	----

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE; FAMILY LAW; PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Berveno Sergey, Stadnichuk Julia, Shishhenko Artem IMPLEMENTATION OF NATIONAL SOVEREIGNTY IN THE CONDITIONS OF THE INFORMATION SOCIETY OR POLICY2.0.....	80
---	----

Boychuk Dmytro, Panova Irene WAYS OF DETERMINATION OF THE SENSITIVITY OF MORAL (NON-PROPERTY) DAMAGE, CAUSED BY PHYSICAL PERSONALITY	91
---	----

Yamnenko Tatyana, Babkova Victoria PARTIES TO THE SURROGATE MOTHERHOOD AGREEMENT ACCORDING TO UKRAINIAN LEGISLATION	100
--	-----

УДК 342.951:351

Дем'янчук Юрій Вікторович
кандидат юридичних наук, доцент,
докторант кафедри адміністративного права і процесу та митної безпеки
Університет державної фіскальної служби України

Демьянчук Юрий Викторович
кандидат юридических наук, доцент,
докторант кафедры административного права и процесса
и таможенной безопасности
Университет государственной фискальной службы Украины

Demianchuk Yurii
Candidate of Law, Associate Professor,
Doctoral Student of the Department of Administrative Law
and Process and Customs Security
University of the State Fiscal Service of Ukraine

Новак Ярослав Віталійович
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри «Право та соціально-поведінкові науки»
Білоцерківський інститут економіки та управління
Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

Новак Ярослав Витальевич
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры «Право и социально-поведенческие науки»
Белоцерковский институт экономики и управления
Открытого международного университета развития человека «Украина»

Novak Yaroslav
Candidate of Law, Associate Professor,
Associate Professor of the Department «Law and Social-Behavioral Sciences»
Bila Tserkva Institute of Economics and Management of the
Open International University of Human Development «Ukraine»

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4508

АКТУАЛЬНІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ АНТИКОРУПЦІЙНІ НОРМИ КРАЇН ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

АКТУАЛЬНЫЕ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫЕ АНТИКОРУПЦИОННЫЕ НОРМЫ СТРАН ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

ACTUAL ADMINISTRATIVE AND LEGAL ANTI-CORRUPTION NORMS OF THE EUROPEAN UNION COUNTRIES

Анотація. Статтю присвячено аналізу та вивченню адміністративно-правових антикорупційних норм країн Європейського Союзу, із метою вдосконалення ефективних засобів запобігання та протидії корупції в Україні.

Полягає в аналізі та вивченні Європейського Союзу розробки принципів і заходів запобігання та протидії корупції, із метою розробки ефективних засобів запобігання та протидії корупції в Україні.

Стратегічні засоби подолання корупції Європейського Союзу ґрунтуються на тому, що заходи щодо діяльності по боротьбі з корупцією, спрямована на подолання факторів корупції.

Антикорупційна основа сформована у правовому статусі органів влади, в порядку їх формування та діяльності. Своїми можливими інструментами в запобіганні та протидії з корупцією має Уряд. Перш за все, за допомогою вдосконалення адміністративно-правових норм, викорінюючи корупційні акценти у ньому; удосконалюючи наявну працю керуючих органів, ліквідуючи адміністративні основи; контролюючи розподіл бюджетних асигнувань; створюючи новітні механізми по боротьбі з корупцією; співпраця з інститутами громадянського суспільства. Одним із серйозних механізмів, що дозволяють Уряду боротися з наявною корупцією, є парламентський діючий контроль за спостереженням діяльності органів державної влади, а також інших суб'єктів власності. До таких, у першу чергу, належать заходи, що здійснюються в межах діяльності комісії Уряду.

Варто запровадити обов'язкове, підтвержене, інформаційну прозорість прийняття управлінських рішень державної влади. Необхідно оприлюднювати списки чиновників, засуджених за корупційну діяльність, зловживання владою, казнокрадство, перевищення службових повноважень. Доцільно довічно забороняти таким особам займати посади на державній службі.

Необхідно створити єдиний прозорий антикорупційний аналіз діючого законодавства та паралельно розробити програму кваліфікованих кадрів. Головні умови – прилюдний, відкритий конкурсний відбір кандидатів.

Ключові слова: адміністративно-правові антикорупційні норми, Європейський Союз, антикорупційні заходи, антикорупційна політика, заходи запобігання та протидії корупції.

Аннотація. Стаття посвячена аналізу и изучению административно-правовых антикоррупционных норм стран Европейского Союза, с целью совершенствования эффективных средств предотвращения и противодействия коррупции в Украине..

Заключается в анализе и изучении Европейского Союза разработки принципов и мер предупреждения и противодействия коррупции, с целью разработки эффективных средств предотвращения и противодействия коррупции в Украине.

Стратегические средства преодоления коррупции Европейского Союза основываются на том, что меры по деятельности по борьбе с коррупцией, направленная на преодоление факторов коррупции.

Антикоррупционная основа сформирована в правовом статусе органов власти, в порядке их формирования и деятельности. Своими возможными инструментами в предотвращении и противодействии с коррупцией должна правительству. Прежде всего, с помощью совершенствования административно-правовых норм, искореняя коррупционные акценты в нем; совершенствуя имеющуюся работу управляющих органов, ликвидируя административные основы; контролируя распределение бюджетных ассигнований; создавая новые механизмы по борьбе с коррупцией; сотрудничество с институтами гражданского общества. Одним из серьезных механизмов, позволяющих Правительства бороться с имеющейся коррупцией, является парламентский действенный контроль за наблюдением деятельности органов государственной власти, а также других субъектов собственности. К таким, в первую очередь, относятся мероприятия, осуществляемые в рамках деятельности комиссий Правительства.

Стоит ввести обязательное, подтвержденное, информационную прозрачность принятия управленческих решений государственной власти. Необходимо обнародовать списки чиновников, осужденных за коррупционную деятельность, злоупотребление властью, казнокрадство, превышение служебных полномочий. Целесообразно пожизненно запрещать таким лицам занимать должности на государственной службе.

Необходимо создать единый прозрачный антикоррупционный анализ действующего законодательства и параллельно разработать программу квалифицированных кадров. Главные условия – публичный, открытый конкурсный отбор кандидатов.

Ключевые слова: административно-правовые антикоррупционные нормы, Европейский Союз, антикоррупционные меры, антикоррупционная политика, меры предотвращения и противодействия коррупции.

Summary. The article is devoted to the analysis and study of administrative and legal anticorruption norms of the European Union countries with the aim of improving effective means of preventing and counteracting corruption in Ukraine.

It is in the analysis and study of the European Union to develop principles and measures for the prevention and counteraction of corruption in order to develop effective means of preventing and combating corruption in Ukraine.

Strategic remedies for combating corruption in the European Union are based on the fact that anti-corruption measures aimed at overcoming the factors of corruption.

The anticorruption basis is formed in the legal status of the authorities in the order of their formation and activity. The Government has its possible tools in preventing and combating corruption. First of all, with the help of improvement of adminis-

trative-legal norms, eliminating corruption accents in it; improving the existing work of the governing bodies, eliminating administrative grounds; controlling the distribution of budget allocations; creating the latest anti-corruption mechanisms; cooperation with civil society institutes. One of the serious mechanisms that allows the Government to combat existing corruption is the parliamentary control over the monitoring of the activities of public authorities, as well as other subjects of property. These, in the first place, include measures taken within the framework of the activities of the commissions of the Government.

It is necessary to introduce mandatory, verified, informational transparency in the adoption of management decisions of state power. It is necessary to publish the lists of officials convicted of corruption, abuse of power, embezzlement, excess of official authority. It is expedient to forever prohibit such persons from holding positions in the civil service.

It is necessary to create a single transparent anti-corruption analysis of the current legislation and to develop a program of skilled personnel in parallel. The main conditions are open, open competitive selection of candidates.

Key words: administrative and legal anticorruption norms, the European Union, anti-corruption measures, anti-corruption policy, measures for prevention and counteraction of corruption.

Постановка проблеми. Дослідження компанії Ernst & Young визначає, що Україна зайняла перше місце по корупції серед 41 країни. У 2018 році Україна у даному рейтингу зайняла сьоме місце. У десятку корупційних країн, окрім України, ввійшли Кіпр, Греція, Словаччина, Хорватія, Кенія, Південна Африка, Угорщина, Індія й Єгипет. Найменш корупційними країнами здобули Данія, Норвегія, Фінляндія, Швейцарія та Швеція.

У ході дослідження було проведено 4 100 інтерв'ю у 41 країні. Опитувалися члени рад директорів, керівники середньої і вищої ланки. В Україні опитали 100 співробітників компаній [1].

Виявилося, в Україні число респондентів, які зауважують, що корупція у країні становить приблизно 79 відсотків.

Таким чином, необхідно з'ясувати актуальні причини поширення корупції в Україні та можливостей виникнення антикорупційних норм країн Європейського Союзу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій свідчить про активну розробку даної порушеної тематики, зокрема підґрунтям статті стали праці науковців, як Тильчик О. В. [15], Білоуса В. Т. [9], Суббота А. І. [14], Литвиненка В. І. [13], Гвоздецького В. Д. [11], Дем'янчука Ю. В. [12], Боднарчука О. Г. [10]; нормативно-правова база, Закони України, галузеві та міжгалузеві нормативно-правові акти, чинне законодавство зарубіжних країн.

Метою статті є аналіз адміністративно-правових антикорупційних норм країн Європейського Союзу та їх запровадження в діюче законодавство України.

Виклад основного матеріалу. Корупція дуже сильно спотворює авторитет влади, знижує інвестиції загальною країни, ліквідує право як основний механізм управління життя держави та суспільства, унеможлиблюючи судову гілку влади, уповільнює побудову правових основ держави України уцілому. Дане «зло» стало найактуальнішою проблемою

розвитку України, що відтворює структурний механізм.

Відповідно до норми Єгипту «Держава зобов'язується боротися з корупцією, а Закон визначає компетентні контролюючі органи й організації. Контролюючі органи й організації здійснюють координацію один з одним у боротьбі з корупцією, зміцнення цінностей чесності та прозорості з метою належного здійснення державних функцій, охорони державних коштів, розвитку та виконання національної стратегії боротьби з корупцією у співпраці з іншими компетентними контролюючими органами й організаціями в порядку, визначеному Законом» [2].

Урядовці Франції (уключаючи Прем'єр-міністра) в індивідуальному порядку притягуються до кримінальної відповідальності за злочини або правопорушення, вчинені при виконанні своїх посадових обов'язків. Конституція Франції містить окремий розділ «Про кримінальну відповідальність членів Уряду». Згідно Конституції Франції 1958 року «Урядовці несуть кримінальну відповідальність за Акти, вчинені ними при виконанні своїх функцій і кваліфікуються як злочини або делікти на момент їх здійснення. Вони підсудні Суду Республіки» [3]. Так, у Франції конституційним переглядом заснований особливий Орган, що здійснює судовий розгляд у справах про правопорушення Урядовців. Це Суд Республіки, формований палатами Парламенту та Касаційним Судом. Даний орган складається із 15 членів: 12 парламентаріїв, обраних порівну в кожній палаті Парламенту і 3 суддів Касаційного Суду, один з яких головує в даному Органі.

На сьогодні у світі відсторонені від займаної посади в порядку Імпічменту десять глав держав, причому шість із них за звинуваченнями в корупції і зловживанні владою [6].

Із нашої точки зору, доцільно було би включити в загальний перелік норм, висунутих Конституцією до кандидата у Президенти, члену Уряду чи іншого

чиновника вимог, що носять моральні норми. Так, Конституція Сінгапуру серед усіх інших вимог, що висуваються до кандидата на пост Президента, закріплює вимогу «бути людиною чесною, з хорошим характером і репутацією» [6].

Помітне місце в даному, по праву займає Сінгапур [7, с. 126]. Згідно «Індексу сприйняття корупції» організації Transparency International за 2017 рік, Сінгапур зайняв 7-у позицію серед найбільш «чистих» країн пропустивши вперед Нову Зеландію, Данію, Фінляндію, Швецію, Швейцарію та Норвегію [8].

Аналізуючи причини успіху Сінгапуру в даній сфері Л. В. Гладченко виділяє кілька основних його компонентів: політична воля вищого керівництва країни, при якій проблеми боротьби з корупцією лягли в основу національної стратегії (суб'єктивний фактор); ліквідація спонукальних мотивів для скоєння корупційних дій шляхом формулювання та затвердження на практиці принципів «чесного та непідкупного Уряду», поширення їх на всю державну службу (особистий приклад у справі застосування Закону традиційно показують «перші особи» держави, які наводять дані про стан, доходи, комерційні інтереси); формування неприйняття даного явища в Сінгапурському суспільстві. Унаслідок

цілеспрямованої лінії керівництва, здійснювалася під гаслом «Хочеш перемогти корупцію, будь готовий відправити за ґрати своїх друзів і родичів», були зламані деякі стереотипи суспільної свідомості [7, с. 130–135]. У системності вжитих заходів привело до того, що корупція здійснила перехід в розряд соціально неприйнятних дій-зловживань.

Висновки. Таким чином, новітня Антикорупційна діяльність сучасної держави повинна мати обґрунтування на таких позиціях:

- постійний Антикорупційний механізм діючого законодавства України;
- децентралізація управлінь державного процесу;
- формування серйозного постійного механізму за фінансовим становищем чиновників;
- інформаційна відкритість управлінь держави;
- створення структури постійної перевірки державних органів на присутність корупції;
- постійне вдосконалення та покращення правоохоронної ланки;
- запровадження постійного дистанційного зв'язку між громадянином і Урядом;
- передбачити індивідуальні адміністративні управлінські заходи державного службовця — рейтинг довіри громадськості.

Література

1. Згідно з дослідженням ЕУ, керівникам не вдається ефективно формувати принципи ділової етики [Електронний ресурс]. — 2017. — Режим доступу: <http://www.ey.com/ua/uk/newsroom/news-releases/news-ey-senior-managers-failing-to-set-right-tone-on-business-ethics-finds-ey-fraud-survey>.
2. Конституція Єгипта 2014 года [Електронний ресурс]. — 2017. — Режим доступу: <http://worldconstitutions.ru/?p=1013&page=5>.
3. Конституція Французької Республіки от 04.10.1958 [Електронний ресурс]. — 2017. — Режим доступу: <http://www.conseilconstitutionnel.fr/conseilconstitutionnel/francais/laconstitution/la-constitution-101du-4-octobre-1958/texte-integral-de-la-constitution-de-1958.5074.html>.
4. Droitconstitutionnel. Louis Favoreu, Patrick Gaia, Richard Ghevontian, Jean-Louis Mestre, Otto Pfersmann, Andre Roux, Guy Scoffoni. — Paris: DALLOZ, 2008. — 1056 p.
5. Соколов Н. В. Современные проблемы импичмента в связи с коррупционными нарушениями: опыт Бразилии. Конституционное право и проблемы коррупции: видение молодых ученых: коллективная. Монография / отв. ред. канд. юр. наук. С. Н. Швердяев. М.: Юстицинформ, 2016. — 452 с.
6. Конституція Сінгапура [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://worldconstitutions.ru/?p=294>.
7. Гладченко Л. В. Об опыте Сингапура по противодействию коррупции. Проблемы национальной стратегии. — № 3 (24) — 2014. — 126–138 с.
8. Corruption Perceptions Index 2016. Transparency International: website. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2017
9. Білоус В. Т. Координація боротьби з економічною злочинністю. Монографія: Ірпінь, Академія ДПС України, 2002. — 449 с.
10. Боднарчук О. Г. Теоретичні основи та адміністративно-правові механізми протидії корупції в Державній кримінально-виконавчій службі України. Монографія: Київ, «Центр учбової літератури», 2016. — 462 с.
11. Гвоздецький В. Д. Адміністративно-правові та організаційні засади запобігання і протидії корупції в Україні: автореф. дис ... д-ра юрид. наук. Київ, 2013. — 36 с.

12. Дем'янчук Ю. В. Сучасні адміністративно-правові засоби запобігання та протидії корупції у системі державної служби України. *Право та інновації*. № 4, Київ, 2016. — с. 92–97.
13. Литвиненко В. І. Концепція адміністративно-правового забезпечення протидії корупції в Україні: дис. ... д-ра. юрид. наук. Київ, 2015. — 400 с.
14. Суббот А. І. Участь громадськості в запобіганні та протидії корупції. *Вісник Національної академії прокуратури України*. № 4, Київ, 2014. — с. 56–62.
15. Тильчик О. В. Реформування податкової системи України: сучасні виклики й орієнтири. Монографія: за заг. ред. П. В. Пашка, Л. Л. Тарангул. Ірпінь, НДЦ ПО НУДПСУ, 2015. — 570 с.

References

1. According to the EY study, managers can not effectively form the principles of business ethics [Electronic resource]. — 2017. — Access mode: <http://www.ey.com/ua/uk/newsroom/news-releases/news-ey-senior-My gers-failing-to-set-right-tone-on-business-ethics-finds-ey-fraud-survey>.
2. The Constitution of Egypt, 2014 [Electronic resource]. — 2017. — Access mode: <http://worldconstitutions.ru/?p=1013&page=5>.
3. Constitution of the French Republic dated 04.10.1958 [Electronic resource]. — 2017. — Access mode: <http://www.conseilconstitutionnel.fr/conseilconstitutionnel/francais/laconstitution/la-constitution-101du-4-octobre-1958/texte-integral-de-la-constitution-de-1958.5074.html>
4. Droitconstitutionnel. Louis Favoreu, Patrick Gaia, Richard Ghevontian, Jean-Louis Mestre, Otto Pfersmann, Andre Roux, Guy Scoffoni. Paris: DALLOZ, 2008. — 1056 p.
5. Sokolov N. V. Current problems of impeachment in connection with corruption violations: the experience of Brazil. Constitutional law and problems of corruption: a vision of young scientists: a collective monograph / diss. Ed. Cand. jur sciences S. N. Sheverdyev. M.: Justiinform, 2016. — 452 pp.
6. The Constitution of Singapore [Electronic resource]. — 2017. — Access mode: <http://worldconstitutions.ru/?p=294>
7. Gladchenko L. V. About Singapore's Experience in Coping with Corruption. *Problems of the national strategy*. No. 3 (24) 2014. 126–138 p.
8. Corruption Perceptions Index 2016. Transparency International: website [Electronic resource]. — 2017. — Access mode: http://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2017
9. Bilous V. T. Coordination of the fight against economic crime. Monograph: Irpen, Academy of DPS of Ukraine, 2002. — 449 p.
10. Bodnarchuk O. G. Theoretical Foundations and Administrative-Legal Mechanisms for Combating Corruption in the State Criminal Execution Service of Ukraine. Monograph: Kyiv, «Center for Educational Literature», 2016. — 462 p.
11. Gvozdet'sky V. D. Administrative and legal and organizational principles of prevention and counteraction of corruption in Ukraine: author's abstract. dis ... dr juryd. sciences Kyiv, 2013. — 36 p.
12. Demianchuk Yu. V. Modern administrative and legal means of prevention and counteraction of corruption in the system of civil service of Ukraine. *Law and Innovation*. No. 4, Kyiv, 2016. — p. 92–97.
13. Litvinenko V. I. The Concept of Administrative and Legal Support to Combating Corruption in Ukraine: Diss. ... doctor lawyer sciences Kyiv, 2015. — 400 p.
14. Subbot A. I. Participation of the public in the prevention and counteraction of corruption. *Bulletin of the National Academy of Public Prosecutor of Ukraine*. No. 4, Kyiv, 2014. — P. 56–62.
15. Tilchik O. V. Reforming the Tax System of Ukraine: Modern Challenges and Landmarks. Monograph: for colleagues. Ed. P. V. Pashka, L. L. Taragul. Irpin, NDC of the NUDPSU, 2015. — 570 p.

Машевська Оксана Петрівна

*аспірант кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету біоресурсів і природокористування України;
суддя*

Господарський суд Житомирської області

Машевская Оксана Петровна

*аспирант кафедры административного и финансового права
Национального университета биоресурсов и природопользования Украины;
судья*

Хозяйственный суд Житомирской области

Mashevska Oksana

*Postgraduate Student of the Department of Administrative and Financial Law
National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine;
Judge*

Commercial Court

Науковий керівник:

Курило Володимир Іванович

*доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України
Національний університет біоресурсів та природокористування України
Научний керівник:*

Курило Владимир Иванович

*доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Украины
Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины*

Scientific director:

Kyrulo Volodymyr

*Doctor of Juridical Sciences, Professor, Honoured Lawyer of Ukraine
National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine*

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4422

ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУДДІ ЗА НЕПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ВТРУЧАННЯ У ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВОСУДДЯ

ДИСЦИПЛИНАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СУДЬИ ЗА НЕУВЕДОМЛЕНИЕ О ВМЕШАТЕЛЬСТВЕ В ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ПРАВОСУДИЯ

JUDGE'S DISCIPLINARY AMENABILITY FOR DISCLAIMING ABOUT INTERFERENCE IN EXECUTION OF JUSTICE

Анотація. Ця стаття становить інтерес для діючих суддів України та органів, що здійснюють відносно них дисциплінарне провадження. В основному увагу автора зосереджено на одному дисциплінарному проступку: неповідомлення суддею Вищої ради правосуддя та Генерального прокурора про випадок втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя, у тому числі про звернення до нього учасників судового процесу чи інших осіб, включаючи осіб, уповноважених на виконання функцій держави, з приводу конкретних справ, що перебувають у провадженні судді, якщо таке звернення здійснено в інший, ніж передбачено процесуальним законодавством спосіб, упродовж п'яти днів після того, як йому стало відомо про такий випадок.

Наразі серед суддів немає визначеності щодо того, що є втручанням у їхню діяльність зі здійснення правосуддя. Експерти, які досліджують нормативні засади забезпечення незалежності суддів в Україні доводять, що попри вдосконалення конституційного і законодавчого регулювання, корупція, включаючи телефонне право, політичну залежність, в судах є доволі латентним явищем внаслідок багаторічного існування кругової поруки. Судді, які вчинили корупційні грі, є вразливими до впливів з боку державних органів, оскільки в обмін на безкарність вони поступаються своєю незалежністю. Саме тому, не у всіх випадках судді повідомляють про випадки тиску, в інших випадках – очевидні випадки втручання («дружнє прохання») не вважають такими.

З врахуванням викладеного, наразі актуальним є питання визначення складових дисциплінарного проступку, про який йдеться у пункті 6 частини 1 статті 106 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» № 1402-VIII, а саме визначення юридичного змісту протиправної бездіяльності судді щодо неповідомлення про втручання у здійснення правосуддя (або про вплив в будь-який спосіб щодо прийняття рішення у конкретній справі) та чи не є така бездіяльність одним із проявів латентної корупції.

Ключові слова: втручання у здійснення правосуддя, вплив на суддю, неправосудне судове рішення, дисциплінарний проступок судді, корупційні ризики, латентна корупція.

Анотація. Эта статья представляет интерес для действующих судей Украины и органов, осуществляющих в отношении них дисциплинарное производство. В основном внимание автора сосредоточено на одном дисциплинарном проступке: несообщение судьей Высшего совета правосудия и Генерального прокурора о случае вмешательства в деятельность судьи по осуществлению правосудия, в том числе об обращении к нему участников судебного процесса или других лиц, включая лиц, уполномоченных на выполнение функций государства по поводу конкретных дел, находящихся в производстве судьи, если такое обращение осуществлено в другой, чем предусмотрено процессуальным законодательством способ, в течение пяти дней после того, как ему стало известно о таком случае.

Сейчас среди судей нет определенности относительно того, что является вмешательством в их деятельность по осуществлению правосудия. Эксперты, исследующие нормативные основы обеспечения независимости судей в Украине доказывают, что несмотря на совершенствование конституционного и законодательного регулирования, коррупция, включая телефонное право, политическую зависимость, в судах есть довольно латентным явлением в результате многолетнего существования круговой поруки. Судьи, совершивших коррупционные действия, уязвимы к воздействиям со стороны государственных органов, так как в обмен на безнаказанность они уступают своей независимостью. Именно поэтому, не во всех случаях судьи сообщают о случаях давления, в других случаях – очевидные случаи вмешательства («дружественное просьбы») не считают таковыми.

С учетом изложенного, пока актуальным является вопрос определения составляющих дисциплинарного проступка, о котором говорится в пункте 6 части 1 статьи 106 Закона Украины «О судоустройстве и статусе судей» № 1402-VIII, а именно определение юридического содержания протиправной бездеятельности судьи о несообщении о вмешательстве в осуществление правосудия (или о влиянии в любой способ для принятия решения по конкретному делу) и не является ли такая бездеятельность одним из проявлений латентной коррупции.

Ключевые слова: вмешательство в осуществление правосудия, влияние на судью, неправосудное судебное решение, дисциплинарный проступок судьи, коррупционные риски, латентная коррупция.

Summary. This article is of interest to judges of Ukraine and organs, which execute disciplinary proceedings concerning them. Mainly, author's attention is concentrated on such offense: judge of the High Council of Justice and the General Prosecutor gave any notice in writing about interference in execution of justice, including appeal to judge by litigants or other individuals, including individuals, who were authorized to execute state functions on specific cases, if an appeal was made in other way than it was provided by the procedural law, during five days after he had been informed about such case.

At the present, judges have any distinctness about interference in the execution of justice. Experts, who investigate normative principles to secure independence for judges of Ukraine, prove that despite the improvement of constitutional and legislative regulation, corruption, including telephone law and political dependence, is latent occurrence in the courts as result of long-term freemasonry. Judges who committed corruption acts are vulnerable to influence of official bodies, because they waive their independence for impunity. That's why judges don't advise about enforcement in each case, in other cases – they don't consider obvious cases of interference like «friendly request».

Given the foregoing, the question of defining the components of disciplinary offense is currently relevant according to paragraph 6 part 1 article 106 of the Law of Ukraine «About Judicial System and Status of Judges» № 1402-VIII, namely determination of legal content of illegal judge's inaction for disclaiming about interference in execution of justice (or any other influence for making decision on specific case).

Key words: interference in execution of justice, influence on the judge, illegal court decision, judge's disciplinary offense, corruption risks, latent corruption.

Постановка проблеми. Предметом багатьох наукових досліджень сучасної наукової доктрини є дисциплінарна відповідальність судді, яка визнається спеціальною через особливий статус її суб'єкта. Досліджуючи цей правовий інститут науковці здійснюють аналіз статусу органів, які здійснюють дисциплінарне провадження щодо суддів, окреслюють проблемні питання підстав дисциплінарної відповідальності, надають оцінку видам дисциплінарних проступків та дисциплінарних заходів, які застосовуються до суддів, пропонують шляхи для подальшого реформування суддівської дисципліни та забезпечення дійсної незалежності судової влади в Україні, з врахуванням міжнародних стандартів.

Іншим напрямком наукових досліджень системи правосуддя є корупція у різних її проявах, яка є основною загрозою для незалежності суддів. На сьогодні сучасна наукова доктрина поділяє корупційні ризики у судовій системі на дві стадії: ті, що діють на момент прийняття судді на посаду та ті, що діють безпосередньо у процесі перебування судді на займаній посаді. Водночас у науковому середовищі сформувався усталена позиція про те, що передумовами (умовами), які сприяють (провокують) носіїв судової влади до вчинення корупційних дій є, зокрема, недоліки та юридичні колізії законодавчих норм [1].

За останнє десятиріччя інститут дисциплінарної відповідальності суддів в Україні зазнав кардинальних змін, спочатку з набранням чинності Законом України № 2453-VI від 07.07.2010 № «Про судоустрій і статус суддів», та, в подальшому, з набранням чинності Законом України «Про забезпечення права на справедливий суд» та новим Законом № 1402-VIII від 02.06.2016 «Про судоустрій і статус суддів», унаслідок чого змінився опис дисциплінарних проступків та розширилась шкала дисциплінарних санкцій, що може бути застосована до судді. Наразі налічується більше двадцяти дисциплінарних проступків судді.

Посилення юридичної відповідальності суддів України після Революції Гідності зумовлене, за доводами представників чинної української влади, повною відсутністю довіри суспільства до їх чесності та професійної компетентності. Одним із аргументів таких доводів наводиться політичний вплив на призначення суддів у попередній період. Визнаються актуальними також висновки Конституційного Суду України у рішенні від 1 грудня 2004 року у справі N1-1/2004 (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу) про використання політичного впливу на суддів у конкретних справах, як правило, таких, що викликають суспільний інтерес.

Інші аргументи посилення юридичної відповідальності суддів пов'язані, здебільшого, з можливістю використання наданих їм прав та владних повноважень у сфері правосуддя для власного збагачення та, як наслідок, введення до рівня конституційної підстави звільнення судді з посади — порушення обов'язку підтвердити законність джерела походження майна.

Згідно чинного Закону України «Про судоустрій і статус суддів» № 1402-VIII суддю зобов'язано повідомляти Вищу раду правосуддя та Генерального прокурора про всі втручання в його діяльність щодо здійснення правосуддя та передбачено дисциплінарну відповідальність судді за невиконання цього обов'язку протягом п'яти днів після того, як йому стало відомо про випадок втручання в його діяльність.

Тобто гарантуючи судді під час здійснення правосуддя незалежність від будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання, реалізацію зазначеної гарантії держава покладає, насамперед, на самих суддів.

У Щорічній доповіді за 2017 рік «Про стан забезпечення незалежності суддів в Україні» Вища рада правосуддя наголошує, що визначення дисциплінарних проступків судді розроблялися в процесі тривалої роботи вітчизняних фахівців у цій сфері із проведенням великої кількості консультацій з міжнародними експертами [2]. Лише аналіз практичної дії нових засад дисциплінарної відповідальності суддів дасть можливість зробити висновок щодо доцільності/недоцільності здійснення подальшої нормотворчої роботи щодо вдосконалення цього правового інституту.

Визнаючи у Щорічній доповіді ту обставину, що судді не зможуть приймати незалежні рішення поки не буде дійсної суддівської незалежності та про недостатню результативність виконання функції з перевірки повідомлень суддів про втручання в їхню діяльність щодо здійснення правосуддя та вжиття передбачених законом заходів для відновлення незалежності суддів та притягнення до відповідальності винних осіб, Вища рада правосуддя виходить з переконання, що на сьогодні судді мають у своєму розпорядженні належні інструменти захисту власної безсторонності.

Водночас експерти, які досліджують нормативні засади забезпечення незалежності суддів в Україні доводять, що попри вдосконалення конституційного і законодавчого регулювання системи правосуддя, наразі серед суддів немає визначеності щодо того, що є втручанням у їхню діяльність зі здійснення правосуддя, а що не є таким. До того ж, як констатують експерти, не в усіх випадках судді повідом-

ляють про факти втручання, коли це потрібно, тим самим, підтверджуючи їх політичну залежність чи іншу «співпрацю» у вирішенні судових справ. Така суддівська «бездіяльність», поза сумнівом, перешкоджає відновленню довіри до судової системи.

Наразі в Україні відсутні доктринальні дослідження оновленого інституту дисциплінарної відповідальності суддів в цілому, хоча є чимала кількість наукових робіт саме з цього питання. Орієнтуючись на досягнення наукової доктрини в галузі дисциплінарного права є потреба проаналізувати складові лише одного дисциплінарного проступку судді та виявити супутні правові проблеми щодо реалізації дисциплінарної відповідальності за його вчинення, у числі яких автор виокремлює корупційну складову.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналіз правового регулювання інституту дисциплінарної відповідальності суддів в свій час проводили Н. Л. Вапнярчук [3], Л. Є. Виноградова [4], О. В. Гончаренко [5], О. С. Захарова [6], С. В. Подкопаєв [7], А. О. Селіванов [8] та інші. Водночас до проблеми корупції у судовій системі у своїх працях звертались такі зарубіжні науковці, як М. В. Абрамова [9], Т. Р. Аллан [10], Л. В. Гевелінг [11], Т. Я. Хабриєва [12], О. А. Папкова [13], В. А. Уткин [14]. Представниками вітчизняної наукової думки, які займалися розробленням цього питання є П. П. Андрушко [15], В. С. Бігун [16], В. Д. Бринцев [17], В. М. Гаращук [18], С. Є. Дідик [19], М. І. Камлик [20], В. І. Курило [21], Л. М. Лобойко [22], М. І. Мельник [23], Л. М. Москвич [24], А. С. Петрова [25], В. І. Федорович [26] та інші.

Формулювання цілей статті. Метою статті є дослідити об'єктивну сторону дисциплінарного проступку, передбаченого у п. 6 ч. 1 статті 106 цього Закону України «Про судоустрій і статус суддів» № 1402-VIII, а саме протиправну бездіяльність судді щодо неповідомлення про випадок втручання (впливу) у здійснення правосуддя у конкретній справі.

Виклад основного матеріалу. Вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється. Це одна з найважливіших конституційних гарантій суддівської незалежності [27]. Як розтлумачив Конституційний Суд України положення частини другої статті 126 Конституції України «вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється» треба розуміти як забезпечення незалежності суддів у зв'язку із здійсненням ними правосуддя, а також як заборону щодо суддів будь-яких дій незалежно від форми їх прояву з боку державних органів, установ та організацій, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, фізичних та юридичних осіб з метою перешкодити виконанню суддями професійних обов'язків або

схилити їх до винесення неправосудного рішення тощо [28].

Закон України «Про судоустрій і статус суддів» (надалі за текстом — Закон) у частині 3 статті 6 також забороняє втручання у здійснення правосуддя, впливати на суддів у будь-який спосіб, зокрема, збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб про суддю з метою впливу на його безсторонність у конкретній справі [29].

Водночас частина 4 статті 48 Закону зобов'язує суддю звернутися з повідомленням про втручання в його діяльність як судді щодо здійснення правосуддя у конкретній справі до Вищої ради правосуддя та до Генерального прокурора.

В аспекті досліджуваного питання зміст наданого конституційним органом тлумачення чинної ч. 2 ст. 126 Конституції України у сукупності із змістом частини 3 статті 6 та частини 4 ст. 48 Закону дають підстави дійти висновку, що повідомлення судді про будь-які дії з боку будь-яких осіб, вчинені у будь-якій формі та спосіб, що не передбачені процесуальним законом, для нього особисто є своєрідним запобіжником від можливих звинувачень щодо постановлення неправосудного рішення у конкретній справі [28; 29].

І, навпаки, неповідомленням про будь-які випадки втручання у процес здійснення правосуддя у конкретній справі упродовж п'яти днів після того, як судді стало відомо про такий випадок, останній ризикує бути притягнутим до дисциплінарної відповідальності на підставі п. 6 ч. 1 статті 106 цього Закону (надалі за текстом — неповідомлення про випадок втручання у здійснення правосуддя).

Окрім того, орієнтуючись на висновки Конституційного Суду України про те, що вплив на суддю у будь-який спосіб, здійснюється, як правило, з метою схилити його до винесення неправосудного рішення у конкретній справі, виникає цілком обґрунтоване припущення про те, чи не буде розцінений вчинений дисциплінарний проступок за вище наведеною підставою в якості спростовування встановленої у частині 4 статті 126 Конституції України та частині 1 статті 49 Закону гарантії неприпустимості притягнення судді до відповідальності за ухвалені ним судові рішення у конкретній справі [28].

За змістом п. 3 ч. 6 статті 126 Конституції України та ч. 9 статті 109 Закону відповідальність судді за ухвалені ним судові рішення настає лише за вчинення істотного дисциплінарного проступку, який є підставою для звільнення судді з посади. Дисциплінарний проступок, передбачений у п. 6 ч. 1 статті 106 Закону прямо не визначений у ч. 9 статті 109 цього Закону, як істотний, що, водночас, не перешкоджає

кваліфікувати його таким за пунктом 7 цієї частини статті 109 Закону (суддя допустив інше грубе порушення закону, що підриває суспільну довіру до суду, а саме: не повідомив про випадок втручання у здійснення правосуддя у конкретній справі).

Попри те, що наразі законодавча ініціатива щодо розширення переліку істотних дисциплінарних проступків судді новими (йдеться про винесення суддею рішення з порушенням статті 18 Конвенції) розцінюється такою, що суперечить законодавчо визначеному підходу до вирішення питання притягнення судді до дисциплінарної відповідальності, вважати процес реформування цього інституту завершеним, передчасно, про що йтиметься далі [30; 32; 33].

Варто нагадати, що у справі «Олександр Волков проти України» Європейський суд з прав людини на прикладі такого дисциплінарного правопорушення, як «порушення присяги» також припустив, що відсутність керівних принципів та практики, які б визначали послідовне та обмежувальне тлумачення цього поняття може призвести до непередбачуваності наслідків застосування відповідних положень національного законодавства, коли будь-яка провина судді, яка мала місце у будь-який момент протягом його професійної кар'єри, за бажанням може бути розтлумачена дисциплінарним органом як достатня фактична підстава для обвинувачення у вчиненні такого дисциплінарного правопорушення [34].

У цій справі Суд встановив, що заявник, який мав спеціальний статус, був покараний за невиконання своїх професійних обов'язків — тобто за порушення, яке чітко підпадає під дію дисциплінарного права. Покарання, накладене на заявника, було класичним дисциплінарним стягненням за неналежне виконання професійних обов'язків (п. 5 ч. 5 ст. 126 Конституції України), але в рамках національного законодавства поряд з цим існувало ще й кримінальне покарання за постановлення суддею завідомо неправосудного рішення (йдеться про статтю 375 Кримінального кодексу України). Та оскільки звільнення заявника з посади судді формально не перешкоджало йому займатися юридичною практикою в будь-якій іншій якості, Європейський суд констатував, що справа про звільнення заявника не стосувалась встановлення обґрунтованості кримінального обвинувачення у розумінні статті 6 Конвенції [34].

Як бачимо, розглядаючи справу щодо порушення суддею присяги, що утворює дисциплінарний проступок судді, Суд одночасно також звертає увагу на існування в рамках національного законодавства кримінально караного діяння за постановлення суддею завідомо неправосудного рішення, опосередковано вказуючи на те, що поняття «порушен-

ня присяги» може бути застосоване і поза межами дисциплінарної відповідальності.

У зв'язку з цим, доцільно звернути увагу, що Верховний Суд України у своїх рішеннях послідовно підтверджував, що поняття «неправосудне судове рішення» за статтею 375 КК у поєднанні з вказівкою на «завідомість» його постановлення підкреслює цілеспрямований характер злочинних дій судді, його свідоме прагнення та бажання всупереч матеріальному чи процесуальному закону і (або) фактичним обставинам, встановленим у справі, постановити судові рішення, яке за своєю суттю не може бути і не є актом правосуддя [36].

Таким чином, висновок про те, що постановленням неправосудного судового рішення суддя порушує присягу, є очевидним.

Відомо, що у 2017 році Конституційний суд України відмовився надати офіційне тлумачення словосполучення «як неправосудного», що міститься у частині четвертій статті 62 Конституції України за конституційним поданням Верховного Суду України, вказавши, що офіційне тлумачення і застосування правових норм є різними видами юридичної діяльності; правозастосовна діяльність полягає в індивідуалізації правових норм щодо конкретних суб'єктів і конкретних випадків, тобто в установленні фактичних обставин справи і підборі правових норм, які відповідають цим обставинам; пошук та аналіз таких норм з метою їх застосування до конкретного випадку є складовою правозастосування [37; 3].

Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду наразі погодився із мотивами судів нижчих інстанцій про те, що на законодавчому рівні поняття «неправосудне судові рішення» не визначено, не прийнято рішення й Конституційним Судом України за зверненням Пленуму Верховного Суду України щодо офіційного тлумачення вказаного поняття. Окрім того, припинення дисциплінарного провадження щодо судді через відсутність фактів, які б свідчили про грубу недбалість чи навмисне порушення ним закону під час прийняття судового рішення, а відтак, про вчинення істотного дисциплінарного проступку, дають підстави існуванню об'єктивним сумнівам щодо визнання винесеної суддею постанови неправосудною [38].

Наведений приклад судової практики доводить, що прийняте суддею внаслідок умислу чи грубої недбалості судові рішення в розумінні дисциплінарного права не є правосудним.

В теорії права дисциплінарний проступок судді розглядається як винне, протиправне порушення службових обов'язків, що виражається в обмеженні або порушенні законних прав та інтересів осіб, які

беруть участь у судочинстві, або перешкоджанні доступу до правосуддя, порушенні суддівських обмежень, і так само загально визнаних моральних вимог [39]. На думку Л. Є. Виноградової, дисциплінарний проступок судді утворює порушення закону при розгляді судових справ, недотримання службової дисципліни, а також вчинення будь яких неетичних діянь, що порочать звання судді і можуть викликати сумнів у його об'єктивності, неупередженості та незалежності [40].

В аспекті дисциплінарної відповідальності суддів, як слушно зауважує О. Д. Новак, необхідним є визначення складу дисциплінарного проступку [41]. На важливість точного визначення проступку, що може бути поставлений у вину судді як підстава дисциплінарної відповідальності, вказується й у висновку експертів Ради Європи [42].

Загальним об'єктом проступку судді виступає суддівська дисципліна — становище, за якого особа, що здійснює правосуддя, неухильно додержується порядку і правил, встановлених законами, а також загальноприйнятих норм моралі й етики. Об'єктивна сторона дисциплінарних проступків характеризується діянням (дією або бездіяльністю) і лише в окремих випадках (матеріальний склад) суспільно-шкідливими наслідками та причинним зв'язком діяння і наслідків. Суб'єктивна сторона дисциплінарного проступку судді характеризується виною у формі умислу або необережності.

Здійснюючи тлумачення поняття «істотний дисциплінарний проступок» судді (пункт 1 частини 9 статті 109 Закону) Вища рада правосуддя у правозастосовній діяльності звертається до рішення Конституційного Суду України від 11 березня 2011 року № 2рп/2011, у якому наголошено, що дотримання суддею присяги — його конституційно визначений обов'язок; присяга судді має правову природу одностороннього, індивідуального, публічно-правового, конституційного зобов'язання судді; дотримання суддею своїх обов'язків є необхідною умовою довіри до суду та правосуддя з боку суспільства [43; 44]. А тому дії, які раніше охоплювалися порушенням суддею присяги, робить висновок дисциплінарний орган, чинним законодавством охоплюються ознаками складу істотного дисциплінарного проступку, вчинення якого є підставою для притягнення судді до дисциплінарної відповідальності із застосуванням дисциплінарного стягнення у виді подання про звільнення з посади відповідно до пункту 3 частини шостої статті 126 Конституції України, що є виправданим та відповідає принципу пропорційності.

Порушенням суддею присяги в розумінні пункту 7 частини дев'ятої статті 109 Закону, що відповідає

поняттю істотного дисциплінарного проступку, вважає дисциплінарний орган, є постановлення суддею невмотивованого судового рішення (такого, яке не демонструє сторонам, що вони були почуті), і як доповнює його доводи Велика Палата Верховного Суду, з посиланням на практику Європейського Суду, такі дії судді порушують важливий аспект права на справедливий суд, а тому є такими, що порочать звання судді і викликають сумнів у його об'єктивності, неупередженості та незалежності [45; 46].

Грубим порушенням норм процесуального закону, що підриває суспільну довіру до суду (п. 7 частини 9 статті 109 Закону), є дії судді щодо зміни судового рішення під виглядом виправлення опіски, що вказує на вчинення істотного дисциплінарного проступку та є підставою для застосування дисциплінарного стягнення у формі подання на звільнення з посади. І в такому висновку дисциплінарний та судовий органи однакові [47].

Склад істотного дисциплінарного проступку, в розумінні пункту 7 частини дев'ятої статті 109 Закону, утворює постановлення суддею судового рішення з порушенням виключної підсудності, а тому звільнення судді з посади є пропорційним характеру вчиненого суддею проступку [48].

Це лише окремі приклади притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності за постановлені ними судові рішення, які порочать звання судді, підривають авторитет правосуддя і суспільну довіру до суду, не мають характеру простої суддівської помилки, а тому є неправосудними.

Повертаючись до висновку Конституційного Суду України щодо мети впливу на суддю під час здійснення правосуддя — схилити його до винесення неправосудного рішення у конкретній справі, потребує встановлення об'єктивна сторона дисциплінарного проступку судді, про який йдеться у п. 6 ч. 1 статті 106 Закону, зокрема, протиправна бездіяльність судді з повідомлення про факт втручання у здійснення правосуддя [49].

Насамперед заслуговують на увагу доводи Панової Н. С. про те, що особу може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності винятково у зв'язку з вчиненням дисциплінарного проступку та в чітко визначеному законом порядку [50]. В свою чергу, як дослідила науковець, судді є суб'єктами спеціальної дисциплінарної відповідальності, що впливає із характеру виконуваних ними функцій у сфері правосуддя, тому на відміну від загальної дисциплінарної відповідальності, зміст вчинених ними дисциплінарних проступків є більш широким, а санкції за їх вчинення більш суворі [50, с. 344]. Саме тому, точність та передбачуваність підстав

для дисциплінарної відповідальності є бажаними для цілей юридичної визначеності та особливо для гарантування незалежності суддів [34].

Як вдало підкреслив Васьковський Є. В. закон — це «особливого роду вираз думки», а думка завжди потребує розуміння, розкриття смислу. У дисциплінарному праві, положення якого застосовуються до групи осіб зі спеціальним статусом, в цьому дослідженні, суддів, вимоги до «якості закону» мають неабияке значення [51; 52].

Конституційний Суд України у рішенні від 9 лютого 1999 року наголосив, що відповідальність можлива лише за наявності в законі чи іншому нормативно-правовому акті визначення правопорушення, за яке така юридична відповідальність особи передбачена, і яка може реалізовуватись у формі примусу зі сторони уповноваженого державою органу [53].

Як можна дійти висновку із змісту рішення «Олександр Волков проти України» в контексті предмету здійснюваного дослідження навіть опис дисциплінарного правопорушення у законодавчому акті, який ґрунтується на переліку конкретних видів поведінки, але має загальне та необмежене кількісно застосування, не забезпечує гарантії належного вирішення питання передбачуваності закону, в тому числі, його тлумачення дисциплінарним органом [34].

Саме тому міжнародні стандарти вимагають, аби «порушення, які можуть призвести до застосування дисциплінарних санкцій, а також відповідні дисциплінарні процедури були визначені в як найточнішому формулюванні на рівні закону або базових правових положень», а «санкції, які може застосувати дисциплінарний орган у випадку доведеного порушення належної поведінки, — визначалися якомога точніше в законі про статус суддів та застосовувалися за принципом пропорційності» [54].

Так, розглядаючи у 2017 році справу «Куликов та інші проти України», Суд відхилив доводи суддів, звільнених з посади за «порушення присяги» у 2008–2012 роках, щодо необхідності вжиття заходів загального характеру для реформування системи дисциплінарної відповідальності суддів в Україні, вказавши, що вже надав відповідні вказівки у справі «Олександр Волков» (2013 рік) та що станом на сьогодні в Україні впроваджується повномасштабна судова реформа, яка включає внесення змін до Конституції України та законів України, а також інституційні зміни, якісні зміст та ефективність яких оцінювати ще передчасно.

Попри це, як слушно вказує Суд, у контексті дисциплінарного права при оцінці чіткості законодавчих актів має існувати розумний підхід, оскільки загальне формулювання *actus reus* таких правопо-

рушень є питанням об'єктивної необхідності [34]. У протилежному випадку законодавчий акт не буде всебічно охоплювати питання та вимагатиме постійного перегляду та внесення змін, щоб відповідати новим обставинам, що виникають у практиці. Водночас повинні бути визначені та вивчені інші фактори, що впливають на якість правового регулювання та адекватність юридичного захисту від свавілля.

Таким фактором, нагадує Суд, є наявність конкретної і послідовної практики тлумачення відповідного положення закону, здійснюване судовими органами [34].

На думку Вищої ради правосуддя узагальнення власної дисциплінарної практики за окремими складами дисциплінарних проступків дасть можливість напрацювати певні стандарти застосування положень щодо дисциплінарної відповідальності судді. Окрім того, аналіз практичної дії нових заasad дисциплінарної відповідальності суддів дасть можливість зробити висновок щодо доцільності/недоцільності здійснення подальшої нормотворчої роботи у цьому напрямку [2].

В контексті здійснюваного дослідження варто відзначити, що на сьогодні відсутня практика правозастосування п. 6 ч. 1 статті 106 Закону дисциплінарним органом. Так, за результатами вивчення розміщеної на веб-сторінці Вищої ради правосуддя Інформації про притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності за 2017–2018 роки, випадки вчинення суддями такого дисциплінарного проступку як «неповідомлення про випадок втручання у здійснення правосуддя» не встановлені [31]. Яким буде судове тлумачення цього дисциплінарного проступку наразі невідомо.

Оскільки об'єктивну сторону досліджуваного дисциплінарного проступку становить «протиправна бездіяльність» судді, зміст цього поняття розкрито у правовій позиції Верховного Суду України, з якою погоджується Велика Палата Верховного Суду про те, що бездіяльність суб'єкта владних повноважень проявляється у нездійсненні юридично значимих й обов'язкових дій, які на підставі закону, були об'єктивно необхідними і реально можливими для реалізації, але фактично не були здійснені [56; 57].

Водночас, для визнання бездіяльності протиправною недостатньо одного лише факту несвоечасного виконання обов'язкових дій, а важливими є також конкретні причини, умови та обставини, через які дії, що підлягали обов'язковому виконанню відповідно до закону, фактично не були виконані чи були виконані з порушенням строків. Значення мають юридичний зміст бездіяльності, а також шкідливість бездіяльності для прав та інтересів особи [57].

Отже, насамперед, як справедливо наголошують автори дослідження, необхідно зрозуміти, що є «втручанням у здійснення правосуддя» або «впливом на суддю у будь-який спосіб», і про що судді слід повідомляти Вищу раду правосуддя та Генерального прокурора, інакше — протиправна бездіяльність — дисциплінарна відповідальність — дисциплінарне стягнення [58].

Використовуючи понятійний апарат ч. 1 ст. 376 Кримінального кодексу України про те, що «втручання у здійснення правосуддя» визначається як «втручання у будь-якій формі в діяльність судді з метою перешкодити виконанню ним службових обов'язків або добитися винесення неправосудного рішення», автори дослідження вважають, що не кожен акт перешкоджання судді є злочином. Іноді це може бути адміністративне правопорушення (прояв неповаги до суду), зловживання процесуальними правами (подача безпідставних заяв), або ж просто реалізація особою права на свободу слова, яка не подобається судді (публікації негативного характеру про суддю в ЗМІ) [58].

На думку Л. Семошицького за перші 20 років незалежності нашої країни серед загроз неупередженості судді називались, як правило, лише три: адміністративний вплив, кар'єрні перешкоди й телефонне право [59].

У 2007 році Пленум Верховного Суду України висловився категорично: незалежність суддів при розгляді конкретних судових справ має забезпечуватись і в самому суді [60]. У зв'язку з цим неприпустимими є: непроцесуальний вплив на суддю з боку інших суддів, у тому числі тих, що обіймають адміністративні посади в судах.

Під час судової реформи 2010 року, як робить висновок автор, перша загроза знешкоджена шляхом позбавлення голів судів майже всіх повноважень, які могли використовуватись як важіль впливу на колег, а також запровадження автоматичного розподілу справ [35].

Та на думку експертів Центру політико-правових реформ, незважаючи на вилучення із законодавства положень, які давали можливість головам судів прямо втручатися у діяльність суддів, практика впливів досі поширена [61]. Саме через голів судів різні державні органи і високопосадовці впливають на суддів і вирішення судових справ. Виглядає, що і судді, і голови судів розглядають це як «співпрацю» і зазвичай не хочуть бачити втручання.

Конституційна судова реформа 2016 року покликана усунути політичний вплив на суддівську кар'єру (йдеться про призначення та звільнення судді з посади). Однак це не означає, що вдалося усунути

інший фактор політичного впливу на суддю у конкретній справі (йдеться про депутатський запит).

Конституційний Суд України ще в 1999 році, розглядаючи питання щодо правомірності звернення народних депутатів із запитом до суду, відзначав, що запити народних депутатів України завжди вносяться з викладенням позиції депутата щодо судового рішення чи конкретних дій судді або у разі наявності у народного депутата України сумнівів щодо правильності рішення суду тощо [38]. Викладені в запитах вимоги й пропозиції об'єктивно справляють певний вплив на суддів, що заборонено Конституцією України.

Вища рада правосуддя відмічає, що оприлюднення на офіційному веб-сайті Ради повідомлень суддів про втручання в їхню діяльність щодо здійснення правосуддя справляє позитивний вплив на зменшення кількості фактів такого втручання (особливо помітна така тенденція у випадках втручання з боку народних депутатів) [2].

Щодо третьої форми тиску на суддів — «телефонне право», на думку автора, остання відпала внаслідок знешкодження першої, і якщо в судді не має «скелетів у шафі», він навряд чи буде перейматися погрозами з високих кабінетів [59].

Та існує інша думка, що в Україні в повній мірі продовжує діяти так зване «телефонне право», успадковане від часів соціалістичної доби як традиція і мораль влади — них структур, які не вдалося переломити навіть після Помаранчевої революції та Революції гідності [33].

Як констатували експерти Центру політико-правових реформ, судді не в усіх випадках повідомляли про факти втручання, коли це було потрібно (наприклад, випадок телефонування суддям начебто від імені народного депутата з натяками, як потрібно розглянути справи) [61]. У зв'язку з цим, роблять висновок експерти, реальне співвідношення форм і суб'єктів втручання може мати зовсім інший вигляд.

У своїх рішеннях Вища рада правосуддя також наголошує, що суддя повинен дотримуватись незалежної позиції як щодо суспільства загалом, так і щодо конкретних сторін судової справи, у якій він повинен винести рішення [31]. Об'єктивність судді є необхідною умовою для належного виконання ним своїх обов'язків. Вона проявляється не тільки у змісті винесеного рішення, а й у всіх процесуальних діях, що супроводжують його прийняття [55].

Посилаючись на висновки Венеціанської комісії про те, «навіть найкращі інституційні правила не можуть бути достатньо ефективними без доброї волі тих, хто відповідальний за їхнє застосування та впровадження, Вища рада правосуддя конкретизує, що

зазначену відповідальність рівною мірою несуть як самі судді, так і суспільство, в якому вони працюють і частиною якого вони є [64].

На виконання статті 73 Закону України «Про вищу раду правосуддя» Вища рада правосуддя на своїй веб-сторінці веде Реєстр повідомлень суддів про втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя [65;66]. В реєстрі доступні відомості про подані суддями повідомлення, включаючи тексти повідомлень, дані про результати перевірки, рішення ВРП, прийняті в результаті розгляду звернень, та наслідки реагування на ці рішення.

Провівши узагальнення 350 повідомлень суддів за 2017 рік про факти втручання у здійснення ними правосуддя, включаючи ті, що були передані Радою суддів України, яка раніше до того два роки вела подібний реєстр. Вища рада правосуддя виокремила найбільш розповсюджені прояви неправомірного тиску на суддів та втручання в їх діяльність: порушення кримінального провадження за статтею 375 Кримінального кодексу України; використання інших положень Кримінального кодексу України; тиск з боку народних депутатів; неповага до судової влади з боку інших гілок влади; втручання в діяльність суддів з боку громадян та їх об'єднань; неналежне реагування правоохоронних органів на випадки втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя; проблематика дотримання журналістських стандартів при висвітленні діяльності судової влади [2].

Провівши альтернативне узагальнення повідомлень суддів за 2017 рік за Реєстром повідомлень суддів про втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя, експерти Центру політико-правових реформ виокремили наступні способи втручання в діяльність суддів: вилучення під час обшуку нерозглянутих справ; фізичне насильство щодо судді; порушення при затриманні; надсилання органами правопорядку запитів; надсилання депутатських звернень; ініціювання кримінального провадження щодо судді; пошкодження майна; проведення мітингів; дзвінки судді; блокування в приміщенні суду; подання скарг до ВРП; звернення із заявами про вчинення злочину суддею; позапроцесуальні звернення до суду; публікації в ЗМІ; психологічний тиск [66; 61].

Суб'єктами, які здійснювали втручання, як дослідили експерти Центру політико-правових реформ були: органи влади та їх представники — 106 випадків; учасники відповідних проваджень — 110 випадків; інші, у тому числі невідомі або невстановлені, особи — 118 випадків.

Як дослідили експерти Центру політико-правових реформ, Вищою радою правосуддя були розцінені як втручання в діяльність суддів та тиск на суддю, дії

та бездіяльність Генеральної прокуратури України, народних депутатів України, Національної поліції України, Державної судової адміністрації України, Національного антикорупційного бюро України, Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, місцевих органів державної виконавчої влади та місцевого самоврядування.

Натомість Вища рада правосуддя не бачила підстав для вжиття заходів щодо забезпечення незалежності та авторитету правосуддя у таких випадках:

- подання учасником справи скарг на дії судді (колегії суддів) до голови суду, ВРП, ВККС, правоохоронних органів;
- подання учасником справи необґрунтованих, на думку судді, заяв про відвід, оскільки, згідно з позицією ВРП, такі дії можуть свідчити про зловживання особою процесуальними правами та не є втручанням у здійснення правосуддя;
- викладена у заяві інформація вже є предметом перевірки уповноваженими органами;
- висвітлення у засобах масової інформації (в тому числі з наданням критичної оцінки) процесу розгляду справи суддею, оскільки судді, які ухвалюють рішення іменем України та є публічними особами, при виконанні своїх обов'язків повинні враховувати інтерес до них з боку суспільства та право інших осіб висловлювати свої оціночні судження стосовно здійснення правосуддя, а також розрізняти спроби втручання в їхню діяльність із здійснення правосуддя та вираження іншими особами власних думок, припущень, критики на адресу суддів [67].

За підрахунками експертів Центру політико-правових форм рішення про відмову у вжитті заходів щодо забезпечення незалежності та авторитету правосуддя Вищою радою правосуддя прийнято стосовно 80 повідомлень, а щодо 30 — затверджено висновок про відсутність підстав для вжиття відповідних заходів.

Як звернули увагу експерти Центру політико-правових форм, далеко не все те, що судді називали втручанням, є таким. Наприклад, у багатьох випадках судді називали втручанням реалізацію таких прав людини як свобода слова, свобода мирних зібрань, або ж використання учасниками процесу своїх процесуальних прав без ознак зловживань, або ж здійснення законних повноважень державними органами. Тому відмова Вищої ради правосуддя у вжитті заходів забезпечення незалежності судді у низці подібних випадків визнається обґрунтованою.

З іншої сторони, вважають експерти, в жодному з 30 рішень про затвердження висновку про відсутність підстав для вжиття заходів щодо забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя Ви-

щою радою правосуддя не наведено фактичних підстав, з якими пов'язане прийняття такого рішення.

Наразі, констатують експерти Центру політико-правових форм, серед суддів немає визначеності щодо того, що є втручанням у їхню діяльність зі здійснення правосуддя. Водночас судді не завжди бажають повідомляти про випадки тиску, або очевидні випадки втручання («дружнє прохання») не вважають такими.

У зв'язку з цим, Вищій раді правосуддя пропонується для запобігання випадкам подання суддями безпідставних повідомлень, а також неподання належних повідомлень узагальнити практику щодо відповідних звернень суддів і напрацювати рекомендації суддям щодо того, яку поведінку не варто вважати втручанням, а яка поведінка має вважатися такою.

Висновки. Об'єктивною стороною будь-якого правопорушення вважається власне поведінка суб'єкта, тобто протиправне діяння, що виражається у формі дії чи бездіяльності. Об'єктивна сторона дисциплінарного правопорушення характеризується рядом ознак, властивих цій категорії. Це — відомі усім протиправність, наявність суспільно шкідливих

наслідків, причинний зв'язок між діянням правопорушника та наслідками, час, місце, спосіб вчинення діяння. Посягаючи на ті чи інші охоронювані правом суспільні відносини, особа порушує відповідні приписи, тобто допускає поведінку, заборонену законом. Об'єктивна сторона дисциплінарного проступку, передбачена у пункті 6 частини 1 статті 109 Закону, характеризується протиправною бездіяльністю судді з повідомлення про випадки втручання у здійснення правосуддя або про вплив на суддю у будь-який спосіб, не передбачений процесуальним законом. Протиправність — це обставина, що є необхідною для встановлення факту вчинення дисциплінарного проступку. Оскільки забезпечувати незалежність здійснення правосуддя від будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання покликані, насамперед, самі судді, як безпосередні суб'єкти правозастосування, останні повинні самостійно оцінювати власну «бездіяльність» щодо повідомлення про випадки втручання (впливу) у здійснення правосуддя у конкретній справі, та дійти висновку: чи є така бездіяльність правомірною, а постановлене у справі судове рішення — правосудним в світлі статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Література

1. Kurylo V. I., Samohin A. V. Corruption as a Natural Result of Created Legal Preconditions (Conditions)... .280 Australian Journal of Education and Science, 2016. № 1. (17), January — June.
2. Щорічна доповідь за 2017 рік «Про стан забезпечення незалежності суддів в Україні» [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.vru.gov.ua/add_text/264
3. Вапнярчук Н. М. Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні: монографія / Н. М. Вапнярчук. — Х.: Юрайт, 2012. — 312 с.
4. Виноградова Л. Є. Юридична відповідальність суддів загальних судів України: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.10 / Л. Є. Виноградова. — О., 2004. — 19 с. 68.
5. Гончаренко О. В. Актуальні питання притягнення суддів до відповідальності / О. В. Гончаренко (частина перша) // Вісн. Вищ. ради юстиції. — 2011. — № 1 (5). — С. 77–92.
6. Захарова О. С. Теоретичні та практичні питання щодо дисциплінарної відповідальності суддів / О. С. Захарова // Вісник Академії адвокатури України. — 2009. — Число 1. — С. 21–25.
7. Подкопаєв С. В. Проблеми законодавчого регулювання дисциплінарної відповідальності суддів / Вісник Національної академії прокуратури України. — 2011. — № 2. — С. 83–85.
8. Селіванов А. О. Адміністративне право в онтологічному вимірі сучасних реалій / А. О. Селіванов // Публічне право. — 2016. — № 2. — С. 78–82.
9. Абрамова М. В. К вопросу о сущности понятия «коррупционные риски». Актуальные проблемы российского права. — 2012. — № 4. — С. 69–73.
10. Аллан Т. Р. С. Конституційна справедливість. Ліберальна теорія верховенства права: монографія / Т. Р. С. Аллан; пер. з англ. Р. Семківа. — К.: Вид. дім «Києво-Могилян. акад.», 2008. — 385 с. — С. 17.
11. Гевелинг Л. В. Социально-политическое измерение коррупции и негативной экономики. Борьба африканского государства с деструктивными формами организации власти. — М.: «Гуманитарий» Академии гуманитарных исследований, 2001. — 592 с.
12. Хабриева Т. Я. Коррупция: природа, проявление, противодействие: моногр. / отв. ред. Т. Я. Хабриева. Москва: Юриспруденция, 2012. — 688 с.

13. Папкова О. А. Усмотрение суда: моногр. Москва: Статут. — 2005. — 413 с.
14. Уткин В. А. Противодействие коррупции и формирование антикоррупционного поведения: лекция. Москва: Щит, 2010. — 60 с.
15. Андрушко П. П. Деякі проблемні питання кримінально-правової кваліфікації постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного рішення в кримінальному провадженні (ст. 375 КК) / П. П. Андрушко // Вісник Верховного Суду України. — 2014. — № 9 (169). — С. 35–39.
16. Бігун В. С. Філософія правосуддя: ідея та здійснення: монографія / В. С. Бігун. — К.: Реферат, 2011. — 303 с. — С. 44.
17. Бринцев В. Д. Стандарти правової держави: втілення у національну модель організаційного забезпечення судової влади: монографія / В. Д. Бринцев. — Х.: Право, 2010. — 464 с.
18. Гаращук В. М., Мухатаєв А. О. Актуальні проблеми боротьби з корупцією в Україні: моногр. Харків: Право. 2010. — 144 с.
19. Дідик С. Є. Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального суб'єкта злочину: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Дідик Сергій Євгенович. — К., 2009. — 207 с.
20. Камлик М. І., Невмержицький Є. В. Корупція в Україні: моногр. Київ: Знання: КОО. 1998. 187 с.
21. Курило В. И., Самохин А. В. Коррупция как закономерный результат создания правовых предпосылок (условий) / Australian Journal of Education and Science. — Sydney University Press. — № 1(17), January-June, 2016. — P. 280–288.
22. Лобойко Л. М., Шило О. Г., Москвич Л. М., Глинська Н. В., Марочкін О. І. Судоустрійні та кримінальні процесуальні аспекти протидії корупції в Україні. / Вісник ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка. — 2016. — № 4 (76) — С. 205–223.
23. Мельник М. І. Корупція: сутність, поняття, заходи протидії: моногр. Київ: Атіка, 2001. — 304 с.
24. Москвич Л. М. Організаційно-правові проблеми статусу суддів: автореф. дис... канд. юрид. Наук. Харків. — 2003. — 20 с.
25. Петрова А. С. Суб'єкти відповідальності за корупційні правопорушення в судовій системі України. Право України. — 2017. — № 1. — С. 140–145.
26. Федорович В. І. Теоретичне обґрунтування механізму відповідальності судді за недоброчесну поведінку: дис. ... канд. юрид. наук. Львів. — 2015. — 236 с.
27. Конституція України/Відомості Верховної Ради України від 23.07.1996–1996 р. — № 30. — Ст. 141.
28. Рішення Конституційного Суду України від 01.12.2004 року у справі N19-рп/2004 «про незалежність суддів як складову їхнього статусу» [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-04>
29. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 року № 1402-VIII / Голос України. — від 16.07.2016, № 132–13.
30. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, від 04.11.1950, ідентифікатор 995–004 / Офіційний вісник України — 1998р. — № 13/ № 32 від 23.08.2006. — ст. 270.
31. Проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності судді, який виніс рішення за порушенням меж застосування обмежень прав від 19.04.2018)», № 8302 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63905
32. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності судді, який виніс рішення з порушенням меж застосування обмежень прав» від 19.04.2018, № 8302 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63905
33. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо забезпечення незалежності суддів» від 20.12.2017 № 7421 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=63178
34. Рішення Європейського суду з прав людини від 9 січня 2013 року у справі «Олександр Волков проти України», п. п. 185–187 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947
35. Кримінальний кодекс України/Відомості Верховної Ради України від 29.06.2001–2001 р. — № 25. — Ст.131.
36. Постанова Верховного Суду України від 18 червня 2015 р. у кримінальній справі № 5–56кс15 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
37. Ухвала Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо офіційного тлумачення словосполучення «як неправосудного», що міститься у частині четвертій статті 62 Конституції України від 29 травня 2017 у справі № 2–4/2017 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009u710-17>

38. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 26 червня 2018 року у справі № 520/8135/15-к [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75099762>
39. Подкопаев С. Дисциплінарна відповідальність суддів: проблеми законодавчого регулювання. — Юридичний журнал. — 2005. — № 10/2005.
40. Виноградова Л. С. Дискусійні питання відповідальності суддів/Л.С. Виноградова / Вісник Верховного Суду України. — 2004. — №7 (47). — С. 45–47.
41. Новак. О. Д. Особливості дисциплінарної відповідальності суддів / Державне будівництво та місцеве самоврядування. — Випуск 23. — 2012 — ст. 335–342.
42. Эксперты Совета Европы о статусе судей / Рос. юстиция. — 1999. — №7. — С. 2–4.
43. Рішення Вищої ради правосуддя від 06 лютого 2018 року № 363/0/15-18 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: www.vru.gov.ua/content/act/363_06.02_.2018_.docx
44. Рішення Конституційного Суду України від 11 березня 2011 року № 2рп/2011 (у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про Вищу раду юстиції» / Вісник Конституційного суду України — 2011 р. — № 2. — ст. 22.
45. Рішення Європейського суду з прав людини від 10 лютого 2010 року у справі «Серявін та інші проти України», п. 58 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_672
46. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21.06.2018 в адміністративній справі № 9901/437/18 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
47. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 07.06.2018 в адміністративній справі № 2324/3дп/15-17 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
48. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 23.08.2018 в адміністративній справі п/800/164/17 17 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
49. Рішення Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 року N19-рп/2004 (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу) [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-04>
50. Панова Н. С. Дисциплінарна відповідальність державного службовця як інститут адміністративного права [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.naukovipraci.nuoua.od.ua/arhiv/tom16/37.pdf>
51. Васильковский Е. В. Цивилистическая методология. Часть 1. Учение о толковании и применении гражданских законов. — Одесса, 1901. — С. 23.
52. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Михайлюк та Петров проти України» від 10 грудня 2009 року, п. 25 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_500
53. Рішення Конституційного Суду України (справа про зворотню дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) від 9 лютого 1999 року [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-99#n54>
54. Висновку Консультативної ради європейських суддів № 3 (2002), п. 77 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.arbitr.gov.ua/files/pages>
55. Інформація про притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.vru.gov.ua/add_text/204
56. Постанова Верховного Суду України від 13 червня 2017 року в адміністративній справі № п/800/490/15 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
57. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 19 квітня 2018 року в адміністративній справі 800/426/17 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
58. Андрій Химчук, Микола Колотило.Що є і що не є втручанням у здійснення правосуддя? Огляд правових позицій Вищої ради правосуддя за результатами аналізу її рішень у 2016–2017 роках Андрій Химчук, Микола Колотило.Що є і що не є втручанням у здійснення правосуддя? Огляд правових позицій Вищої ради правосуддя за результатами аналізу її рішень у 2016–2017 роках 17 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: jurefoundation.tilda.ws/obstruction-of-justice-2016-2017#rec49668807
59. Лев Семишовський. Чи може вітчизняна Феміда захиститися від зовнішнього втручання в її діяльність? / Закон і Бізнес — В. 19(1317) — 13.05–19.05.2017.
60. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 13 червня 2007 року № 8 «Про незалежність судової влади» [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-07>.
61. Про стан забезпечення незалежності суддів в Україні. Альтернативна доповідь за 2017 рік / Р. Куйбіда, М. Серета, Р. Смалюк, А. Химчук. — К.: Центр політико-правових реформ, 2018. — 59 с.

62. Рішення Конституційного Суду України від 19 травня 1999 року у справі N1-12/99 (справа про запити народних депутатів України) [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-99>

63. Бангалорські принципи поведінки суддів від 19 травня 2006 року, схвалених Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН від 27 липня 2006 року № 2006/23), пункти 1.2, 2.1 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67

64. Доповідь Венеціанської комісії щодо незалежності судової системи. Частина I: незалежність суду (Висновок від 16 березня 2010 року No CDL-AD(2010)004). П. 10.

65. Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016 року № 1798-VIII / Відомості Верховної Ради, 2017, № 7-8, Ст. 50.

66. Реєстр повідомлень суддів про втручання в діяльність [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.vru.gov.ua/add_text/203.

67. CASE OF NARODNI LIST D.D. v. CROATIA 8 November 2018 (Application no. 2782/12 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-187397>

References

1. V. I. Kurylo, A. V. Samohin Corruption as a Natural Result of Created Legal Preconditions (Conditions)... 280 Australian Journal of Education and Science, 2016. № 1. (17), January — June.

2. Shchorichna dopovid za 2017 rik «Pro stan zabezpechennia nezalezhnosti suddiv v Ukraini» [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: http://www.vru.gov.ua/add_text/264

3. Vapniarchuk N. M. Teoretyko-prykladni problemy pravovoho rehuliuвання dystsyplinarnoi vidpovidalnosti derzhavnykh sluzhbovtziv v Ukraini: monohrafiia / N. M. Vapniarchuk. — Kh.: Yurait, 2012. — 312 s.

4. Vynohradova L. Ie. Yurydychna vidpovidalnist suddiv zahalnykh sudiv Ukrainy: avtoref. dys. kand. yuryd. nauk: 12.00.10 / L. Ie. Vynohradova. — O., 2004. — 19 s. — S. 68.

5. Honcharenko O. V. Aktualni pytannia prytiahnennia suddiv do vidpovidalnosti / O. V. Honcharenko (chastyna persha) // Visn. Vyshch. rady yustytisii. — 2011. — № 1 (5). — S. 77-92.

6. Zakharova O. S. Teoretychni ta praktychni pytannia shchodo dystsyplinarnoi vidpovidalnosti suddiv / O. S. Zakharova // Visnyk Akademii advokatury Ukrainy. — 2009. — Chyso 1. — S. 21-25.

7. Podkopaiev S. V. Problemy zakonodavchoho rehuliuвання dystsyplinarnoi vidpovidalnosti suddiv / Visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy. — 2011. — № 2. — S.83-85.

8. Selivanov A. O. Administratyvne pravo v ontolohichnomu vymiri suchasnykh realii / A. O. Selivanov // Publichne pravo. — 2016. — № 2. — S. 78-82.

9. Abramova M. V. K voprosu o sushchnosti poniatiya «korruptsyonnye rysky». Aktualnye problemy rossiyskogo prava. — 2012. — № 4. — S. 69-73. S. 21.

10. Allan T. R. S. Konstytutsiina spravedlyvist. Liberalna teoriia verkhovenstva prava: monohrafiia / T. R. S. Allan; per. z anh. R. Semkiva. — K.: Vyd. dim «Kyievo-Mohylian. akad.», 2008. — 385 s. — S. 17.

11. Hevelynh L. V. Sotsyalno-polytycheskoe yzmerenye korruptsyy u nehatyvnoi ekonomyky. Borba afrykanskooho hosudarstva s destruktivnyimi formamy orhanyzatsyy vlasty. — M.: «Humanytari» Akademyy humanytnykh yssledovanyi, 2001. — 592 s.

12. Khabryieva T. Ia. Korruptsiya: pryroda, proiavlenye, protyvodeistvye: monohr. / otv. red. T. Ya. Khabryieva. Moskva: Yurysprudentsyia, 2012. — 688 s.

13. Papkova O. A. Usmotrenye suda: monohr. Moskva: Statut. — 2005. — 413 s.

14. Utkyn V. A. Protyvodeistvye korruptsyy y formirovaniye antykorruptsyonnoho povedeniya: lektsiya. Moskva: Shchyt, 2010. — 60 s.

15. Andrushko P. P. Deiaki problemni pytannia kryminalno-pravovoi kvalifikatsii postanovlennia suddeiu (sud-diamy) zavidomo nepravosudnoho rishennia v kryminalnomu provadzhenni (st. 375 KK) / P. P. Andrushko // Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy. — 2014. — № 9 (169). — S. 35-39.

16. Bihun V. S. Filosofiia pravosuddia: ideia ta zdiisnennia: monohrafiia / V. S. Bihun. — K.: Referat, 2011. — 303s. — S. 44.

17. Bryntsev V. D. Standarty pravovoi derzhavy: vtillennia u natsionalnu model orhanizatsiinoho zabezpechennia sudovoi vlady: monohrafiia / V. D. Bryntsev. — Kh.: Pravo, 2010. — 464 s.

18. Harashchuk V. M, Mukhataiev A. O. Aktualni problemy borotby z koruptsiieiu v Ukraini: monohr. Kharkiv: Pravo. — 2010. — 144 s.

19. Didyk S. Ie. Kryminalno-pravova okhorona pravosuddia vid nezakannykh diian suddi yak spetsialnoho subiekta zlochyntu: dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.08 / Didyk Serhii Yevhenovych. — K., 2009. — 207 s.
20. Kamlyk M. I., Nevmerzhytskyi Ye. V. Koruptsiia v Ukraini: monohr. Kyiv: Znannia: KOO. — 1998. — 187 s.
21. Kurylo V. Y., Samokhyn A. V. Korruptsiia kak zakonomernyi rezultat sozdaniia pravovykh predposylk (uslovyi) / Australian Journal of Education and Science. — Sydney University Press. — № 1(17), January-June, 2016. — P. 280–288.
22. Loboiko L. M., Shylo O. H., Moskvych L. M., Hlynska N. V., Marochkin O. I. Sudoustriini ta kryminalni protsesualni aspekty protydii koruptsii v Ukraini / Visnyk LDUVS im. E. O. Didorenka. — 2016. — № 4 (76) — S. 205–223.
23. Melnyk M. I. Koruptsiia: sutnist, poniattia, zakhody protydii: monohr. Kyiv: Atika, 2001. — 304 s.
24. Moskvych L. M. Orhanizatsiino-pravovi problemy statusu suddiv: avtoref. dys... kand. yuryd. Nauk. Kharkiv. 2003. — 20 s.
25. Petrova A. S. Subiekty vidpovidalnosti za koruptsiini pravoporushennia v sudovii systemi Ukrainy. Pravo Ukrainy. — 2017. — № 1. — S. 140–145.
26. Fedorovych V. I. Teoretychne obgruntuvannia mekhanizmu vidpovidalnosti suddi za nedobrochesnu povedinku: dys. ... kand. yuryd. nauk. Lviv. — 2015. — 236 s.
27. Konstytutsiia Ukrainy/Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 23.07.1996–1996 r. — № 30. — St. 141.
28. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 01.12.2004 roku u spravi N19-rp/2004 «pro nezalezhnist suddiv yak skladovu yikhnoho statusu» [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-04>
29. Pro sudoustrii i status suddiv: Zakon Ukrainy vid 02.06.2016 roku № 1402-VIII/Holos Ukrainy. — vid 16.07.2016, № 132–13.
30. Konventsiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod, vid 04.11.1950, identyfikator 995–004/Ofitsiinyi visnyk Ukrainy — 1998r. — № 13/ № 32 vid 23.08.2006, st. 270.
31. Proekt Zakonu Ukrainy «Pro vnesennia zmin do Zakonu Ukrainy «Pro sudoustrii i status suddiv» (shchodo prytyahennia do dystsyplinarnoi vidpovidalnosti suddi, yakyi vynysh rishennia za porushenniam mezh zastosuvannia obmezhen prav vid 19.04.2018)», № 8302 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63905
32. Vysnovok na proekt Zakonu Ukrainy «Pro vnesennia zmin do Zakonu Ukrainy «Pro sudoustrii i status suddiv» shchodo prytyahennia do dystsyplinarnoi vidpovidalnosti suddi, yakyi vynysh rishennia z porushenniam mezh zastosuvannia obmezhen prav») vid 19.04.2018, № 8302 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63905
33. Poiasniuvalna zapyska do proektu Zakonu Ukrainy «Pro vnesennia zmin do Zakonu Ukrainy «Pro sudoustrii i status suddiv» shchodo zabezpechennia nezalezhnosti suddiv» vid 20.12.2017 № 7421 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=63178
34. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 9 cichnia 2013 roku u spravi «Oleksandr Volkov proty Ukrainy», p.p.185–187 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947
35. Kryminalnyi kodeks Ukrainy/Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 29.06.2001–2001 r., № 25, St.131.
36. Postanova Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 18 chervnia 2015 r. u kryminalnii spravi № 5–56ks15 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
37. Ukhvala Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy pro vidmovu u vidkrytti konstytutsiinoho provadzhennia u spravi za konstytutsiinyim podanniam Verkhovnoho Sudu Ukrainy shchodo ofitsiinoho tlumachennia slovospoluchennia «iak nepravosudnoho», shcho mistytsia u chastyni chetvertii statti 62 Konstytutsii Ukrainy vid 29 travnia 2017 u spravi № 2–4/2017 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009u710-17>
38. Postanova Kasatsiinoho kryminalnoho sudu u skladi Verkhovnoho Sudu vid 26 chervnia 2018 roku u spravi № 520/8135/15-k [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75099762>
39. Podkopaiev S. Dystsyplinarna vidpovidalnist suddiv: problemy zakonodavchoho rehuliuвання. — Yurydychnyi zhurnal. — 2005. — № 10/2005.
40. Vynohradova L. Ye. Dyskusiini pytannia vidpovidalnosti suddiv / L. Ie. Vynohradova // Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy. — 2004. — N7 (47). — S.45–47.
41. Novak. O. D. Osoblyvosti dystsyplinarnoi vidpovidalnosti suddiv / Derzhavne budivnytstvo ta mistseve samovriadvannia. Vypusk 23–2012 — st. 335–342.
42. Эксперты Совета Европы о статусе судей / Рос. yustytsiia. — 1999. — N7. — S. 2–4.
43. Rishennia Vyshchoi rady pravosuddia vid 06 liutoho 2018 roku № 363/0/15–18 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: www.vru.gov.ua/content/act/363_06.02_.2018_.docx

44. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 11 bereznia 2011 roku № 2rp/2011 (u spravi za konstytutsiinym podanniam 53 narodnykh deputativ Ukrainy shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) okremykh polozhen Zakonu Ukrainy «Pro Vyshchu radu yustytisii» // Visnyk Konstytutsiinoho sudu Ukrainy — 2011 r., № 2, st. 22.
45. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 10 liutoho 2010 roku u spravi «Seriavin ta inshi proty Ukrainy», p. 58 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_672
46. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 21.06.2018 v administratyvni spravi № 9901/437/18 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
47. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 07.06.2018 v administratyvni spravi № 2324/3dp/15–17 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
48. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 23.08.2018 v administratyvni spravi p/800/164/17 17 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
49. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 1 hrudnia 2004 roku N19-rp/2004 (sprava pro nezalezhnist suddiv yak skladovu yikhnoho statusu) [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-04>
50. Panova N.S. Dystsyplinarna vidpovidalnist derzhavnogo sluzhbovtsia yak instytut administratyvnoho prava [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://www.naukovipraci.nuoua.od.ua/arhiv/tom16/37.pdf>
51. Vaskovskiy E. V. Tsyvylstycheskaia metodolohiya. Chast 1. Uchenye o tolkovanny y pryomeneny hrazhdanskykh zakonov. — Odessa, 1901. — S. 23.
52. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi «Mykhailiuk ta Petrov proty Ukrainy» vid 10 hrudnia 2009 roku, p. 25 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_500
53. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy (sprava pro zvorotnu diiu v chasi zakoniv ta inshykh normatyvno-pravovykh aktiv) vid 9 liutoho 1999 roku [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-99#n54>
54. Vysnovku Konsultatyvnoi rady yevropeyskykh suddiv № 3 (2002), p. 77 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://www.arbitr.gov.ua/files/pages>
55. Informatsiia pro prytiahnennia suddiv do dystsyplinarnoi vidpovidalnosti [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: http://www.vru.gov.ua/add_text/204
56. Postanova Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 13 chervnia 2017 roku v administratyvni spravi № p/800/490/15 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
57. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 19 kvitnia 2018 roku v administratyvni spravi 800/426/17 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/2>
58. Andrii Khymchuk, Mykola Kolotylo. Shcho ye i shcho ne ye vtruchanniam u zdiisnennia pravosuddia? Ohliad pravovykh pozytsii Vyshchoi rady pravosuddia za rezultatamy analizu yii rishen u 2016–2017 rokakh Andrii Khymchuk, Mykola Kolotylo. Shcho ye i shcho ne ye vtruchanniam u zdiisnennia pravosuddia? Ohliad pravovykh pozytsii Vyshchoi rady pravosuddia za rezultatamy analizu yii rishen u 2016–2017 rokakh 17 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: jurefoundation.tilda.ws/obstruction-of-justice-2016-2017#rec49668807
59. Lev Semyshotskyi. Chy mozhe vitchyzniana Femida zakhystytisia vid zovnishnoho vtruchannia v yii diialnist? / Zakon i Biznes — V. 19(1317) — 13.05–19.05.2017
60. Postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 13 chervnia 2007 roku № 8 «Pro nezalezhnist sudovoi vlady» [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-07>
61. Pro stan zabezpechennia nezalezhnosti suddiv v Ukraini. Alternatyvna dopovid za 2017 rik / R. Kuibida, M. Sereida, R. Smaliuk, A. Khymchuk. — K.: Tsentrl polityko-pravovykh reform, 2018. — 59 s.
62. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 19 travnia 1999 roku u spravi N1–12/99 (sprava pro zapyty narodnykh deputativ Ukrainy) [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-99>
63. Banhalorski pryntsy py povedinky suddiv vid 19 travnia 2006 roku, skhvalenykh Rezoliutsiieiu Ekonomichnoi ta Sotsialnoi Rady OON vid 27 lypnia 2006 roku № 2006/23, punkty 1.2, 2.1 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67
64. Dopovid Venetsianskoi komisii shchodo nezalezhnosti sudovoi systemy. Chastyna I: nezalezhnist sudu (Vysnovok vid 16 bereznia 2010 roku No CDL-AD(2010)004). — P. 10.
65. Pro Vyshchu radu pravosuddia: Zakon Ukrainy vid 21.12.2016 roku № 1798-VIII/Vidomosti Verkhovnoi Rady. — 2017. — № 7–8. — St.50.
66. Reiestr povidomlen suddiv pro vtruchannia v diialnist [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostup: http://www.vru.gov.ua/add_text/203
67. CASE OF NARODNI LIST D.D. v. CROATIA 8 November 2018 (Application no. 2782/12 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostup: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-187397>

Потапенко Сергій Анатолійович
спеціаліст юридичного відділу
Білоцерківська районна рада;
аспірант юридичного факультету
Академії праці, соціальних відносин і туризму
Потапенко Сергей Анатолиевич
специалист юридического отдела
Белоцерковский районный совет;
аспирант юридического факультета
Академии труда, социальных отношений и туризма
Potapenko Sergei
Specialist of Legal Department
Bila Cherkov District Rada;
Graduate Student of Faculty of Law of the
Academy of Labour, Social Relations and Tourism

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4398

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ БАЗИ ОПОДАТКУВАННЯ ЗА ЗЕМЛЮ КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ОБ'ЄДНАНИХ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПЛАТЫ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ЗА ЗЕМЛЮ КОММУНАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ ОБЪЕДИНЁННЫХ ТЕРРИТОРИАЛЬНЫХ ГРОМАД

PROBLEMS OF DEFINING THE TAX BASE FOR COMMUNALLY OWNED LAND OF UNITED TERRITORIAL COMMUNITIES

Анотація. У статті на основі аналізу теоретичних джерел, земельного, податкового законодавства та судової практики розглянуто, що основою для визначення бази оподаткування плати за землю державної та комунальної форми власності є їх нормативна грошова оцінка. Проаналізовано, що представницькі органи об'єднаних територіальних громад не мають повноважень проводити нормативну грошову оцінку земельних ділянок комунальної власності сільськогосподарського призначення, які розташовані за межами населених пунктів, але вони є розпорядниками цих земель. Аргументовано, що невикористання земельної ділянки сільськогосподарського призначення до проведення її нормативної грошової оцінки з метою подальшої передачі її в оренду, водночас, є недотриманням принципів її раціонального та платного використання, що призводить до втрат місцевих бюджетів. Висвітлюються колізії земельного та податкового законодавства при визначенні бази оподаткування плати за землю, обґрунтовуються шляхи їх подолання. Акцентовується увага на необхідності саме законодавчого врегулювання даного питання та автором формулюються відповідні пропозиції.

Ключові слова: орендна плата за землю, земельний податок, база оподаткування, нормативна грошова оцінка, об'єднані територіальні громади.

Аннотация. В статье на основании анализа теоретических источников, земельного, налогового законодательства и судебной практики рассмотрено, что основой для определения базы земельного налога земель государственной и коммунальной формы собственности есть их нормативная денежная оценка. Проанализировано, что представительские органы объединённых территориальных громад не имеют полномочий проводить нормативную денежную оценку земельных участков сельскохозяйственного назначения, которые находятся за границами населённых пунктов, но они

есть распорядителями этих земель. Аргументируется, что не использование земельного участка сельскохозяйственного назначения до проведения его нормативной денежной оценки с целью дальнейшей передачи его в аренду, одновременно, есть несоблюдением принципов ее рационального и платного использования, что приводит к утратам местных бюджетов. Раскрываются коллизии земельного и налогового законодательства при определении базы налогообложения платы за землю, аргументируются пути их законодательного преодоления. Акцентируется внимание на необходимости именно законодательного урегулирования данного вопроса и автором формулируются соответствующие предложения.

Ключевые слова: арендная плата за землю, земельный налог, база налогообложения, нормативная денежная оценка, объединённые территориальные громады.

Summary. In the article, on the basis of the analysis of theoretical sources, land, tax law and judicial practice, it is considered that their normative monetary estimation is the basis for determining the tax base for land for state and communal property. It is analyzed that representative bodies of the joint territorial communities do not have the authority to carry out normative monetary valuation of land plots of communal property of agricultural purpose which are located outside of settlements, but they are the administrators of these lands. It is argued that a failure to use the land for agricultural purposes prior to the conduct of its normative monetary valuation for the purpose of transferring it in rent, at the same time, is a breach of the principles of management and of pay, leading to losses of local budgets. The conflicts of land and tax legislation are highlighted when determining the basis for taxation of land, and ways of overcoming them are substantiated. The emphasis is placed on the need for the legislative regulation of this issue and the author formulates relevant proposals.

Key words: land lease, land tax, tax base, normative monetary valuation, united territorial communities.

Постановка проблеми. Після набрання чинності Законом України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» [5], з 2015 по жовтень 2018 року в Україні утворено 705 об'єднаних територіальних громад (далі — ОТГ). Реформа децентралізації демонструє легко вимірювані успіхи. Місцеві бюджети зросли на 123,4 млрд. грн: з 68,6 млрд. в 2014 до 192 млрд. грн. в 2017 році. Частка місцевих бюджетів у зведеному бюджеті України постійно зростає і на кінець 2017 року склала 51,2% (у 2015 році — 45,6%). До складу цих ОТГ увійшли 3399 місцевих рад, в яких проживають 6,4 млн. осіб [9].

Матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад [1, ст. 142]. Слід зазначити, що плата за землю, яка входить до складу податку на майно, займає вагомe місце у надходженнях до місцевих бюджетів ОТГ. Платою за землю є місцевий податок, який справляється у формі земельного податку та орендної плати за земельні ділянки державної та комунальної власності. Для визначення бази оподаткування земельного податку та орендної плати за користування земельними ділянками державної та комунальної власності обов'язково проводиться нормативна грошова оцінка. Якщо в межах населених пунктів ОТГ нормативна грошова оцінка проведена та затверджена і не виникає проблем з правильним визначенням бази

оподаткування плати за землю комунальної власності, то за межами населених пунктів ситуація інша, що з необхідністю потребує врегулювання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Цій проблематиці присвячені роботи таких авторів, як Андрейцев В. [15], Білецька Г. [16], Гривняк К. [17], Лера В. [18], Мірошніченко А. [19], Кучерявенко М. [20] та інші. Але при цьому механізми законодавчого вирішення колізій при визначенні бази оподаткування плати за землю поки що не приділено достатньої уваги, а тому вона з необхідністю потребує свого системного вирішення.

У зв'язку з нещодавнім утворенням об'єднаних територіальних громад, обрання ними своїх представницьких органів та передачі їм у комунальну власність земель сільськогосподарського призначення за межами населених пунктів протягом 2018 року, наукових публікацій з цього приводу практично не існує. Ці питання обговорюються на рівні експертів, посадових осіб та депутатів сільських, селищних, міських рад ОТГ.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Мета запропонованого дослідження проаналізувати земельне та податкове законодавство України, яке регулює порядок проведення нормативної грошової оцінки земельних ділянок, розташованих за межами населених пунктів, розглянути судову практику при розгляді спорів, пов'язаних з неправильним визначенням бази оподаткування плати за землю державної та комунальної власності та сформулювати пропозиції щодо можливого удосконалення чинного законодавства.

Виклад основного матеріалу. Ставка земельного податку за землі комунальної власності визначається рішенням органу місцевого самоврядування про встановлення місцевих податків і зборів, а орендна плата це єдиний податок в Україні розміри якого з площі угідь зазначені не у Податковому кодексі, а визначаються договором оренди землі.

На виконання розпорядження Кабінету Міністрів України від 31 січня 2018 року № 60-р [8] Державною службою з питань геодезії, картографії та кадастру проведено формування земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності в межах, визначених перспективним планом формування територій громад, шляхом проведення інвентаризації земель сільськогосподарського призначення державної власності та проведено передача зазначених земельних ділянок у комунальну власність відповідних ОТГ.

В результаті, станом на вересень 2018 року, 479 ОТГ стали власниками земельних ділянок сільськогосподарського призначення загальною площею 938,7 тис. гектарів, які розташовані за межами населених пунктів. Включення цих земель в межі населеного пункту або виготовлення технічної документації з нормативної грошової оцінки на такі земельні ділянки займуть тривалий час та відповідні витрати. Однак отримані землі мають використовуватися за цільовим призначенням та за плату, яка визначається рішенням сільської, селищної або міської ради ОТГ. Саме при визначенні розміру земельного податку або орендної плати за користування такими земельними ділянками органи місцевого самоврядування ОТГ стикаються з недоліками чинного законодавства.

З одного боку, Закон України «Про оцінку земель» встановлює обов'язкове проведення нормативної грошової оцінки при визначенні розміру земельного податку або орендної плати за земельні ділянки комунальної власності [6, ст. 13]. Але її проведення займає достатньо тривалий час і затверджується така технічна документація із нормативної грошової оцінки відповідною районною радою. А також на практиці не у кожній ОТГ є вільні кошти для оплати такої документації. Але при цьому всьому принципи, встановлені земельним законодавством [2, ст. 5] вимагають проведення польових робіт на землях сільськогосподарського призначення та обов'язкове справляння плати за її використання [2, ст. 206].

З іншого боку, Податковий кодекс України (далі — ПК України) передбачає, що для визначення розміру земельного податку та орендної плати використовується нормативна грошова оцінка земельних ділянок [3, п. 289.1 ст. 289]. Як ми бачимо ця пра-

вова норма стосується земельних ділянок всіх форм власності і тому вона є загальною по відношенню до ст. 13 Закон України «Про оцінку земель». Але цей Кодекс передбачає можливість визначення розміру орендної плати або земельного податку за користування земельними ділянками державної або комунальної власності нормативну грошову оцінку яких не проведено. Він зазначає, що розмір орендної плати встановлюється у договорі оренди але річна сума платежу не може бути меншою за розмір земельного податку [3, пп. 288.5.1, п. 288.5, ст. 288]. При цьому, ставка податку за земельні ділянки, нормативну грошову оцінку яких проведено, встановлюється для сільськогосподарських угідь — не менше 0,3 відсотка та не більше 1 відсотка від їх нормативної грошової оцінки [3, п. 274.1, ст. 274]. А ставка податку за земельні ділянки, розташовані за межами населених пунктів, встановлюється у розмірі не більше 5 відсотків від нормативної грошової оцінки одиниці площі ріллі по Автономній Республіці Крим або по області, а для сільськогосподарських угідь — не менше 0,3 відсотка та не більше 5 відсотків від нормативної грошової оцінки одиниці площі ріллі по Автономній Республіці Крим або по області [3, п. 277.1, ст. 277].

Отже, органи місцевого самоврядування ОТГ на практиці стикаються з ситуацією, коли подібні правовідносини врегульовані різними законодавчими актами однакової юридичної сили, які є одночасно чинними, але їх положення містять різні правові приписи. В правовій доктрині таке явище отримало назву «колізія правових норм».

У більшості випадків подолання колізій здійснюється шляхом використання колізійних норм або вироблених теорією права колізійних принципів, коли «кожний наступний акт скасовує дію попереднього з того ж питання», «спеціальна норма (закон) скасовує дію загальної норми (закону)», «у випадку суперечності застосовуються норми, що мають більш високу юридичну силу». Значно складнішою є проблема подолання складних випадків колізій, які виникають при співпадінні (збігові) колізійних принципів, оскільки це призводить до конкуренції колізійних правил.

При змістовно-темпоральній колізії в конкуренції перебувають два колізійних принципи: темпоральний принцип і змістовний принцип, який означає, що спеціальна норма (старіша норма) скасовує дію загальної норми [10, с. 66].

Закон України «Про оцінку земель» був прийнятий 11 грудня 2003 року він містить Розділ II «Засади оцінки земель» в який входить ст. 13 «Обов'язкове проведення грошової оцінки земельних ділянок».

Це дає нам підстави стверджувати, що ст. 13 цього Закону містить спеціальну правову норму.

ПК України був прийнятий 02 грудня 2010 року, він регулює відносини, що виникають у сфері справляння податків і зборів, зокрема визначає вичерпний перелік податків та зборів, що справляються в Україні, та порядок їх адміністрування, платників податків та зборів, їх права та обов'язки, компетенцію контролюючих органів, повноваження і обов'язки їх посадових осіб під час адміністрування податків, а також відповідальність за порушення податкового законодавства [3, ст. 1].

З вищевикладеного слідує, що правові норми, передбачені ст. 13 Закон України «Про оцінку земель» та ст. ст. 288, 274, 277 ПК України перебувають у змістовно-темпоральній колізії.

Неоднозначно також видається з цього приводу і судова практика. Так Верховний Суд України (далі — ВСУ) у справі № 3–70 гс 15 зазначив, що нормативна грошова оцінка земель є основою для визначення розміру орендної плати для земель державної та комунальної власності, оскільки при укладенні договору оренди землі вона проведена не була, розмір орендної плати визначений не правильно, а тому договір у цій частині суперечить приписам чинного законодавства [12]. Цей договір був визнаний судом недійсним.

В іншій справі ВСУ виходив з того, що обов'язок зі сплати орендної плати є нормативно регульованим і не може визначатися, змінюватися чи припинятися сторонами договору за власним волевиявленням з порушенням умов та порядку, передбачених чинним законодавством. Через не проведення нормативної грошової оцінки землі, яка передавалась в оренду за спірним розпорядженням та договором, істотно занижується орендна плата за використання землі, що призводить до ненадходження коштів до бюджету. В результаті укладений договір оренди землі був визнаний судом недійсним [13].

У справі № 3–41гс15 ВСУ зазначив, що згідно з ч. 1 ст. 15 Закону України «Про оренду землі» однією з істотних умов договору оренди землі є орендна плата із зазначенням її розміру, індексації, форм платежу, строків, порядку її внесення і перегляду та відповідальності за її несплату. Оскільки законодавець чітко визначив, що нормативна грошова оцінка земель є основою для визначення розміру орендної плати для земель державної та комунальної власності, то її визначення без проведення нормативної грошової оцінки є порушенням вимог чинного законодавства та істотних умов договору оренди землі. З цих підстав договір оренди землі був визнаний судом недійсним [11].

Протилежно іншою була правова позиція Верховного Суду у справі № 911/1101/17, де з врахуванням практики Європейського суду з прав людини про те, що ризик будь-якої помилки державного органу повинен покладатися на саму державу, а помилки не можуть виправлятися за рахунок осіб, яких вони стосуються, суд дійшов висновку, що орендар покладався на легітимність добросовісних дій державного органу, не вчиняв жодних порушень, діяв правомірно і мав справедливі очікування про те, що орган державної влади діяв у межах наданих йому повноважень та у спосіб, визначений законом. Тому Верховний Суд прийшов до висновку, що порушення щодо видачі оспорюваних розпоряджень без затвердження документації з нормативної грошової оцінки було допущене самим державним органом. В результаті позов прокурора був залишений без розгляду, а договір оренди землі чинним [14].

Проаналізувавши судову практику ми можемо зрозуміти, що суди переважно застосовували приписи законодавства про обов'язковість проведення нормативної грошової оцінки земель державної та комунальної власності. Застосування принципів подолання темпоральних або змістовних колізій у порушеному нами питанні не виправить проблемну ситуацію та на практиці призведе до подальшого визначення бази оподаткування плати за землю комунальної власності ОТГ взагалі без проведення нормативної грошової оцінки.

Одним із механізмів вирішення зазначеного питання може стати проведення загальнонаціональної (всеукраїнської) нормативної грошової оцінки земель сільськогосподарського призначення відповідно до постанови уряду від 07 лютого 2018 року № 105. Об'єктом цієї оцінки мають стати землі сільськогосподарського призначення незалежно від форми власності в межах території природно-сільськогосподарських районів (у тому числі гірських природно-сільськогосподарських районів) Автономної Республіки Крим, областей, крім земель сільськогосподарського призначення в межах населених пунктів [7]. Згідно цієї постанови технічна документація з (загальнонаціональної) нормативної грошової оцінки після проходження державної земельпорядної експертизи подається на затвердження Міністерства аграрної політики. Однак зауважимо на тому, що це положення суперечить припису акту вищої юридичної сили — Закону України «Про оцінку земель», відповідно до якого технічна документація з нормативної грошової оцінки земельних ділянок, розташованих за межами населених пунктів затверджується районними радами [6, ч. 2, ст. 23].

Згідно цієї постанови у разі коли технічна документація з нормативної грошової оцінки земельної ділянки сільськогосподарського призначення розроблена, але не затверджена рішенням органу місцевого самоврядування, та/або відомості про таку оцінку не внесені до Державного земельного кадастру до затвердження технічної документації, до Державного земельного кадастру підлягають внесенню та використовуються відомості про оцінку [7, п. 24]. Це положення визнає примат нормативної грошової оцінки, яка затверджується органом місцевого самоврядування відповідно до Закону України «Про оцінку земель», а звідси випливає, що всеукраїнська нормативна грошова оцінка є проміжною. Отже, після затвердження даної документації де-юре буде створена ще одна змістовно-ієрархічна колізія, яка, на нашу думку, у правозастосовній діяльності призведе до ще більших невизначеностей.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Проведене нами дослідження дає нам підстави стверджувати, що дана темпорально-змістовна колізія може бути вирішена лише шляхом внесення змін до Закону України «Про оцінку земель». Тому, ми пропонуємо доповнити ч. 1 ст. 13 Закону України «Про оцінку земель» абзацом 2 наступного змісту:

«Виходячи з наявних фінансових ресурсів державного і місцевого бюджетів органи державної влади та органи місцевого самоврядування з метою визначення розміру земельного податку або орендної плати за земельні ділянки державної та комунальної власності можуть проводити їх нормативну грошову оцінку і після передачі їх в користування (оренду). В таких випадках, до проведення нормативної грошової оцінки, розмір земельного податку або орендної плати має визначатися згідно з положеннями Податкового кодексу України».

Література

1. Конституція України від 28 червня 1996р. № 254/к/96-ВР / Відомості Верховної Ради України. — 1996, № 30, ст. 141.
2. Земельний кодекс України: Закон України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III / Відомості Верховної Ради України. — 2002, № 3–4, ст. 27.
3. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI / Відомості Верховної Ради України. — 2011, № 13–14, № 15–16, № 17, ст. 112.
4. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997р. № 280/97-ВР / Відомості Верховної Ради України. — 1997, № 24, с. 170.
5. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 5 лютого 2015 р. № 157-VIII / Відомості Верховної Ради України. — 2015, № 13, ст. 91.
6. Про оцінку земель: Закон України від 11 грудня 2003 р. № 1378-IV / Відомості Верховної Ради України. — 2004, № 15, ст. 229.
7. Про затвердження загальнонаціональної (всеукраїнської) нормативної грошової оцінки земель сільськогосподарського призначення та внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 07 лютого 2018 р. № 105 / Режим доступу: 105-2018-п
8. Питання передачі земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності у комунальну власність об'єднаних територіальних громад: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 31 січня 2018 р. № 60-р / Режим доступу: <https://www.kmu.gov.ua/npras/pitannya-peredachi-1>
9. Донченко К. Сценарії децентралізації. Що очікує ОТГ після 2020 року. 03.07.2018 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://biz.censor.net.ua/r3074295>.
10. Москалюк О. В. Співвідношення змістовного та темпорального принципів подолання колізій норм права: традиційний та новітні підходи. Часопис Київського університету права. — 2010, № 4, с. 65–69.
11. Постанова Верховного Суду України від 08.04.2015 р, справа № 3–41гс15 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43578697/>
12. Постанова Верховного Суду України від 20.05.2015 р., справа № 3–70гс15 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44807153/>
13. Постанова Верховного Суду України від 11.05.2016 р., справа № 6–824цс16 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57677841/>
14. Постанова Верховного Суду від 13.06.2018 р., справа № 911/1101/17 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74720748/>

15. Андрейцев В. І. Земельне право і законодавство суверенної України: Актуальні проблеми практичної теорії / В. І. Андрейцев. — 2-ге вид., випр. — К.: Знання, 2007—445 с.
16. Білецька Г. Плата за землю: види та особливості / Г. Білецька // Юридичний журнал. — 2010. № 12. С. 52–54.
17. Гривнак К. Плата за землю для юридичних осіб / К. Гривнак // Вісник податкової служби України. — 2011- № 3. С. 18–21.
18. Лера В. Обов'язок по платі за землю та неврегульованість земельного законодавства / В. Лера // Юридичний журнал. — 2007. — С. 107–109.
19. Мірошніченко А. М. Земельне право України: підручник / А. М. Мірошніченко. — К.: Алерта, 2009. — 712 с.
20. Податкове право України: підручник / [О. О. Головашевич, п. 44 А. М. Котенко, Є. М. Смичок та ін.]; за ред. М. П. Кучерявенка. — Харків: Право, 2018. — 512 с.

References

1. The Constitution of Ukraine of June 28, 1996 No. 254 / k / 96-VR / Information from the Verkhovna Rada of Ukraine. — 1996, No. 30, p.141.
2. The Land Code of Ukraine: Law of Ukraine dated October 25, 2001 No. 2768-III / Information from the Verkhovna Rada of Ukraine. — 2002, No. 3–4, Art. 27.
3. The Tax Code of Ukraine: Law of Ukraine dated December 2, 2010 No. 2755-VI / Information from the Verkhovna Rada of Ukraine. — 2011, # 13–14, # 15–16, # 17, Art. 112.
4. About local government in Ukraine: Law of Ukraine dated May 21, 1997. No. 280/97-VR / Information from the Verkhovna Rada of Ukraine. — 1997, No. 24, p. 170.
5. On Voluntary Association of Territorial Communities: Law of Ukraine dated February 5, 2015 No. 157-VIII / Information from the Verkhovna Rada of Ukraine. — 2015, No. 13, Art. 91.
6. On land valuation: Law of Ukraine dated December 11, 2003 No. 1378-IV / Information from the Verkhovna Rada of Ukraine. — 2004, No. 15, Art. 229.
7. On the approval of the national (all-Ukrainian) normative monetary valuation of agricultural land and amendments to certain resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated February 7, 2018, No. 105 / Access mode: 105–2018-p.
8. Issue of the transfer of agricultural land plots of state ownership to the communal property of the united territorial communities: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated January 31, 2018, No. 60-p / Access mode: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pitannya-peredachi-1>
9. Donchenko K. Decentralization scenarios. What awaits OTG after 2020. July 3, 2018 [Electronic resource]. — Access mode: <https://biz.censor.net.ua/r3074295>
10. Moskalyuk O. V. Relationship between the content and temporal principles of coping with the norms of law: traditional and modern approaches. Journal of the Kyiv University of Law. — 2010, No. 4, p. 65–69.
11. Decision of the Supreme Court of Ukraine from April 8, 2015, the case number 3–41gs15 [Electronic resource]. — Access mode: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43578697/>
12. Decision of the Supreme Court of Ukraine dated May 20, 2015, case number 3–70hs15 [Electronic resource]. — Access mode: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44807153/>
13. Decision of the Supreme Court of Ukraine of 05/11/2016, case number 6–824tss16 [Electronic resource]. — Access mode: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57677841/>
14. Decision of the Supreme Court of 06/13/2018, case number 911/1101/17 [Electronic resource]. — Access mode: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74720748/>
15. Andreetsev V. I. Land law and legislation of sovereign Ukraine: Actual problems of practical theory / VI Andreytsev — 2nd form., Vipr. — К.: Knowledge, 2007—445 p.
16. Biletska G. Land fee: types and features / G. Biletska // Legal journal. — 2010. No. 12. P. 52–54.
17. Grivnak K. Land fee for legal entities / K. Hryvnaк // Bulletin of the Tax Service of Ukraine. — 2011- No. 3. P. 18–21.
18. Lera V. Duty for payment for land and non-regulation of land legislation / V. Lera // Legal journal. — 2007. — P. 107–109.
19. Miroshnichenko A. M. Land law of Ukraine: textbook / A. M. Miroshnichenko — К.: Alerta, 2009. — 712 p.
20. Unit law of Ukraine: textbook / [O. O. Golovasevich, p. 44 AM Kottenko, Ye. M. Bumblebee and others.]; for ed. MP Kucheriavenka — Kharkiv: Right, 2018. — 512 p.

УДК 343.82

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ;
КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Тарасова Ірина Вікторівна

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри Права
Київський кооперативний інститут бізнесу і права*

Тарасова Ирина Викторовна

*кандидат юридических наук, доцент кафедры Права
Киевский кооперативный институт бизнеса и права*

Tarasova Irina

*PhD of Law, Associate Professor of Department of Law
Kyiv Cooperative Institute of Business and Law*

Леньова Вікторія Олексіївна

магістрант

Київського кооперативного інституту бізнесу і права

Ленёва Виктория Алексеевна

магистрант

Киевского кооперативного института бизнеса и права

Lienova Viktoriia

Master of Arts of the

Kyiv Cooperative Institute of Business and Law

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4430

МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У БОРОТЬБІ З КОНТРАБАНДОЮ МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В БОРЬБЕ С КОНТРАБАНДОЙ INTERNATIONAL COOPERATION ON ANTI-SMUGGLING

Анотація. В статті розглянуто саме поняття контрабанди та його походження. Розглянуто роль міжнародного співробітництва у боротьбі з контрабандою. Здійснюється аналіз деяких міжнародних нормативно-правових актів, які сприяють здійсненню міжнародного співробітництва задля протидії транснаціональній злочинності.

Грунтовний аналіз міжнародних актів дозволив виділити два основних способи співробітництва у протидії контрабанді між Україною та іншими країнами, а саме: 1) обмін інформацією: про діюче митне законодавство; про методи боротьби з контрабандою, з порушеннями митних правил, а також даними, які можуть сприяти розкриттю, попередженню контрабанди і порушень митних правил; про види і маршрути контрабанди; про нові види і місця виробництва наркотиків і психотропних речовин, маршрути їх незаконного переміщення, результати їх ідентифікації і лабораторного аналізу, а також досвідом використання технічних засобів контролю, спеціально тренуваних собак; публікаціями, науковими, професійними і учбовими роботами з питань боротьби з контрабандою та порушеннями митних правил; 2) надання оперативних даних: про осіб, про які відомо, що вони займаються контрабандою, чи нелегальною торгівлею наркотиками або які в цьому підозрюються; про транспортні засоби, вантажі і поштові відправлення, які використовуються для переміщення контрабанди; про факти виявлення предметів контрабанди.

На сьогоднішній день зростання рівня контрабанди є однією з головних проблем, які дестабілізують зовнішню політику нашої країни. Крім того, ця проблема не обходить жодну з країн світу, а тому потребує вирішення в багатосторонньому порядку співробітництва. У статті акцентується увага на ключовій ролі співпраці України з Інтерполом у боротьбі з контрабандою. Визначаються способи, якими Інтерпол сприяє боротьбі із контрабандною злочинністю.

Ключові слова: контрабанда, міжнародне співробітництво, транснаціональна злочинність, Інтерпол.

Аннотация. В статье рассмотрено само понятие контрабанды и его происхождение. Рассмотрена роль международного сотрудничества в борьбе с контрабандой. Осуществлен анализ некоторых международных нормативно-правовых актов, способствующих осуществлению международного сотрудничества для противодействия транснациональной преступности. Обстоятельный анализ международных актов позволил выделить два основных способа сотрудничества в противодействии контрабанде между Украиной и другими странами, а именно: 1) обмен информацией: о действующем таможенном законодательстве; о методах борьбы с контрабандой, нарушениями таможенных правил, а также данными, которые могут способствовать раскрытию, предупреждению контрабанды и других видов нарушений таможенных правил; о видах и маршрутах контрабанды; о новых видах и местах производства наркотиков и психотропных веществ, маршрутах их незаконного перемещения, результаты их идентификации и лабораторного анализа, а также использования технических средств контроля, специально тренированных собак; публикациями, научными, профессиональными и учебными работами по вопросам борьбы с контрабандой и нарушениями таможенных правил; 2) предоставление оперативных данных: о лицах, которые занимаются контрабандой или нелегальной торговлей наркотиков или подозреваются в этом; о транспортных средствах, грузах и почтовых отправлениях, которые используются для перемещения контрабанды; о фактах обнаружения предметов контрабанды.

На сегодняшний день увеличение уровня контрабанда является одной из главных проблем, которые дестабилизируют внешнюю политику нашей страны. Кроме того, эта проблема не обходит не одну из стран мира, а потому требует решения в порядке многостороннего сотрудничества. В статье акцентируется внимание на ключевой роли сотрудничества Украины с Интерполом в борьбе с контрабандой. Определяются способы, которыми Интерпол способствует борьбе с контрабандной преступностью.

Ключевые слова: контрабанда, международное сотрудничество, транснациональная преступность, Интерпол.

Summary. The article defines the concept of smuggling and its origin. The role of international cooperation in combating smuggling is considered. The analysis of some international legal acts, which promote the implementation of international cooperation to combat transnational crime, is underway. A thorough analysis of international acts allowed to distinguish two main ways of cooperation in counteracting smuggling between Ukraine and other countries, namely: 1) exchange of information: on the current customs legislation; on methods of combating smuggling, violations of customs rules, as well as data that may facilitate disclosure, prevent smuggling and violations of customs rules; the types and routes of smuggling; about new types and places of production of drugs and psychotropic substances, routes of their illegal movement, results of their identification and laboratory analysis, as well as experience of using technical means of control, specially trained dogs; publications, scientific, professional and educational works on the issues of combating smuggling and violations of customs rules; 2) provision of operational data: persons suspected of smuggling, trafficking in or possession of drugs; on vehicles, cargoes and mail that are used to move smuggling; on the facts of detecting contraband.

Today, smuggling is one of the main problems that destabilizes the foreign policy of our country. In addition, this problem is not bypassed by any of the countries of the world, and therefore needs to be resolved in a multilateral way of cooperation. The article focuses on the key role of Interpol in combating smuggling. The ways in which Interpol contributes to the fight against smuggling is determined.

Key words: smuggling, international cooperation, transnational crime, Interpol.

Постановка проблеми. Після здобуття у 1991 році незалежності, Україна ступила на нову сходинку свого розвитку, який орієнтований на побудову зовнішньоекономічних зв'язків. Але разом із економічним розвитком, з'явилася проблема контрабанди, яка стала загрозою економіці і суспільству не тільки нашої країни, а й інших країн світу. Тому, одним з чинників, які сприяють протидії цьому злочину, є міжнародна співпраця у даній сфері. Участь нашої країни у міжнародних договорах, щодо митних питань, є вкрай важливою, адже проблеми незаконного переміщення товарів через кордон повинні вирішуватися такими ж міжнародними способами, тому і виникає актуальність дослідження даної проблематики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема міжнародного співробітництва у боротьбі з контрабандою, розглядалася у працях Трунаєвої Т. Н. [5], Давлетшиної О. В. [6], Васенина О. Н. [7], Овчинського В. С. [8], Кудржинської К. [9], Марущак В. П. [10], Кириченко Г. В. [11] тощо.

Мета статті — дослідити та аналізувати роль та способи міжнародного співробітництва у боротьбі з контрабандою.

Виклад основного матеріалу. Контрабанда — це незаконне переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів, культурних

цінностей, отруйних, сильнодіючих, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї або боєприпасів, частин вогнепальної нарізної зброї, спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації [1]. Поняття «контрабанда» походить від французького *contrebande* чи італійського *contrabando* від *contra* «проти» и *bando* «розпорядження, указ» [2].

Загальновідомо, що будь-яка злочинність як суспільно негативне явище критично впливає на суспільство, в якому вона розвивається та може завдати величезних збитків державі, якщо вчасно не почати боротися з нею. Та коли внаслідок різних причин злочинність перетинає кордони однієї держави та стрімко поширюється на території інших країн, то це може спричинити значну шкоду міжнародному правопорядку, стабільності міжнародних відносин тощо. Тому неабияке значення в даному контексті має вироблення дієвих заходів та спільна праця в першу чергу держав-сусідів щодо боротьби з транснаціональною злочинністю, — одним із видів якої є — контрабанда.

Загальною правовою основою для співробітництва митних служб України та інших держав є Міжнародна конвенція про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства від 09.06.1977 року, до якої Україна приєдналася 23.05.2000 року [3]. Саме на основі цієї Конвенції Україною були укладені міжурядові Угоди, міждержавні Конвенції, Протоколи та Договори з країнами СНД, Європейського Союзу, Балтії тощо про співробітництво з митних питань та протидії контрабанді. У вищезазначених міжнародних нормативно-правових актах йдеться про те, що митні адміністрації Договірних Сторін надаватимуть одна одній взаємну допомогу з метою відвернення, розслідування та припинення порушень митного законодавства.

Також велику роль у міжнародній співпраці відіграє Конвенція про створення Ради Митного Співробітництва від 15.12.1950 року, до якої Україна приєдналась 10.11.1992 року [4]. У цій Конвенції чітко прописані функції Ради Митного Співробітництва, яка саме займається вивченням всіх питань, що стосуються митної співпраці та її безпосередніх проблем.

Для ефективного вирішення проблеми боротьби з незаконним обігом товарів, наприклад, культурних цінностей необхідне використання каналів Інтерполу. Діяльність Інтерполу полягає в рішенні практичних питань боротьби зі злочинними посяганнями на культурні цінності та будується на тісному співробітництві з ЮНЕСКО та іншими міжнародними організаціями. У 1977 році Інтерполом було прийня-

то рекомендацію по створенню в державах спеціальних поліцейських служб, сферою діяльності котрих повинно бути розслідування посягань на культурні цінності. Серед іншого, Інтерполом проводиться підготовка спеціалістів в даній сфері. Різке зростання посягань на культурні цінності наприкінці 1980-х — початку 1990-х рр. змусило Генеральний секретаріат Інтерполу активно протидіяти незаконному обігу культурних цінностей. У зв'язку з цим Інтерполом було розроблено декілька програм. Зокрема, з 1996 року розробляється спеціальна програма «Icons» («Ікони»), у якій взяли участь багато країн — членів Інтерполу [5, с. 68]. На 59-й сесії Генеральної Асамблеї Інтерполу було прийнято Резолюцію № 9, у відповідності до якої опис, відмінні риси, а також фотографії викрадених предметів повинні в максимально короткі строки направлятися у всі країни за каналами Інтерполу [6, с. 169].

З 1994 року система автоматизованого пошуку інформації Генерального секретаріату Інтерполу дозволяє отримати відомості щодо тих предметів, які сприяють вчиненню контрабанди культурних цінностей, або полегшують ідентифікацію осіб, причетних до контрабанди, або є предметами контрабанди чи злочинів, пов'язаних з незаконним обігом культурних цінностей, а саме: про викрадені предмети мистецтва й антикваріату, про фальшиві банкноти, підроблені документи, фотографічні зображення відбитків пальців рук і т.п. [7, с. 107]. Також серед цих предметів є речі, вилучені поліцією при різних обставинах, якщо власники предметів не встановлені. Міжнародна база даних Інтерполу нараховує понад 15 тисяч викрадених культурних цінностей [5, с. 68].

За сприянням Інтерполу можна отримати інформацію:

- 1) про культурні цінності, що перебувають у міжнародному розшуку;
- 2) про наявність й юридичну адресу організацій (магазинів), що спеціалізуються на торгівлі культурними цінностями в інших державах;
- 3) про виставляння конкретних творів мистецтва на аукціонах;
- 4) щодо підтвердження законності вивезення або ввезення предметів антикваріату;
- 5) про осіб, які підозрюються або причетні до розкрадань культурних цінностей [8, с. 288].

Одним із напрямів діяльності Інтерпол є збирання інформації про злочинців, які спеціалізуються на злочинних посяганнях стосовно культурних цінностей. Особливо важливою є інформація стосовно осіб, які здійснили крадіжки культурних цінностей або які активно займаються контрабандою культурних

цінностей. Окрім того, стосовно конкретної особи може бути розіслане повідомлення Інтерполу з «зеленим кутом» — попередження поліції, що ця особа може вчинити злочин на території тієї або іншої країни. Для повернення незаконно вивезеного предмету необхідне своєчасне інформування Генерального секретаріату Інтерполу та країн-членів Інтерполу про факти крадіжки та викрадені предмети. Інформація заноситься у базу даних Генерального секретаріату та в бази країн-членів Інтерполу. Якщо в наявності є фотографія викраденого предмета, то на нього Генеральним секретаріатом може бути випущено повідомлення про розшук — розшуковий лист Інтерполу [9].

Марущак В. П. зазначає, що міжнародне співробітництво митних і правоохоронних органів на практиці виявляє себе досить слабко, оскільки інформація щодо боротьби зі злочинністю, як правило, приховується від представників правоохоронних структур іноземних держав [10, с. 33]. Значна частина інформації передається з урахуванням взаємної довіри між керівниками правоохоронних структур суміжних країн. Однак організація боротьби з контрабандою не повинна ґрунтуватися тільки на хороших робочих контактах керівників відповідних органів. Має бути створена ефективно функціонуюча міжнародна інформаційно-пошукова система, яка дозволить координувати дії міжнародних міжвідомчих структур із розшуку й затримки контрабандистів [11, с. 394].

Можна погодитись з думкою Кириченко Г. В., який зазначає, що міждержавне співробітництво

митних та інших правоохоронних органів у сфері запобігання контрабанді має полягати в таких діях: 1) спільна підготовка кадрів і підвищення їх кваліфікації; 2) проведення нарад і семінарів із метою обміну досвідом роботи; 3) здійснення спільних наукових досліджень для розробки заходів боротьби з контрабандою; 4) створення спільних груп для боротьби з контрабандою; 5) обмін досвідом використання технічних засобів контролю, спеціально тренованих собак. Працівникам митних та правоохоронних органів із метою налагодження міцного ділового контакту доцільно здійснювати: а) виконання в рамках закону усних прохань працівників правоохоронних органів іноземної держави; б) особисте знайомство працівників митних і правоохоронних органів, обмін номерами службових і мобільних телефонів; в) надання повсякденної допомоги в організації оперативно-розшукових заходів і слідчих дій; г) швидке (за можливістю) виконання письмових доручень взаємодіючої сторони тощо [11, с. 394].

Висновки з даного дослідження. Зважаючи на велику кількість міжнародних договорів щодо протидії контрабанді, учасником або стороною яких є Україна, проблема контрабанди залишається досить суттєвою. Не зважаючи на значну роль та вагомий внесок Інтерполу у боротьбу з контрабандою, вирішення цього питання можливе тільки за покращення співпраці між державами у «антиконтрабандному» напрямку шляхом обміну інформацією, досвідом, спільної підготовки кадрів тощо.

Література

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 року № 2341-III, редакція від 10.11.2018 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
2. Этимологический словарь русского языка. Фасмер Макс [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://classes.ru/all-russian/russian-dictionary-Vasmer-term-5776.htm>
3. Міжнародна конвенція про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства від 09.06.1977 року № 995_926, приєднання від 23.05.2000 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_926
4. Конвенція про створення Ради Митного Співробітництва від 15.12.1950 року [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_184
5. Трунаева Т. Н. Сборник докладов и нормативно-правовых актов государств-участников СНГ по проблемам сохранения культурных ценностей. — М., 2001. — С. 68–70.
6. Давлетшина О. В. Уголовно-правовая охрана культурных ценностей в Российской Федерации: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / О. В. Давлетшина. — Ростов н/Д., 2003. — 201 с.
7. Васенин О. Н. Взаимодействие следственных и оперативно-розыскных органов при раскрытии и расследовании некоторых видов контрабанды: дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / О. Н. Васенин, 2003. — 177 с.
8. Овчинский В. С. Интерпол / В. С. Овчинский // М.: ИНФРА-М, 2001. — 320 с.
9. Кудржинская К. Возвращение из заграники / Киев. ведом. — 2002.
10. Марущак В. П. Сборник докладов и нормативно-правовых актов государств-участников СНГ по проблемам сохранения культурных ценностей. — М.: Кодекс, 2001. — С. 28–33.

11. Кириченко Г. В. Пріоритетні напрямки міжвідомчого міжнародного співробітництва щодо запобігання контрабанді наркотичних засобів / Г. В. Кириченко // Актуальні проблеми держави і права, — К. — 2014- Вип 71. — С. 391–395.

References

1. Kryminal'nyj kodeks Ukrajinny vid 05.04.2001 roku № 2341-III, redakcija vid 10.11.2018 [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
2. Etimologicheskij slovar russkogo yazyka. Fasmer Maks [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <https://classes.ru/all-russian/russian-dictionary-Vasmer-term-5776.htm>
3. Mizhnarodna konvencija pro vzajemnu administratyvnu dopomoghu u vidvernenni, rozsliduvanni ta pryypneni porushenj mytnogho zakonodavstva vid 09.06.1977 roku № 995_926, pryjednannja vid 23.05.2000 [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_926
4. Konvencija pro stvorennja Rady Mytnogho Spivrobitnyctva vid 15.12.1950 roku [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_184
5. Trunaeva T. N. Sbornik dokladov i normativno-pravovykh aktov gosudarstvuchastnikov SNG po problemam sokhraneniya kulturnykh tsennostey. — M., 2001. — S. 68–70
6. Davletshina O. V. Ugolovno-pravovaya okhrana kulturnykh tsennostey v Rossiyskoy Federatsii: dis. kand. jurid. nauk: 12.00.08 / O. V. Davletshina. — Rostov n/D., 2003. — 201 s.
7. Vasenin O. N. Vzaimodeystvie sledstvennykh i operativno-rozysknykh organov pri raskrytii i rassledovanii nekotorykh vidov kontrabandy: dis. kand. jurid. nauk: 12.00.09 / O. N. Vasenin, 2003. — 177 s.
8. Ovchinskiy V. S. Interpol / V. S. Ovchinskiy // M.: INFRA-M, 2001. — 320 s.
9. Kudrzhinskaya K. Vozvrashchenie iz zagranki / Kiev. vedom. — 2002.
10. Marushchak V. P. Sbornik dokladov i normativno-pravovykh aktov gosudarstv-uchastnikov SNG po problemam sokhraneniya kulturnykh tsennostey. — M.: Kodeks, 2001. — S. 28–33.
11. Kyrychenko Gh. V. Priorytetni naprjamky mizhvidomchogho mizhnarodnogho spivrobitnyctva shhodo zapobighannja kontrabandi narkotychnykh zasobiv / Gh. V. Kyrychenko // Aktualjni problemy derzhavy i prava, — K. — 2014- Vyp 71. — S. 391–395.

Елётнов Виталий Игоревич

преподаватель кафедры криминалистики

Учреждения образования

«Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь»

Elyotnov Vitaliy

Lecturer of Chair of Criminalistics

Educational Institution

«Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Belarus»

Малаховский Никита Александрович

курсант

Учреждения образования

«Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь»

Malakhovsky Nikita

Cadet of the

Educational Institution

«Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Belarus»

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4538

КЛАССИФИКАЦИИ ТАТУИРОВОК И НАПРАВЛЕНИЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СВЕДЕНИЙ О НИХ В КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ПРАКТИКЕ

CLASSIFICATION OF TATTOOS AND THE DIRECTION OF THE USE OF INFORMATION ABOUT THEM IN FORENSIC PRACTICE

Аннотация. В статье рассматриваются понятия татуировки, разработанные в гуманитарных науках и криминалистике. Делается вывод о значимости как постоянных, так и временных татуировок для установления человека и его розыска. Излагаются существующие в научной литературе взгляды относительно сущности и технологий выполнения татуировок. Приводятся классификации татуировок, разработанные учеными в различных отраслях научного знания. Формулируется тезис о том, что существующие классификации татуировок не учитывают появившихся новых технологий их нанесения, существующего стилистического разнообразия. Приводится авторская классификация татуировок, в рамках которой рассматриваются их виды по технологии и технике нанесения: традиционные. 3D татуировки, флеш-татуировки, мехенди, биотатуировки; по степени устойчивости: постоянные и временные; по цвету: одноцветные, многоцветные, невидимые; по положению: расположенные на открытых частях тела, расположенные на закрытых участках тела; по размеру: малоформатные, среднеформатные и крупноформатные; по форме выражения: в виде символов, букв, цифр, текста, рисунка или их различных комбинаций; по тематической направленности: религиозные, любовные (эротические), исторические, фантастические (фэнтэзи), спортивные (фанатские), татуировки в стилях аниме, кибернетические и др. Описываются этнические виды татуировок, выполненные в полинезийском, японском, кельтском, скифском, славянском, индийском, индейском, скандинавском, арабском стилях. Рассматриваются основные способы удаления татуировок, а также следы, остающиеся на теле в результате их применения. Обозначаются основные проблемы, связанные с фиксацией сведений о татуировках в розыскных ориентировках, материалах уголовных дел и использованием этих сведений в криминалистической практике; указываются пути их эффективного решения.

Ключевые слова: татуировка, 3D татуировка, флеш-татуировка, мехенди, биотатуировка, криминалистическая практика, установление человека.

Summary. The article discusses the concepts of tattoo, developed in the humanities and forensics. The conclusion is made about the significance of both permanent and temporary tattoos for the establishment of a person and his search. Outlines existing in the scientific literature views on the nature and technology of making tattoos. Classifications of tattoos developed by scientists in various branches of scientific knowledge are given. The thesis is formulated that the existing classifications of tattoos do not take into account the emerging technologies of their application, the existing stylistic diversity. The author's classification of tattoos is given, within which they are considered according to the technology and application technique: traditional, 3D tattoos, flash tattoos, mehendi, bio tattoos; according to the degree of stability: permanent and temporary; by color: single color, multi color, invisible; by position: located on open parts of the body, located on closed areas of the bodies; in size: small, medium and large; in the form of expression: in the form of symbols, letters, numbers, text, picture, or their various combinations; by thematic focus: religious, love (erotic), historical, fantastic (fantasy), sports (fan), tattoos in anime styles, cybernetic, etc. Describes ethnic types of tattoos, made in Polynesian, Japanese, Celtic, Scythian, Slavic, Indian, Native American, Scandinavian, Arabic styles. We consider the main methods of tattoo removal, as well as traces that remain on the body as a result of their use. Denotes the main problems associated with the fixation of information about tattoos in search documents, materials of criminal cases and the use of this information in forensic practice and ways to effectively address them.

Key words: tattoo, 3D tattoo, flash tattoo, mehendi, biotattooing, forensic practice, search of a person.

Постановка проблемы. За последние несколько десятилетий распространенность татуировки увеличилась в несколько раз, приобретя характер массового явления. Расширяется возрастной диапазон носителей татуировки, появляются новые её разновидности и технологии выполнения. При всем этом, сведения о новых видах татуировок в криминалистической учебной и научной литературе практически не приводятся, что обедняет арсенал криминалистического обеспечения в части, касающейся полного и эффективного собирания и использования информации о рассматриваемом явлении.

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросы, связанные с использованием сведений о татуировках освещались в работах И. В. Бондаренко, Ю. П. Дубягина, А. А. Топоркова и др. [2; 3; 7; 14; 15]. Однако, в указанных исследованиях акцент делается либо на социологические и психологические аспекты татуирования, либо не в полной мере рассматриваются классификации татуировок и направления возможного использования сведений о них в криминалистической практике.

Формулировка целей статьи. Цель настоящей статьи выражается в рассмотрении понятия «татуировка» применительно к науке криминалистике, разработке классификации различных видов татуирования, установлении перспектив развития данного вопроса.

Изложение основного материала. Под татуировками или «стойкими экзогенными пигментациями кожи» [3] понимаются различные изображения на теле человека, образованные введением под его кожу (содранную, проколотую или рассеченную) красящего пигмента [4; 15, с. 85]. Татуировки часто расположены на внешне видимой коже, в виде чего

имеют важное значение для установления человека и его розыска.

В настоящее время общепринятой классификации татуировок не существует [12, с. 226]. В пособиях по криминалистике наиболее распространено их деление по цвету, положению, размерам, виду штрихов, содержанию символов и надписей, а также по следам удаления [8, с. 34; 14, с. 61]. Наиболее полной выглядит классификация татуировок, предложенная А. Г. Бронниковым, согласно которой они дифференцируются по форме выражения и смысловому значению; содержанию (тематической направленности); месту расположения на поверхности тела человека; способам выполнения (нанесения); способам удаления; степени устойчивости; размерам; количеству на поверхности тела человека; степени воздействия на субъект восприятия; идентификационной значимости [4]. Однако, появление принципиально новых видов татуировок (временных, невидимых, 3D, биотатуировок), распространение ранее не известных их этнических стилей требует переосмысления каждого из вышеизложенных критериев систематизации. Исходя из изложенного предлагаем следующую классификацию татуировок.

По технологии и технике нанесения современные татуировки можно подразделить на традиционные (нанесены путем повреждения кожи иглой с введением в эпидермис или дерму красящих пигментов); 3D татуировки (создание объемных рисунков с оптической иллюзией); флеш-татуировки (стойкие наклейки на кожу); мехенди (расписывание тела хной, с образованием красных, коричневых или оранжевых изображений); биотатуировки («сюэчин»), наносимые путем инъекционного введения под кожу бактерий, которые разрастаются и образуют непредсказуемый по цвету и форме орнамент.

По степени устойчивости современные татуировки могут быть постоянными и временными. Постоянные татуировки наносятся введением в эпидермис или дерму (глубиной до 2 мм) красящих пигментов. К временным татуировкам относятся флеш-татуировки, сохраняющиеся в течение 4–6 дней; мехенди, сохраняющиеся до 4 недель; роспись по телу (боди-арт); татуировки с неглубоким проколом (до 1 мм), как правило, исчезающие в течение нескольких лет (в том числе перманентный макияж).

По цвету в настоящее время бывают одноцветные (синие, черные, белые и др.), многоцветные (выполненные различными по цвету красящими веществами), невидимые (проявляющиеся в ультрафиолетовых лучах или при покраснении кожного покрова) татуировки. Цвет татуировки, как и другие её характеристики, часто определяется её тематической направленностью и субкультурной принадлежностью. Например, татуировки уголовно-криминальной субкультуры Беларуси, как правило, выполняются в одном (чаще синем) цвете.

По положению можно выделить татуировки, расположенные на открытых частях тела (шея, лицо, кисти рук) и на закрытых участках тела (в том числе татуировки в интимных местах).

По размеру можно выделить малоформатные, среднеформатные и крупноформатные татуировки. Согласно мнению А. Д. Борохова размер татуировки целесообразно исчислять в процентах от поверхности участка тела, на котором она выполнена (малоформатная татуировка занимает до 20% от поверхности участка кожи, на котором она расположена, средние — от 20 до 40%, крупноформатные — от 40%) [3]. Однако, в ходе криминалистической фиксации величины татуировки, на наш взгляд, целесообразно указывать её абсолютные размеры.

По форме выражения татуировки бывают в виде символов, букв, цифр, текста, рисунка или их различных комбинаций.

Татуировки также возможно дифференцировать по тематической направленности, хотя данное деление весьма условно. С. В. Филатова выделяет по этому критерию ритуальные, декоративные, уголовного мира, религиозные, портретные, профессиональные, коммерческие, оздоровительные, любовные, армейские татуировки [16, с. 43–58]. В. А. Барановский подразделяет татуировки на утилитарные и эстетические. К первой группе он относит «криминальные символы и знаки отличия, военные, морские и профессиональные знаки», ко второй — памятные, любовные эротические, патриотические, религиозные, исторические, фантастические татуировки [1, с. 249]. В. Ф. Пирожков

выделяет сигнально-обособительные, личностно-установочные, штрафикационно-информационные, мифологические и культовые, антирелигиозные, тюремные (воровские), сексуально-эротические, художественно-декоративные, юмористические, сентиментальные (памятные) и профессиональные татуировки. А. Г. Бронников в числе тематических называет татуировки этнического, профессионального, псевдохудожественного, мифологического и культового, антирелигиозного, эротического, памятного, угрожающего характера [4, с. 19]. На наш взгляд, некоторые из перечисленных видов татуировок (военные, морские, армейские, уголовного мира, этнические) отражают не тематическую направленность, а принадлежность к определенной культуре (этнические татуировки) или определенной профессии, группе людей (субкультуре), в связи с чем их стоит рассматривать отдельно. В числе же татуировок по тематической направленности полагаем учитывать такие, как религиозные, любовные (эротические), исторические, фантастические (фэнтэзи), спортивные (фанатские), татуировки в стилях аниме, кибернетические и др.

Стоит остановиться на этнических видах татуировки. Поскольку в культуре каждого народа имеется своя графическая стилистика, возможно выделить огромное количество этнических стилей татуировок. Однако, наиболее специфическими являются татуировки, выполненные в полинезийском, японском, кельтском, скифском стилях.

В основе кельтской стилистики татуировок лежат изображения узоров из сплетений непрерывных линий (как правило, замкнутых) и повторяющихся орнаментов, которые рисуются по диагонали. Наиболее распространены в данной стилистике изображения кельтского креста, кельтские узлы, кельтский трилистник [13, с. 72; 16, с. 73].

Для татуировок, выполненных в японском стиле, характерны большой масштаб, многоцветность (богатство тонов), цветовая насыщенность и асимметрия элементов композиции. Контуры рисунка при этом выполняются плавными и тончайшими линиями, края элемента — более яркими цветами, чем центральная часть. В узорах можно встретить изображения цветов (сакуры, пиона, хризантемы, листьев клена), реальных и сказочных животных (карпа, тигра, дракона и др.), различных божеств и героев, персонажей аниме [7, с. 50; 10, с. 486–489].

Полинезийские татуировки сравнивают с резьбой по дереву: их изображения состоят из четких линий и контуров (плавных и ломаных фигур), расположенных, как правило, симметрично. Сами узоры этих татуировок могут быть разнообразными: от

линий и символов (в том числе полинезийских масок «тики»), до изображений животных (черепахи, ящерицы, акулы и т. п.) [9, с. 49; 16, с. 64].

К основным чертам татуировок в скифском стиле (который называют «звериным» ввиду распространения в скифской культуре изображений животных) относят размещение большого количества элементов с множеством деталей на ограниченном пространстве, вложение меньших элементов в большие. Рисунок этих татуировок может изображать различных животных (оленей, лошадей, тигров, волков, барсов, гусей), всяческие орнаменты, состоящие из волн, крестообразных фигур, свастик [1, с. 340; 16, с. 70–72].

Иные стили татуировок (славянский, индийский, индийский, скандинавский, арабский и др.) выполняются различными техниками и отличаются по преобладанию тех или иных изображений. Татуировки в индийском стиле чаще всего содержат изображения богов индийского пантеона и мифологии (Будды, Сурьи, Шивы, Вишну, четырехликого Брахмы и др.), символов индуисткой традиции (сакрального звука «Ом», мандалы), лотоса, павлиньих перьев, священных животных (коровы, змеи, тигра), надписей на санскрите [6]. Для индийских татуировок характерны изображения различных символов (например, ловца снов), божеств (например, Кокопели), лиц индейцев, тотемных животных (волка, медведя, койота, медведя, орла, быка, артефактов индейцев майя и ацтеков). Татуировки в арабском стиле содержат изображения мусульманских символов, надписей, выполненных арабской вязью. Славянский стиль татуировок характеризуется сплетением славянских, кельтских и скифских орнаментов с преобладанием таких элементов, как кресты, ромбы, спирали, запятыя и точки. Наиболее часто в них изображаются руны, славянские божества и обереги, персонажи русских преданий. Скандинавский стиль татуировок предполагает наличие изображений мифологических существ, животных и растений, отраженных в скандинавской мифологии, переплетений узоров, рун.

Наиболее исследованными субкультурными татуировками являются татуировки уголовного мира [5; 11; 12]. Данные татуировки наносятся как добровольно, так и принудительно и могут отражать информацию о криминальной специализации человека, преступлении, за которое он судим, количестве судимостей, положении в криминальной иерархии, отношении к органам правопорядка (татуировки «мужика», «шестерки», «отрицало»); часто выполняются в синем цвете в виде изображений перстней, черепов, крестов, церквей с куполами, колючей проволоки, пауков, паутины, обнаженных женщин и др. [11].

Профессиональные татуировки и татуировки субкультур изучены в меньшей мере. Однако, имеются исследования, согласно которым определены наиболее типичные для отдельных субкультур татуировки. Для субкультуры «скинхеды» это изображения надписи «skinhead», числа «14/88», свастики, кельтских крестов, рун, орлов и т. п.; для готов — изображения в стиле фэнтези (драконы, феи), изображения готических тайных символов (кельтские кресты, гробы, египетский символ «анх»), коты, летучие мыши и т. д.); для «эмо» — локальные небольшие рисунки с преобладанием синих, желтых, красных, черных и серых тонов, изображения «эмо-кида» (грустного ребенка); для байкеров — агрессивные по форме изображения волка, орла, льва, мотоцикла, символов байкерского клуба, черепа с костями и т. п.; для «аниме» — персонажи из японских мультфильмов, иероглифы [2; 9; 11].

Наличие татуировки у человека может благоприятно сказаться на установлении его личности или в процессе его розыска. Однако, следует учитывать, что татуировки могут быть удалены или изменены. Удаление татуировки зачастую является гораздо более сложным процессом, чем ее нанесение, особенно в случае если она является цветной (труднее всего удаляются желтые пигменты) [17]. В настоящее время выделяют такие способы удаления татуировки как камуфляж (нанесение на прежнюю татуировку красителя телесного цвета), криохирургия (удаление татуировки посредством жидкого азота), электрокоагуляция (удаление татуировки током высокой частоты), шлифовка кожи и лазерное удаление. Однако, все данные методы, в особенности криохирургия, электрокоагуляция и шлифовка кожи, часто оставляют шрамы [18, р. 386].

В настоящее время сведения о татуировках используются в регистрационно-учетной и розыскной деятельности, при проведении следственных, процессуальных действий, оперативно-розыскных мероприятий. Анализ розыскных ориентировок (всего было изучено 760 ориентировок), материалов уголовных дел (всего 171) показал, что татуировки упоминаются в 5,35% случаев, при этом среднее количество указываемых характеристик татуировок в отношении с другими элементами внешности является достаточно большим и составляет 2,23. Вместе с тем, чаще всего сотрудники правоохранительных органов ограничиваются указанием местоположения (в 100% случаев) и содержания татуировок (в 93% случаев). Такие же характеристики как размеры и цвет татуировок фиксируются гораздо реже (в 2,1% и 4,3% случаев, соответственно). Данное обстоятельство свидетельствует о сложившейся ограниченной,

усеченной практике фиксации сведений о татуировках, когда указываются только их очевидные, информационно не исчерпывающие, характеристики.

В этой связи полагаем необходимым усовершенствовать методическую составляющую деятельности, связанной с собиранием и использованием сведений о татуировках в криминалистической практике, а в случае фиксации последних детально устанавливать не только их местоположение и содержание, но и величину (в двух измерениях), форму, цвет, стиль, если возможно, технологию нанесения.

Выводы из данного исследования и перспективы дальнейших исследований в данном направлении. Результаты проведенного исследования позволяют сделать вывод, что в настоящее время татуировка, по причине её массового распространения, может выступать важным элементом внешнего облика человека в процессе его установления и розыска.

Однако, в практической деятельности правоохранительных органов при собирании и использовании сведений о татуировках существует ряд сложностей. Связано это, во-первых, с появлением новых видов татуирования (в том числе технологий их нанесения), распространением ранее неизвестных стилей татуировки и отсутствием соответствующей информации в методической и учебной криминалистической литературе; во-вторых с нарушениями самими сотрудниками правил криминалистического описания татуировок, когда должным образом не указываются все их важные характеристики. В этой связи необходимым становится совершенствование методической базы собирания и использования сведений о татуировках в криминалистической практике, детальная фиксация последних в соответствующих розыскных, регистрационных и иных документах.

Литература

1. Барановский В. А. Искусство татуировки / В. А. Барановский. — М.: Славянский дом книги, 2002. — 373 с.
2. Бондаренко И. В. Самореализация представителей молодежных субкультур посредством оформления внешности: дисс. ... кандидата психолог. наук: 19.00.01 / И. В. Бондаренко. — Москва, 2013. — 211 с.
3. Борохов А. Д. Многоосевая классификация татуировок для интегральной оценки проявлений психопатологии личности носителя. Часть 1 [Электронный ресурс] / А. Д. Борохов // Медицинская психология в России. — 2018. — № 1. — Режим доступа: http://medpsy.ru/mpj/archiv_global/2018_1_48/nomer00.php
4. Бронников, А. Г. Татуировки осужденных и их криминалистическое значение. Методическая разработка / А. Г. Бронников. — М. — 1980. — 64 с.
5. Дубягин Ю. П. Использование данных о внешности человека в раскрытии и расследовании преступлений: учеб. пособие / Ю. П. Дубягин Ю. Г. Торбин. — М., 1987. — 66 с.
6. Индийские тату: идеи и фото [Электронный ресурс] / Женский интернет-журнал Mixfacts.ru. — Режим доступа: <http://mixfacts.ru/articles/индийские-тату-идеи-и-фото>
7. Косулин В. Д. Искусство татуировки / В. Д. Косулин. — СПб.: ООО «Золотой век», ООО «Диамант», 2001. — 288 с.
8. Криминалистическое описание внешности человека: учебное пособие / В. А. Снетков [и др.]; под общ. ред. В. А. Снеткова. — М.: ВНИИ МВД СССР, 1984. — 128 с.
9. Мельникова Л. А. Татуировка как форма репрезентации социокультурных кодов визуальности в молодежной среде (на примере города Владивостока): дисс. ... канд. культурологи: 24.00.01 / Л. А. Мельникова. — Владивосток, 2015. — 215 с.
10. Мещеряков А. Н. Книга японских символов. Книга японских обыкновений / А. Н. Мещеряков. — М.: Наталис, 2003. — 556 с.
11. Пилявец В. В. Криминалистическое значение татуировок: научно-практическое пособие / В. В. Пилявец, В. В. Шарун. — Калининград, 2006. — 55 с.
12. Пирожков В. Ф. Законы преступного мира молодежи (криминальная субкультура) / В. Ф. Пирожков. — Тверь: Приз, 1994. — 320 с.
13. Слосс Э. Искусство татуировки. Более 500 лучших тату. Все стили и техники / Э. Слосс, З. Мирза. — М.: Астрель, 2013. — 255 с.
14. Топорков, А. А. Словесный портрет / А. А. Топорков. М.: Юрист, 1999. — 112 с.
15. Торбин, Ю. Г. Следы и особые приметы на живых лицах (уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты обнаружения и использования) / Ю. Г. Торбин. — М.: Юрлитинформ, 2010. — 392 с.
16. Филатова, С. В. Энциклопедия татуировок / С. В. Филатова. — М.: Рипол классик, 2013. — 560 с.

17. Adatto, M. A. Laser tattoo removal: benefits and caveats / M. A. Adatto // *Medical Laser Application*. — 2004. — Vol. 19. — P. 175–185.
18. Thompson, T. Forensic human identification: an introduction / T. Thompson, S. Black. — Boca Raton: Taylor & Francis Group, 2007. — 526 p.

References

1. Baranovskiy V. A. *Iskusstvo tatuirovki [Tattoo art]*. M, Slavyanskiy dom knigi. 2002. — 373 p.
2. Bondarenko I. V. *Samorealizatsiya predstaviteley molodezhnykh subkul'tur posredstvom oformleniya vneshnosti*. Diss. kand. psikholog. nauk: 19.00.01 [Self-realization of representatives of youth subcultures through appearance design. Cand. psych. sci. diss.]. M. — 2013. — 211 p.
3. Borokhov A. D. *Mnogoosevaya klassifikatsiya tatuirovok dlya integral'noy otsenki proyavleniy psikhopatologii lichnosti nositelya. Chast' 1 [Elektronnyy resurs] [Multiaxial classification of tattoos for the integral assessment of manifestations of psychopathology of the personality of the wearer. Part 1]*. *Meditinskaya psikhologiya v Rossii*. 2018. No 1. http://medpsy.ru/mprj/archiv_global/2018_1_48/nomer00.php
4. Bronnikov A. G. *Tatuirovki osuzhdennykh i ikh kriminalisticheskoye znachenie. Metodicheskaya razrabotka [Tattoos of convicts and their forensic significance. Methodical elaboration]*. M. — 1980. — 64 p.
5. Dubyagin Yu. P., Torbin Yu. G. *Ispol'zovaniye dannykh o vneshnosti cheloveka v raskrytii i rassledovanii prestupleniy [Use of data on the appearance of a person in the detection and investigation of crimes: textbook. manual]*. M. — 1987. — 66 p.
6. *Indiyskiye tatu: idei i foto [Indian tattoos: ideas and photos]*. *Zhenskiy internet-zhurnal Mixfacts.ru*. <http://mixfacts.ru/articles/indiyskiye-tatu-idei-i-foto>.
7. Kosulin V. D. *Iskusstvo tatuirovki [Tattoo art]*. SPb., Zolotoy vek, Diamant. — 2001. — 288 p.
8. Snetkov V. A. *Kriminalisticheskoye opisaniye vneshnosti cheloveka [Forensic description of a person's appearance]*. M. VNII MVD SSSR. — 1984. — 128 p.
9. Mel'nikova L. A. *Tatuirovka kak forma reprezentatsii sotsiokul'turnykh kodov vizual'nosti v molodezhnoy srede (na primere goroda Vladivostoka) [Tattooing as a form of representation of sociocultural codes of visuality in the youth environment (on the example of the city of Vladivostok)]*. Cand. cultur. sci. diss.]. Vladivostok. — 2015. — 215 p.
10. Meshcheryakov A. N. *Kniga yaponskikh simvolov. Kniga yaponskikh obyknoveniy [Book of Japanese characters. Book of Japanese customs]*. M., Natalis. — 2003. — 556 p.
11. Pilyavets V. V., Sharun V. V. *Kriminalisticheskoye znachenie tatuirovok [Forensic significance of tattoos]*. Kaliningrad. — 2006. — 55 p.
12. Pirozhkov V. F. *Zakony prestupnogo mira molodezhi (kriminal'naya subkul'tura) [The laws of the underworld of youth (criminal subculture)]*. Tver', Priz. — 1994. — 320 p.
13. Sloss E., Mirza Z. *Iskusstvo tatuirovki. Boleye 500 luchshikh tatu. Vse stili i tekhniki [Tattoo art. Over 500 top tattoos. All styles and techniques]*. M., Astrel'. — 2013. — 255 p.
14. Toporkov A. A. *Slovesnyy portret [Verbal portrait]*. M., Yurist. — 1999. — 112 p.
15. Torbin Yu. G. *Sledy i osobyie primety na zhivykh litsakh (ugolovno-protsessual'nyye i kriminalisticheskiye aspekty obnaruzheniya i ispol'zovaniya) [Traces and special signs on living persons (criminal procedural and forensic aspects of detection and use)]*. — M., Yurlitinform, 2010. — 392 p.
16. Filatova S. V. *Entsiklopediya tatuirovok [Encyclopedia of Tattoos]*. M., Ripol klassik. — 2013. — 560 p.
17. Adatto M. A. Laser tattoo removal: benefits and caveats. *Medical Laser Application*, 2004. — Vol. 19. — P. 175–185.
18. Thompson T., Black S. Forensic human identification: an introduction. Boca Raton, Taylor & Francis Group. — 2007. — 526 p.

Елётнов Виталий Игоревич

преподаватель кафедры криминалистики

Учреждение образования

«Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь»

Elyotnov Vitaliy

Lecturer of Chair of Criminalistics

Educational Institution

«Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Belarus»

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4506

ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ЗНАЧЕНИЕ БОДИМОДИФИКАЦИИ ДЛЯ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ПРАКТИКИ

CONCEPT, TYPES AND IMPORTANCE OF BODY MODIFICATION FOR FORENSIC PRACTICE

Аннотация. В статье рассматриваются дефиниции бодимодификации и иных понятий («модификация тела», «соматические модификации»), разработанных в психологии, психиатрии, этнологии и других науках для обозначения умышленного изменения тела. Приводятся мнения ученых дальнего зарубежья относительно данных понятий. Определяются существенные черты бодимодификации, к которым относятся сознательность изменения тела; обусловленность ритуальными, эстетическими, социокультурными и психологическими мотивами; независимость от медицинских показаний; относительная устойчивость; рефлексорность, индивидуальность. Обосновывается необходимость включения понятия «бодимодификация» и его синонимов («модификация тела», «соматическая модификация», «бодимод», «бодмод»), понятий обозначающих разновидности данного явления (пирсинг, скарификация и т.п.) в научный язык криминалистики. Формулируется определение понятия «бодимодификация» применительно к науке криминалистике. Приводятся классификации бодимодификаций, разработанные учеными в различных отраслях знания. Формулируется авторская классификация бодимодификаций, основанная на учете четырех основных критериев: места расположения; технологии выполнения; степени устойчивости; наличия и признаков аксессуаров. Описываются наиболее встречаемые в криминалистической практике виды бодимодификаций (татуирование, пирсинг, скарификация, импланты) и их разновидности. Перечисляются признаки, характеризующие различные виды модификаций тела; признаки, указывающие на их видоизменение и удаление. Обозначаются основные проблемы, связанные с фиксацией и использованием сведений о бодимодификациях в практической деятельности правоохранительных органов, предлагаются пути их решения. Обосновывается идея о необходимости глубокого и комплексного криминалистического исследования бодимодификации.

Ключевые слова: бодимодификация, татуирование, пирсинг, скарификация, импланты, криминалистическая практика, установление человека.

Summary. The article discusses the definitions of body modification and other concepts («modification of body», «somatic modifications») developed in psychology, psychiatry, ethnology and other sciences to denote intentional change of the body. The opinions of foreign scientists regarding these concepts are given. The essential features of body modification, which include the consciousness of a change in the body, are determined; conditionality by ritual, aesthetic, sociocultural, and psychological motives; independence from medical indications; relative stability; reflexivity, individuality. It justifies the need to include the concept of «body modification» and its synonyms («modification of body», «somatic modification», «bodymod», «bodmod»), concepts denoting varieties of this phenomenon (piercing, scarification, etc.) in the scientific language of criminology. Formulated definition of the concept of «body modification» in relation to the science of forensics. Classifications of body modifications developed by scientists in various branches of knowledge are given. The author's classification of body modifications is formulated, based on four basic criteria: location; execution technology; degrees of stability; presence and signs of accessories. The

most common types of body modification in forensic practice (tattooing, piercing, scarification, implants) and their varieties are described. Lists features that characterize various types of body modifications; signs indicating their modification and removal. It identifies the main problems associated with the fixation and use of information on body modification in the practice of law enforcement agencies, suggests ways to solve them. The idea of the need for a deep and complex forensic investigation of body modification is substantiated.

Key words: body modification, tattoo, piercing, scarification, implants, forensic practice, search of a person.

Постановка проблемы. В криминалистической практике ключевую роль для установления человека по отображениям его внешности имеет информация о наличии в ней каких-либо особенностей. В числе таких особенностей выделяют различные сознательные и несознательные (врожденные, приобретенные) изменения внешности. В настоящее время все большее распространение получают сознательные изменения тела человека, для обозначения которых в научной литературе используется термин «бодимодификация» («модификация тела», «бодмод», «бодимод» (от англ. Body modification — модификация тела)) [1, с. 56; 12–13]. В русскоязычной криминалистической литературе, в отличие от зарубежной, бодимодификация является малоисследованной (за исключением такого её вида, как татуирование) [2; 9], в связи с чем сотрудники правоохранительных органов имеют определенные трудности при фиксации сведений о её проявлениях. Вместе с тем, из-за возрастающей распространенности, модификации тела могут играть важную роль в процессе идентификации человека.

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросы, связанные с использованием в криминалистической практике сведений о модификациях внешнего облика рассматривались в работах С. Блэк, А. Г. Бронникова, Т. Томпсона и др. [2; 4; 11; 12; 14]. Однако, в данных исследованиях отсутствуют анализ понятия «бодимодификация», классификации её разновидностей, направления возможного использования в криминалистической практике.

Формулировка целей статьи. Цель настоящей статьи заключается в определении понятия «бодимодификация» применительно к науке криминалистике, разработке классификации различных видов бодимодификации, установлении перспектив развития данного вопроса.

Изложение основного материала. В настоящее время термин «бодимодификация» употребляется в философии, этнологии, социологии, психологии, психиатрии, а также в криминалистических исследованиях стран дальнего зарубежья. Для криминалистических школ стран постсоветского пространства этот термин является новым.

По мнению российского социолога А. В. Вороновой бодимодификация это «видоизменение, преобразование, модификация тела, с целью его украшения путем нанесения различных художественных повреждений, либо улучшения его возможностей» [3, с. 110]. Е. А. Галкина и А. В. Дегтярев модификацией тела называют «любые изменения хирургического характера, производимые человеком на собственном теле и без медицинских показаний» [5, с. 91]. И. А. Гринько под модификациями тела, которые он называет соматическими, понимает «преднамеренные нарушения целостности или изменения формы органов человеческого тела, проводимые в рамках ритуальной практики или эстетических норм и обусловленные социокультурной системой» [7, с. 82]. Н. А. Польская определяет бодимодификацию как «искусственное изменение тела, осуществляемое по эстетическим, социально-идентификационным, религиозным или психологическим мотивам» [8, с. 43]. А. Ю. Чукуров рассматривает бодимодификацию как способ и механизм самозащиты и самоидентификации в условиях информационного общества [10, с. 149].

Криминалисты С. Блэк и Т. Томпсон (S. Black, T. Thomson) полагают, что понятие «бодимодификация» является очень широким и охватывает различные изменения тела человека по немедицинским причинам [15, р. 379]. Основным критерием бодимодификации эти ученые считают её сознательный, эстетический, обрядовый характер.

Анализ содержания приведенных определений понятия «бодимодификация» позволяет выделить в этом явлении такие существенные черты как: сознательность изменения тела; обусловленность ритуальными, эстетическими, социокультурными и психологическими мотивами; независимость от медицинских показаний; относительная устойчивость. С точки зрения криминалистики особенно важна возможность отображения бодимодификаций в сознании других людей и на материальных носителях, а также то, что модификации тела могут выступать в качестве особых (броских) примет устанавливаемых лиц, способствовать быстрому выделению человека в толпе.

На основании изложенного полагаем, что под бодимодификацией следует понимать не связанное

с медицинскими показаниями сознательное устойчивое (относительно устойчивое) изменение тела человека (его частей), обусловленное ритуальными, эстетическими, социокультурными и психологическими мотивами.

Все виды модификации тела (татуирование, шрамирование, пирсинг и т.п.) заимствованы у народов разных стран мира и исторических эпох [1, с. 56]. И. В. Бондаренко к модификации тела относит татуирование, пирсинг, шрамирование [1, с. 81]. А. В. Воронова в числе бодимодификаций рассматривает сплит языка, покрытие тела татуировками, нанесение шрамов, вкалывание физраствора в кожу головы, подвешивание на крюках (suspension), видоизменение форм ушей, декоративные ампутации, внедрение силиконовых либо металлических имплантов, рассечение и дизайнерское оформление половых органов, украшение орнаментом век [3, с. 109]. С. И. Ворошилин все сознательные изменения тела подразделил на две группы: обратимые модификации (без повреждения тела) — раскраска тела, ношение украшений, манипуляции с волосами (прически и окрашивание), манипуляции с ногтями, минимальный пирсинг; необратимая модификация, характеризующаяся явными безвозвратными изменениями тела (пирсинг, скарификация, тоннели, имплантации, умышленные деформации и ампутации частей тела и т.п.) [4, с. 43]. И. А. Гринько в зависимости от принадлежности модификаций определенным частям тела выделяет 1) модификации черепа (деформации и трепанации) и лицевого отдела: прободения и деформации губ, носа, языка (надрезание), зубной системы (деформации зубов и их удаление), ушей (стандартное прободение для ношения серег или иных украшений, для растяжения мочки, оттягивание мочек при помощи специальных грузиков); 2) модификацию корпуса и половых органов (мужское и женское обрезание, подрезание, прободение (образование сквозного отверстия) и оскопление); 3) искусственные изменения конечностей (ампутацию фаланг пальцев, деформацию ступней); 4) модификации кожных покровов (скарификации и татуировки) [6]. А. Ю. Чукуров в числе разновидностей бодимодификации называет стампинг, сплитинг, скарификацию (шрамирование), все виды бодипейнтинга (боди-арта) [10, с. 148]. С. Блэк и Т. Томпсон в качестве разновидностей бодимодификации рассматривают 1) кожную модификацию: постоянную и временную татуировку; шрамирование (скарификацию): брэндинг (выжигание, клеймение), вырезание (истерание) кожи, химическую скарификацию; 2) вставление подкожных (субдермаль-

ных) имплантов; 3) вставление трансдермальных имплантов (пирсинг, корсетный пирсинг, тоннели, микродермалы) [15].

Указанные разновидности бодимодификаций позволяют систематизировать их по четырем основным критериям: 1) по месту расположения: модификации головы, лица, носа, ушей, кожи и иных частей тела; 2) по технологии выполнения: татуирование; скарификация (шрамирование); вставление имплантов; путем иных повреждений и деформаций (прободение (прокол)), ампутация; 3) по степени устойчивости: устойчивые, неустойчивые; 4) по наличию аксессуаров: с наличием аксессуаров, без наличия аксессуаров.

Одной из самых распространенных является кожная модификация, и, в частности, такой её вид, как татуирование. Под татуировками понимаются различные изображения на теле человека, образованные введением под его кожу (содранную, проколотую или рассеченную) красящего пигмента. Различные исследования показывают, что 22% мужчин и 26% женщин в США и 23% европейского населения в возрасте от 15 до 29 лет имеют по крайней мере одну татуировку [11–12].

Менее распространенным способом модификации, чем татуаж, является скарификация («шрамирование»), которая предполагает создание повреждений на коже, что приводит к образованию келоидных рубцов. Существует несколько типов скарификации. В зависимости от способа нанесения: 1) брэндинг — нанесение на кожу горячего или холодного металла, 2) надрез — предполагает создание следов на коже путем её разрезания (как правило, скальпелем); 3) плетение — удаление участков кожи (включает нарезку трех полосок кожи с последующим их плетением через открытую рану; 4) травление — по сути «белая татуировка» с использованием традиционной электрической машины для татуировки для переноса изображения на кожу без красителя.

Вставление имплантов в тело человека может быть выражено в формах субдермальной и трансдермальной модификаций. Субдермальная модификация является методом трансформации тела, в ходе которой объекты, обычно изготовленные из силикона или тефлона, вживляются под кожу.

Трансдермальная модификация предполагает внедрение объекта в часть тела человека таким образом, чтобы одной из сторон этот объект находился снаружи. Типичной трансдермальной модификацией является пирсинг, «тоннели» (кольцевидное украшение, вставляемое в мочку уха (иные части тела), образующее в нем круглое отверстие диаметром до 5 см).

Присутствие бодимодификации у человека может благоприятно сказаться на установлении его личности или в процессе его розыска при условии правильной фиксации сведений о ней. Поэтому в случае криминалистического описания бодимодификации необходимо детально зафиксировать её вид, местоположение, форму, размеры, цвет, характеристики аксессуара (при его наличии). Препятствием для использования сведений о бодимодификации в криминалистических целях может быть то, что ряд её разновидностей и связанных с ними аксессуаров может быть удален или изменен. Татуировка, например, может быть удалена камуфлированием (нанесением на прежнюю татуировку красителя телесного цвета), криохирургией (удалением татуировки посредством жидкого азота), электрокоагуляцией (удалением татуировки током высокой частоты), шлифовкой кожи или посредством лазера; пирсинг и «тоннели» удаляется снятием соответствующего аксессуара. Вместе с тем как сам процесс выполнения бодимодификации, так и процесс её удаления или изменения сопровождается оставлением на теле человека характерных следов (повреждений), которые также могут быть зафиксированы и использованы в процессе установления личности.

Анализ практики показывает, что в настоящее время в розыскных ориентировках и материалах уголовных дел бодимодификации указываются довольно часто (в 760 изученных розыскных ориентировках они упоминались в 5,7% случаев; в 171 уголовном деле — в 3,2% случаев). Вместе с тем, в подавляющем большинстве фиксируется только вид модификации тела и её расположение (в 100% случаев). Такие же характеристики бодимодификаций как цвет, размеры, количество, а равно от-

личительные черты соответствующих аксессуаров (пирсинга, тоннелей и т.п.), как правило, игнорируются. Наряду с известными причинами объяснять данное положение дел может незнание сотрудниками правоохранительных органов наименований и характерных, важных для последующего установления, черт некоторых видов бодимодификаций, отсутствие информации о них в учебниках и пособиях криминалистической направленности.

Выводы из данного исследования и перспективы дальнейших исследований в данном направлении. Результаты проведенного исследования позволяют сделать вывод о том, что в настоящее время назрела необходимость комплексного и системного изучения в криминалистике такого явления как бодимодификация. Будучи понятием собирательным, зародившимся в гуманитарных науках, бодимодификация означает любое, не связанное с медицинскими показаниями, сознательное, устойчивое (относительно устойчивое) изменение тела человека (его частей), обусловленное ритуальными, эстетическими, социокультурными и психологическими мотивами. Наличие бодимодификации у человека имеет важное значение для криминалистов, поскольку может благоприятно влиять на установление лица и его розыск. Анализ криминалистической практики, вместе с тем, показывает низкую вовлеченность сведений о бодимодификациях в процесс установления и розыска человека. Исправлять данную ситуацию, по нашему мнению, должны, в том числе и ученые-криминалисты, от которых требуется более детальное исследование современных разновидностей бодимодификации, определение направлений и способов использования информации о них в криминалистической практике.

Литература

1. Бондаренко, И. В. Самореализация представителей молодежных субкультур посредством оформления внешности: дисс. ... кандидата психолог. наук: 19.00.01 / И. В. Бондаренко. — Москва, 2013. — 211 с.
2. Бронников, А. Г. Татуировки осужденных и их криминалистическое значение. Методическая разработка / А. Г. Бронников. — М. — 1980. — 64 с.
3. Воронова, А. В. Модификация как молодежная субкультура / А. В. Воронова // Социально-гуманитарное знание: история и современность: матер. всероссийск. научн.-практ. конф. с междунар. участ., Мурманск, 14–17 мая 2012 г. / Мурман. гос. тех. ун-т. — Мурманск, 2012. С. 109–111.
4. Ворошилин, С. И. Самоповреждения и влечения к модификации тела как парциальные нарушения инстинкта самосохранения / С. И. Ворошилин // Суицидология. — 2012. — № 4 (9). — С. 40–52.
5. Галкина, Е. А. Отклоняющееся поведение и аутоагрессия у несовершеннолетних с модификациями тела / Е. А. Галкина, А. В. Дегтярев // Психология и право. — 2015. — Том 5. — № 1. — С. 90–107.
6. Гринько, И. А. Искусственные изменения тела в системе социо-культурных символов традиционных обществ: дисс. ... канд. ист. наук: 07.00.07 / И. А. Гринько. — М., 2007. — 154 л.
7. Гринько, И. А. Соматические модификации: к вопросу о терминологии и атрибуции / И. А. Гринько // Вестник Московского университета. Антропология. — № 3. — 2009. — С. 81–87.

8. Польская, Н. А. Взаимосвязь склонности к модификациям тела с копинг-стратегиями / Н. А. Польская // Вопросы психологии. — 2007. — № 6. — С. 43–53.
9. Торбин, Ю. Г. Теоретические и прикладные проблемы обнаружения и использования в уголовном судопроизводстве следов и особых примет на живых лицах: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Ю. Г. Торбин. — М., 2004. — 52 с.
10. Чукуров, А. Ю. Конструирование телесности как механизм самоконтроля / А. Ю. Чукуров // Общество. Среда. Развитие. — 2015. — № 3. — С. 145–149.
11. Adatto, M. A. Laser tattoo removal: benefits and caveats / M. A. Adatto // Medical Laser Application. — 2004. — Vol. 19, — P. 175–185.
12. Braithwaite, R. Tattooing and body piercing amongst adolescent detainees: relationship to alcohol and other drug use / R. Braithwaite [et al.] // Journal of Substance Abuse, 2001. — Vol. 13. — P. 5–16.
13. Gold, M. A. Body piercing practices and attitudes among urban adolescents / M. A. Gold [et al.] // Journal of Adolescent Health. — 2005. — Vol. 36. — P. 17–24.
14. Johnson, R. The anthropological study of body decoration as art: collective representations and the somatozation of affect / R. Johnson // Fashion Theory. — 2001. — Vol. 5(4). — P. 417–434.
15. Thompson, T. Forensic human identification: an introduction / T. Thompson, S. Black. — Boca Raton: Taylor & Francis Group, 2007. — 526 S.

References

1. Bondarenko I. V. Samorealizatsiya predstaviteley molodezhnykh subkul'tur posredstvom oformleniya vneshnosti. Diss. kand. psikholog. nauk: 19.00.01 [Self-realization of representatives of youth subcultures through appearance design. Cand. psych. sci. diss.]. — М. — 2013. — 211 p.
2. Bronnikov A. G. Tatuirovki osuzhdennykh i ikh kriminalisticheskoye znachenie. Metodicheskaya razrabotka [Tattoos of convicts and their forensic significance. Methodical elaboration]. — М. — 1980. — 64 p.
3. Voronova A. V. Modifikatsiya kak molodezhnaya subkul'tura [Modification as a youth subculture]. Sotsial'no-gumanitarnoye znaniye: istoriya i sovremennost': mater. vserossiysk. nauchn.-prakt. konfer. s mezhdunar. uchast., Murmansk: Murman. gos. tekhn. un-t. — 2012. — P. 109–111.
4. Voroshilin S. I. Samopovrezhdeniya i vlecheniya k modifikatsii tela kak partial'nyye narusheniya instinkta samosokhraneniya [Self-harm and craving for body modification as a partial violation of the instinct of self-preservation]. Suitsidologiya. — 2012. — No 4. — P. 40–52.
5. Galkina Ye. A. Otklonyayushcheyesya povedeniye i autoagressiya u nesovershennoletnykh s modifikatsiyami tela [Deviant behavior and auto-aggression in juveniles with body modifications]. Psikhologiya i pravo. 2015. — Vol. 5. — No 1. — P. 90–107.
6. Grin'ko I. A. Iskusstvennyye izmeneniya tela v sisteme sotsio-kul'turnykh simvolov traditsionnykh obshchestv. Diss. kand. ist. nauk: 07.00.07 [Artificial body changes in the system of socio-cultural symbols of traditional societies. Cand. hist. sci. diss.]. — М. — 2007. — 154 p.
7. Grin'ko I. A. Somaticheskiye modifikatsii: k voprosu o terminologii i atributsii [Somatic modifications: on the question of terminology and attribution]. Vestnik Moskovskogo universiteta. Antropologiya. — 2009. — No 3. — P. 81–87.
8. Pol'skaya N. A. Vzaimosvyaz' sklonnosti k modifikatsiyam tela s koping-strategiyami [The relationship of the propensity to body modifications with coping strategies]. Voprosy psikhologii. 2007. — No 6. — P. 43–53.
9. Torbin Yu. G. Teoreticheskiye i prikladnyye problemy obnaruzheniya i ispol'zovaniya v ugolovnom sudoproizvodstve sledov i osobykh примет на живых лицах. Diss. dokt. yurid. nauk [Theoretical and applied problems of detecting and using traces and special signs on real persons in criminal proceedings. Dr. law sci. diss. abstr.]. — М. — 2004. — 52 p.
10. Chukurov A. Yu. Konstruirovaniye telesnosti kak mekhanizm samokontrolya [Designing corporeality as a mechanism of self-control]. Obshchestvo. Sreda. Razvitiye. — 2015. — No 3. — P. 145–149.
11. Adatto M. A. Laser tattoo removal: benefits and caveats. Medical Laser Application, 2004. — Vol. 19. — P. 175–185.
12. Braithwaite R. Tattooing and body piercing amongst adolescent detainees: relationship to alcohol and other drug use. Journal of Substance Abuse, 2001. Vol. 13. — P. 5–16.
13. Gold M. A. Body piercing practices and attitudes among urban adolescents. Journal of Adolescent Health. — 2005. — Vol. 36. — P. 17–24.
14. Johnson R. The anthropological study of body decoration as art: collective representations and the somatozation of affect. Fashion Theory, 2001. Vol. 5(4), pp. 417–434.
15. Thompson T., Black S. Forensic human identification: an introduction. Boca Raton, Taylor & Francis Group. — 2007. — 526 p.

Повзик Євген Вікторович

*кандидат юридичних наук, асистент кафедри
кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності,
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

Повзык Евгений Викторович

*кандидат юридических наук, ассистент кафедры
уголовного процесса и оперативно-розыскной деятельности
Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого*

Povzyk Yevhen

*Candidate of Law Science, Assistant of the Department of
Criminal Process and Operatively-Search Activity
Yaroslav Mudryi National Law University*

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4397

ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ СУДОМ УГОДИ ПРО ПРИМИРЕННЯ ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ СОГЛАШЕНИЯ О ПРИМИРЕНИИ FEATURES OF CONSIDERATION OF THE RECONCILIATION AGREEMENT

Анотація. Автором здійснено аналіз діяльності суду у кримінальному провадженні на підставі угоди про примирення. Особливості розгляду угоди у підготовчому провадженні, якщо угоду було укладено на стадії досудового розслідування. Як правило, на цій стадії кримінального процесу суду не надаються матеріали кримінального провадження, окрім угоди, обвинувального акту, розписки про отримання копії обвинувального акту та реєстру матеріалів досудового розслідування. Це, у свою чергу, ускладнює перевірку угоди на відповідність вимогам закону та не дає можливості пересвідчитися у правильності її укладення. Якщо ж в угоді наявні недоліки, які за своїм змістом не є суттєвими, правильним видається надання судом можливості сторонам уточнення укладеної угоди, внесення відповідних змін до її змісту, які не можуть стосуватися кваліфікації кримінального правопорушення, щодо якого було укладено угоду, сформульованої підозри чи обвинувачення.

В роботі розглянуто процесуальні дії, які суд зобов'язаний здійснити перед прийняттям процесуального рішення стосовно угоди про примирення (вирок на підставі угоди чи ухвала про відмову в затвердженні угоди). Такі дії спрямовані на перевірку добровільності укладення угоди і усвідомлення сторонами угоди її наслідків. Таким чином, предмет кримінального процесуального пізнання суду при розгляді угоди, на відміну від загального порядку судового розгляду кримінального провадження, обмежено дослідженням обставин, які стосуються змісту угоди та порядку її укладення. Така обмеженість пізнавальної діяльності суду може бути пояснена специфікою порядку застосування угод у кримінальному провадженні, пріоритетне значення в якому надається досягненню сторонами консенсусу, що визнається юридично значущим вирокком суду. Однак, вирішуючи питання які мають значення для перевірки угоди, суд має керуватися внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на тих фактичних даних, що з'ясовано ним в судовому засіданні і які у своїй сукупності надають можливість ухвалити справедливе рішення.

Ключові слова: угода, угода про примирення, процесуальний порядок, судовий розгляд.

Анотация. Автором осуществлен анализ деятельности суда в уголовном производстве на основании соглашения о примирении. Особенности рассмотрения соглашения в подготовительном производстве, если соглашение имело место на стадии досудебного расследования. Как правило, на этой стадии уголовного процесса суду не предоставляются материалы уголовного производства, кроме соглашения, обвинительного акта, расписки о получении копии обвинительного акта и реестра материалов досудебного расследования. Это, в свою очередь, усложняет проверку соглашения на соответствие требованиям закона и не дает возможности убедиться в правильности ее заключения. Если в соглашении есть

недостатки, которые по своему содержанию не являются существенными, представляется правильным предоставление сторонам возможности уточнения соглашения, внесение соответствующих изменений в ее содержание, которые не могут касаться квалификации уголовного правонарушения в отношении которого было заключено соглашение, сформулированного подозрения или обвинения.

В работе рассмотрены процессуальные действия, которые суд обязан осуществить перед принятием процессуального решения относительно соглашения о примирении (приговор на основании соглашения или определение об отказе в утверждении соглашения). Такие действия направлены на проверку добровольности заключения соглашения и понимания сторонами соглашения ее последствий. Таким образом, предмет уголовного процессуального познания суда при рассмотрении соглашения, в отличие от общего порядка судебного рассмотрения уголовного производства, ограничено исследованием обстоятельств, которые касаются содержания соглашения и порядка его заключения. Такая ограниченность познавательной деятельности суда может быть объяснена спецификой порядка применения соглашений в уголовном производстве, приоритетное значение в котором отдается достижению сторонами консенсуса, который приговором суда признается юридически значимым. Разрешая вопросы, имеющие значение для проверки соглашения, суд должен руководствоваться внутренним убеждением, которое обосновывается на фактических данных исследованных им в судебном заседании и которые в своей совокупности дают возможность принять справедливое решение.

Ключевые слова: соглашение, соглашение о примирении, процессуальный порядок, судебное рассмотрение.

Summary. The author conducts an analysis of the activities of the court in criminal proceedings on the basis of the reconciliation agreement. Features of consideration of the agreement in the preparatory proceedings, if the agreement took place at the stage of pre-trial investigation. Usually at this stage of the criminal process, the court does not include criminal proceedings, besides the agreement, the indictment, a receipt for the copy of the indictment and register of materials pre-trial investigation. This, in turn, complicates the verification of the agreement in compliance with the requirements of the law and makes it impossible to verify the correctness of its conclusion. If the agreement has flaws, which by their nature are not significant, it seems right that the ability of the parties clarify the agreement, making the appropriate changes in its content, which may not relate to the qualification of the criminal offence in respect of which an agreement was concluded, articulated suspicion or accusation.

The paper discusses procedural steps that the court must carry out before making procedural decision on the reconciliation agreement (the sentence on the basis of the agreement or determination about refusal in adoption of the agreement). Such actions are conducted to test the voluntariness of the agreement and understanding of the parties to the agreement of its consequences. Thus, the subject of the criminal procedural knowledge of the court in consideration of the agreement, in contrast to the General procedure for judicial review of criminal proceedings, limited to the investigation of the circumstances that relate to the content of the agreement and its conclusion. This limitation of the cognitive activity of the court can be explained by the specifics of the application of agreements in criminal proceedings, the priority which is given to the parties reached a consensus that the verdict as being legally significant. Resolving issues of importance to check the agreement, the court should be guided by inner conviction, which is grounded on the evidence studied in the court session and which together provide an opportunity to make a fair decision.

Key words: agreement, the agreement on reconciliation, procedure, judicial review.

Постановка проблеми. Гарантії дотримання прав підозрюваного, обвинуваченого та потерпілого формуються низкою факторів, визначальне значення серед яких відіграє передбачений законом порядок застосування угоди про примирення, який має бути впорядкований, деталізований, що забезпечує прозорість та зрозумілість цієї процедури. Це, у свою чергу, актуалізує дослідження порядку розгляду судом угоди примирення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання щодо особливостей правового регулювання та порядку застосування інституту угоди розглянуто у роботах Л. В. Головка [1], Л. М. Лобойка [2], Р. В. Новака [3], П. В. Пушкаря [4], І. А. Тітко [5], Тюріна [6] та інших вчених. Але, не зважаючи на

достатню наукову дослідженість інституту угод, залишаються окремі питання, які неоднозначно вирішуються на практиці при здійсненні судового розгляду угоди про примирення та потребують наукового аналізу.

Мета статті. Здійснити аналіз кримінального процесуального законодавства, що регулює підстави та процесуальний порядок здійснення кримінального провадження на підставі угоди про примирення, акцентувати увагу на проблемних аспектах його застосування та запропонувати шляхи його вдосконалення.

Виклад основного матеріалу. Проаналізуємо діяльність суду у кримінальному провадженні на підставі угоди про примирення. Відповідно до ч. 5 ст. 469 Кримінального процесуального кодексу Укра-

їни (далі — КПК) угоду про примирення може бути укладено в будь-який момент після повідомлення особі про підозру та до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку. Якщо ж угоду укладено під час досудового розслідування, то її розгляд здійснюється в підготовчому провадженні. З огляду на це, необхідно зазначити, що КПК, на жаль, не передбачив порядку підготовчого судового засідання в цій категорії кримінальних проваджень, хоча й, безумовно, він відрізняється суттєвою специфікою порівняно із загальним порядком підготовчого провадження, передбаченого ст. 314 КПК. Певною мірою ця прогалина законодавчого регулювання усунута Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі — ВССУ) у Інформаційному листі від 15.11.2012 р. «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» [7], Інформаційному листі від 05.04.2013 р. «Про доповнення до Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. № 223–1679/0/4–12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» [8], «Узагальненні судової практики здійснення кримінального провадження на підставі угод» від 22 січня 2014 р. [9] та Постанові Пленуму ВССУ з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11.12.2015 «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод» [10].

Зі змісту ст. 31 та ч. 3, 4 ст. 469 КПК вбачається, що судові провадження на підставі угоди здійснюються одноособово, за винятком випадку, передбаченого ч. 9 ст. 31 КПК, коли кримінальне провадження здійснюється колегіально судом у складі трьох суддів. Визначення судді здійснюється згідно зі ст. 35 КПК автоматизованою системою документообігу суду під час реєстрації відповідних матеріалів кримінального провадження.

Головуючий отримує обвинувальний акт, угоду про примирення за контрольним журналом судових справ та інших матеріалів, переданих для розгляду судді, та не пізніше п'яти днів після дати надходження до його провадження відповідного матеріалу має прийняти рішення (постановити ухвалу) про призначення підготовчого судового засідання, визначити дату, час та місце його проведення про що секретар судового засідання повідомляє сторін угоди та інших учасників судового провадження. Повідомлення про виклик до суду надсилаються не пізніше ніж за п'ять днів до дати призначення підготовчого судового засідання.

Необхідно зазначити, що перевіряючи угоду у підготовчому судовому провадженні, суд, за за-

гальним правилом, не має перед собою матеріалів кримінального провадження, адже йому в цій стадії кримінального процесу надаються лише обвинувальний акт, угода, розписка про отримання копії обвинувального акту та реєстр матеріалів досудового розслідування. Тому для ухвалення вироку на підставі угоди з метою перевірки її вимогам закону суду необхідні матеріали кримінального провадження, які він має право витребувати. Проте, як свідчить правозастосовна практика, суди майже не витребують матеріали досудового розслідування. У зв'язку з цим, доречно звернути увагу на позицію ВССУ, який вказує на необхідність витребування документів, поданих сторонами під час досудового розслідування. Крім цього, певні складнощі в правозастосовній практиці виникають у зв'язку з прямою заборонаю направляти до суду будь-які документи окрім обвинувального акту та додатків до нього (ч. 4 ст. 291 КПК) та відсутністю виключень з цього правила у зв'язку з провадженням на підставі угод.

Участь сторін угоди під час її розгляду в підготовчому судовому засіданні відповідно до ч. 2 ст. 474 КПК є обов'язковою. Неприбуття для участі у судовому засіданні інших учасників судового провадження, належним чином повідомлених про дату, час і місце проведення підготовчого судового засідання, не перешкоджає його проведенню. В разі якщо у судові засідання не прибули сторони угоди або одна зі сторін, головуєчий має відкласти судові засідання, призначити дату нового засідання і вжити заходів для забезпечення прибуття цих осіб до суду. В разі, коли сторони угоди з'явилися, судовий розпорядник роздає особам, які беруть участь у підготовчому провадженні, пам'ятку про їхні права та обов'язки, передбачені КПК. Після ознайомлення зазначених осіб із пам'яткою головуєчий з'ясовує, чи зрозумілі їм їхні права та обов'язки, за необхідності додатково роз'яснює їх.

Судове засідання розпочинається з оголошення прокурором обвинувального акту. Головуючий надає слово прокуророві для оголошення ним короткого або повного (якщо надійшло клопотання про оголошення повного тексту) змісту обвинувального акту. Після цього головуєчий, встановивши особу обвинуваченого, роз'яснює йому суть обвинувачення і запитує, чи зрозуміле йому обвинувачення, чи визнає він себе винним. Якщо після роз'яснення суті обвинувачення обвинувачений заперечує проти затвердження угоди, вона не може бути затверджена. У такому випадку суд постановляє ухвалу про закриття судового провадження у кримінальному провадженні на підставі угоди (ухвала про відмову в затвердженні угоди).

Після проведення вище зазначених дій головуючий, оголосивши текст угоди, відповідно до ч. 4 ст. 474 КПК має з'ясувати в обвинуваченого, чи повністю він розуміє:

- 1) права, надані йому законом, а саме: право на справедливий судовий розгляд, під час якого сторона обвинувачення зобов'язана довести кожну обставину щодо кримінального правопорушення, у вчиненні якого його обвинувачують; права мовчати, і факт мовчання не матиме для суду жодного доказового значення; права мати захисника, у тому числі на отримання правової допомоги безоплатно у порядку та випадках, передбачених законом, або захищатися самостійно; права допитувати під час судового розгляду свідків обвинувачення, подавати клопотання про виклик свідків і подавати докази, що свідчать на його користь;
- 2) наслідки укладення та затвердження угоди, передбачені ст. 473 КПК. Однак, на нашу думку, суд повинен з'ясувати розуміння обвинуваченим не лише тих наслідків, що закріплені ст. 473 КПК, але й ті, що можуть негативно вплинути на його положення у зв'язку із затвердженням цієї угоди. На практиці зустрічаються спроби вирішення сторонами угоди вказаних питань. Так, у кримінальному провадженні № 1-кп/644/195/16 сторони угоди дійшли згоди щодо покарання, яке повинен понести обвинувачений разом з конфіскацією транспортних засобів та інших засобів вчинення злочину [11]. Однак, видається, що відповідно до глави 35 КПК таке вирішення долі речових доказів не може бути предметом домовленостей сторін угоди. Це питання вирішується лише судом під час ухвалення судового рішення, яким закінчується кримінальне провадження (ч. 9 ст. 100 КПК). Водночас, про можливість такої конфіскації речових доказів при затвердженні угоди обвинувальним вироком суду, вважаємо, обвинуваченому необхідно роз'яснювати під час судового розгляду угоди;
- 3) характер кожного обвинувачення;
- 4) вид покарання й інші заходи, які будуть застосовані до нього у разі затвердження угоди судом.

Отже, перед прийняттям процесуального рішення стосовно угоди суд відповідно до ст. 474 КПК повинен здійснити процесуальні дії, спрямовані на перевірку ним добровільного характеру угоди і усвідомлення сторонами угоди її наслідків. Таким чином, предмет кримінального процесуального пізнання суду при розгляді угоди, на відміну від загального порядку судового розгляду кримінального провадження, обмежено дослідженням обставин, які стосуються змісту угоди та порядку її укладення. Така обме-

женість пізнавальної діяльності суду може бути пояснена специфікою порядку застосування угод у кримінальному провадженні, пріоритетне значення в якому надається досягненню сторонами консенсусу, що визнається юридично значущим вироком суду.

Якщо ж в угоді наявні недоліки, які за своїм змістом не є суттєвими, зокрема угода вміщує суперечності, неточності, що обумовлено, переважно, правовою необізнаністю сторін, з огляду на заборону, передбачену ч. 8 ст. 474 КПК, щодо повторного звернення з угодою в одному кримінальному провадженні правильним видається надання судом можливості сторонам уточнення укладеної угоди, внесення відповідних змін до її змісту. При цьому такі зміни мають бути погоджені між сторонами, відображені в журналі судового засідання, технічному записі та судовому рішенні [10]. Однак, на нашу думку, такі зміни змісту угоди не можуть стосуватися кваліфікації кримінального правопорушення, щодо якого було укладено угоду, сформульованої підозри чи обвинувачення.

Вирішуючи питання, що мають значення для перевірки угоди, суд має керуватися внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на тих фактичних даних, що з'ясовано ним в судовому засіданні і які у своїй сукупності надають можливість ухвалити справедливе рішення. Суд повинен бути переконаний у тому, що правопорушення вчинено саме тією особою, яка уклала угоду, що відбулося примирення і особа розуміє наслідки застосування цієї процедури, а також бажає цього, що її дії правильно кваліфіковано і угоду складено відповідно до її волевиявлення.

У зв'язку з цим особливого значення набуває повнота дослідження таких обставин. В цьому контексті слід зазначити, що вище наведені обставини, які за змістом КПК повинен з'ясувати суд, на нашу думку, не є достатніми для виключення можливої помилки при оцінці укладеної угоди і добровільності позиції обвинуваченого.

Відповідно до принципу презумпції невинуватості, вина підозрюваного, обвинуваченого повинна бути належним чином доведена, а сама угода повинна відповідати фактичним обставинам, які встановлено під час здійснення досудового провадження. Тому при оцінці змісту угоди судом крім її добровільності та відповідності вимогам закону, суд має оцінити також її відповідність зібраним у кримінальному провадженні доказам та встановленим обставинам вчиненого правопорушення, правильність його кваліфікації, що, вважаємо, необхідно прямо передбачити в КПК.

З'ясування всіх вищезазначених питань створює оптимальні умови для формування у судді знання, що покладається в основу процесуального рішення. Як зазначає Ю. М. Грошевий, в судовому засіданні судьями, з однієї сторони, пізнаються обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, а з іншої — ними перевіряється достовірність знань, об'єктивованих у процесуальних актах слідчим, прокурором, тобто контролюється доказова достовірність та правова правильність знань, досягнутих у попередній процесуальній стадії, що виступає в якості наступництва знань в судовому пізнанні [12, с. 15]. Крім того, встановлення саме таких меж кримінального процесуального пізнання судді у провадженнях цієї категорії має, на наш погляд,

важливе превентивне значення щодо недопущення судової помилки, порушення прав підозрюваного, обвинуваченого, в тому числі — його фундаментального права на справедливий суд.

Висновки з даного дослідження. За наведеного вище дослідження процесуального порядку здійснення судового розгляду угоди про примирення можна зробити висновок про необхідність нормативного вдосконалення цієї процедури, що полягає у деталізації процесуального порядку розгляду угоди про примирення у підготовчому провадженні, необхідності дослідження матеріалів досудового розслідування, розширенні кола питань, які суд повинен з'ясувати під час розгляду угоди тощо.

Література

1. Головки Л. В. Альтернативи уголовному преследованию в современном праве. — СПб.: Издательство «Юридический центр пресс», 2002. — 544 с.
2. Лобойко Л. М., Банчук О. А. Кримінальний процес: Навчальний посібник. — К.: Ваіте, 2014. — 280 с.
3. Новак Р. В. Кримінальне провадження на підставі угод в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 19.00.09 «Психологія діяльності в особливих умовах» / Р. В. Новак; Харківський національний університет ім. В. Н. Каразіна. Харків, 2015. — 214 с.
4. Пушкар П. В. Угода про визнання вини у сучасному кримінальному процесі: порівняльно-правове дослідження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Пушкар П. В. — Х., 2005. — 182 с.
5. Тітко І. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України: монографія / І. Тітко. — Х.: Право, 2015. — 448 с.
6. Тюрін Г. Є. Організаційно-правові основи участі прокурора у кримінальному провадженні на підставі угод: монографія / Г. Є. Тюрін. — Х.: Право, 2015. — 288 с.
7. Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод [Електронний ресурс]: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. / ВССУ: офіц. веб-сайт. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1679740-12>. — Заголовок з екрана.
8. Про доповнення до Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. № 223-1679/0/4-12 [Електронний ресурс]: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 р. / ВССУ: офіц. веб-сайт. — Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0223740-13>. — Заголовок з екрана.
9. Узагальнення судової практики здійснення кримінального провадження на підставі угод від 22 січня 2014 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html. — Заголовок з екрана.
10. Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод [Електронний ресурс]: Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11.12.2015: офіц. веб-сайт. — Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15>. — Заголовок з екрана.
11. Вирок Орджонікідзевського районного суду м. Харків від 03 лютого 2016 р. у провадженні № 1-кп/644/195/16 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
12. Грошевой, Ю. М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе [Текст]: монография / Ю. М. Грошевой. — Х.: Вища школа, 1979. — 144 с.

References

1. Golovko L. V. Alternativyi ugovolnomu presledovaniyu v sovremennom prave. — SPb.: Izdatelstvo «Yuridicheskiy tsentr press», 2002. — 544 s.
2. Loboyko L. M., Banchuk O. A. KrimInalniy protses: Navchalniy posIbnik. — K.: Vaіte, 2014. — 280 s.

3. Novak R. V. KrimInalne provadzhennya na pidstavI ugod v UkraYinI: dis. ... kand. yurid. nauk: spets. 19.00.09 «PsihologIya dIyalnostI v osoblivih umovah» / R. V. Novak; HarkIvskiy natsIonalniy unIversitet Im. V. N. KarazIna. HarkIv, 2015. — 214 s.
4. Pushkar P. V. Ugoda pro viznannya vini u suchasnomu krimInalnomu protsesI: porIvnyalno-pravove doslIdzhennya: dis. ... kand. yurid. nauk: 12.00.09 / Pushkar P. V. — H., 2005. — 182 s.
5. TItko I. Normativne zabezpechennya ta praktika realizatsIYi privatnogo Interesu v krimInalnomu protsesI UkraYini: monografIya / I. TItko. — H.: Pravo, 2015. — 448 s.
6. TyurIn G. E. OrganIzatsIyno-pravovI osnovi uchastI prokurora u krimInalnomu provadzhenni na pidstavI ugod: monografIya / G. E. TyurIn. — H.: Pravo, 2015. — 288 s.
7. Pro deyaki pitannya zdiysnennya kriminal'nogo provadzhennya na pidstavi ugod [Elektronnij resurs]: Informacijnij list Vischogo specializovanogo sudu Ukraïni z rozglyadu civil'nih i kriminal'nih sprav vid 15.11.2012 r. // VSSU: ofic. veb-sajt. — Rezhim dostupu: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1679740-12>. — Zagolovok z ekrana.
8. Pro dopovnennya do Informacijnogo lista Vischogo specializovanogo sudu Ukraïni z rozglyadu civil'nih i kriminal'nih sprav vid 15.11.2012 r. № 223-1679/0/4-12 [Elektronnij resurs]: Informacijnij list Vischogo specializovanogo sudu Ukraïni z rozglyadu civil'nih i kriminal'nih sprav vid 05.04.2013 r. / VSSU: ofic. veb-sajt. — Rezhim dostupu: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0223740-13>. — Zagolovok z ekrana.
9. Uzagal'nennya sudovoi praktiki zdiysnennya kriminal'nogo provadzhennya na pidstavi ugod vid 22 sichnya 2014 r. [Elektronnij resurs]. — Rezhim dostupu: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html. — Zagolovok z ekrana.
10. Pro praktiku zdiysnennya sudami kriminal'nogo provadzhennya na pidstavi ugod [Elektronnij resurs]: Postanova Plenumu Vischogo specializovanogo sudu Ukraïni z rozglyadu civil'nih i kriminal'nih sprav vid 11.12.2015: ofic. veb-sajt. — Rezhim dostupu: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15>. — Zagolovok z ekrana.
11. Virok Ordzhonikidzevs'kogo rajonnogo sudu m. Harkiv vid 03 lyutogo 2016 r. u provadzhenni № 1-кп/644/195/16 [Elektronnij resurs]. — Rezhim dostupu: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
12. Groshevoj, Yu. M. Suschnost' sudebnyh reshenij v sovetskom ugolovnom processe [Tekst]: monografiya / Yu. M. Groshevoj. — H.: Vischa shkola, 1979. — 144 s.

Karvatska Svitlana

*PhD (Rechtswissenschaft), Doktorandin am
Institut für internationale Beziehungen
Kyjiwer Nationale Taras-Schewtschenko-Universität;
Dozentin
Tschernowitzer Nationale Jurij-Fed'kowjtsch-Universität*

Карвацька Світлана Богданівна

*кандидат юридичних наук, докторант
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка;
доцент
Чернівецький національного університету імені Юрія Федьковича*

Карвацкая Светлана Богдановна

*кандидат юридических наук, докторант
Института международных отношений
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко;
доцент
Черновицкий национальный университет имени Юрия Федьковича*

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4570

**INTERPRETATION VÖLKERRECHTLICHER VERTRÄGE
VON DEN GERICHTEN DER UKRAINE:
OBJEKTIVE PROBLEME UND SUBJEKTIVE VERFEHLUNGEN**

**ІНТЕРПРЕТАЦІЯ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ
СУДАМИ УКРАЇНИ: ОБ'ЄКТИВНІ ПРОБЛЕМИ
ТА СУБ'ЄКТИВНІ НЕДОПРАЦЮВАННЯ**

**ИНТЕРПРЕТАЦИЯ СУДАМИ УКРАИНЫ:
ОБЪЕКТИВНЫЕ ПРОБЛЕМЫ И СУБЪЕКТИВНЫЕ НЕДОРАБОТКИ**

Inhaltsangabe. Der Artikel beweist dass man die positiven Entwicklungen hinsichtlich zunehmender Bezugnahmen auf die Interpretation völkerrechtlicher Verträge von ukrainischen Gerichten anmerken muss. Der Artikel definiert, dass man zur gleichen Zeit zu den wesentlichsten Problemen, mit denen sich die Richter bei der Auslegung völkerrechtlicher Verträge im Rahmen des Nationalrechtes auseinandersetzen kann, folgendes zählen die Konzentriertheit vor allem auf Normen des Nationalrechtes. Auch ist die Schwierigkeit des Vergleiches der Vorschriften des Völker- und Nationalrechtes in diesem Artikel erklärt. Im internationalen Recht wurde im Allgemeinen ein System von den internationalen Menschenrechtsnormen etabliert, aber liegt das Problem jedoch in der wirksamen Umsetzung dieses Systems in dem nationalen Recht. Und geradeso können die Verfassungsgerichte in diesem Prozess die Menschenrechte mit Hilfe von der koordinierten Anwendung internationaler und nationaler Rechtsnormen und Prinzipien gewährleisten. In dem Artikel wird es argumentiert, dass die Gegenstände der Betrachtung der Verfassungsgerichte im Gegensatz zu den allgemeinen Gerichten, deren Befugnisse hauptsächlich die Beurteilung der tatsächlichen Umstände des Falls betreffen, die allgemeinen Fragen der Gewährleistung der Menschenrechte und Freiheiten sind. Dann verlassen sich die Verfassungsgerichte in ihrer Strafverfolgungspraxis stärker auf die Grundsätze und die Normen des Völkerrechts. Da die verfassungsrechtlichen Normen im Bereich der Menschenrechte eine gemeinsame Basis (einen fairen Schutz der Menschenrechte und Freiheiten mit den konventionellen Grundnormen) haben, wenden und interpretieren diese Gerichte viel häufiger internationale Grundsätze und Normen an. In diesem Artikel wie ein von möglichen Probleme ist eine mögliche Ungenauigkeit der Übersetzung

des Textes eines jeweiligen völkerrechtlichen Vertrages in die Sprache des entsprechenden Staates oder eine Widersprüchlichkeit zweier origineller authentischer Texte genannt. Infolgedessen wird die Frage gestellt, was in diesen Schwierigkeiten überwiegt: objektive Probleme, oder subjektive Verfehlungen – bleibt offen.

Die Schlüsselwörter: internationale Verträge, nationale Richter, Interpretation, internationales Recht, nationales Recht.

Анотація. У статті аналізуються особливості інтерпретації міжнародних договорів національними судами України, які повинні виконати складне завдання – перетворити норми міжнародного права у норми національного відповідно до принципів як національного, так і міжнародного права. У міжнародному праві загалом сформувалася система міжнародних стандартів з прав людини, але проблема полягає у її ефективній імплементації у національне законодавство. І саме конституційні суди у цьому процесі можуть гарантувати права особи шляхом узгодженого застосування міжнародних та національних правових норм і принципів. У статті аргументується, що на відміну від загальних судів предметом розгляду конституційних судів є загальні питання гарантування прав і свобод людини. Тому конституційні суди у своїй правозастосовній практиці більше опираються на принципи і норми міжнародного права. І оскільки конституційні норми у сфері прав людини мають спільну основу – справедливий захист прав і свобод людини, то саме ці суди більше застосовують та інтерпретують міжнародні конвенційні принципи і стандарти. У статті стверджується, що є позитивна тенденція щодо збільшення звернень до інтерпретації міжнародних договорів українськими судами. У статті доводиться, що разом з тим, до основних проблем, з якими стикаються судді при тлумаченні міжнародних договорів у рамках національного права можна віднести сконцентрованість на нормах передусім національного права. Аналізується й друга причина – складність співставлення норм міжнародного та національного права. У дослідженні як одна із проблем називається можлива неточність перекладу тексту відповідного міжнародного договору мовою держави, або невідповідність двох оригінальних автентичних текстів різними мовами.

Ключові слова: міжнародні договори, національні суди, інтерпретація, міжнародне право, національне право.

Аннотация. В статье анализируются особенности интерпретации международных договоров национальными судами Украины, которые должны выполнить сложную задачу – превратить нормы международного права в нормы национального соответствия с принципами как национального, так и международного права. В международном праве в целом сформировалась система международных стандартов по правам человека, но проблема заключается в ее эффективной имплементации в национальное законодательство. И именно конституционные суды в этом процессе могут гарантировать права человека путем согласованного применения международных и национальных правовых норм и принципов. В статье аргументируется, что в отличие от общих судов предметом рассмотрения конституционных судов общие вопросы обеспечения прав и свобод человека. Поэтому конституционные суды в своей правоприменительной практике больше опираются на принципы и нормы международного права. И поскольку конституционные нормы в области прав человека имеют общую основу – справедливый защита прав и свобод человека, то именно эти суды чаще применяют и интерпретируют международные конвенционные принципы и стандарты. В статье утверждается, что есть положительная тенденция увеличения обращений к интерпретации международных договоров украинскими судами. В статье доказывается, что вместе с тем, к основным проблемам, с которыми сталкиваются судьи при толковании международных договоров в рамках национального права можно отнести концентрированность на нормах, прежде всего, национального права. Анализируется и вторая причина – сложность сопоставления норм международного и национального права. В исследовании, как одна из проблем, называется возможна неточность перевода текста международного договора языком государства, или несоответствие двух оригинальных аутентичных текстов на разных языках.

Ключевые слова: международные договора, национальные суды, интерпретация, международное право, национальное право.

Die Problemstellung. Bei der Analyse der Merkmale von der Interpretation von internationalen Verträgen, ist es zu beachten, dass die nationalen Gerichte von allen Subjekten der Rechtsauslegung vor allem besondere Aufmerksamkeit verdienen, da gerade so sie die komplexe Aufgabe erfüllen müssen, die Normen des Völkerrechts in Normen des nationalen Rechts umzusetzen. Gleichzeitig darf man nicht vergessen, dass man das im Einklang mit den Grund-

sätzen des nationalen und des internationalen Rechts verwirklichen muss.

Analyse aktueller Forschungen und Publikationen. Die Frage der internationalen Verträge und ihrer Auslegung, durchgeführt von den nationalen Gerichten, sind das Objekt von den Forschungen der berühmten Wissenschaftler wie M. O. Baimuratov, O. V. Butkevich, Yu. A. Vishnevsky, O. O. Grinenko, V. N. Denisov, E. O. Zverev, O. V. Kievets, I. Yu. Kre-

tova, P. F. Martynenko, V. P. Melnik, A. Ya. Melnik, O. O. Merezhko, M. V. Steshenko, O. Ya. Tragnyuk, O. G. Turchenko, M. F. Selivon, N. M. Sergienko, G. O. A. Khristova. Es ist jedoch wichtig anzumerken, dass die Hauptprobleme bei der Auslegung der internationaleren Verträge von dem Verfassungsgericht der Ukraine bis vor kurzem nach in der modernen wissenschaftlichen Rechtsliteratur nicht genug untersucht waren. Einerseits kann dies, so N. Sergienko anmerkt, vor allem durch einen gewissen Einfluss des positivistischen Ansatzes erklärt werden, dessen Vertreter in der Abwesenheit von einer direkten Richtlinie für die Auslegung der Völkerrechtsnormen in der Liste der Kompetenzen der Behörden der Verfassungsgerichtsbarkeit der europäischen Staaten die Abwesenheit des Problems dieser Interpretation sehen" [1]. Andererseits beschränkt sich die überwiegende Mehrheit der Studien, die die Probleme der Anwendung und der Auslegung von internationalen Verträgen von dem Verfassungsgericht der Ukraine analysieren, entweder auf die Untersuchung der Natur dieser Verträge oder auf die Erwähnung ihrer Anwendung von einem Organ der Verfassungsgerichtsbarkeit" [2]. Besonders wert hat die Untersuchung von V. Steshenko, der behauptet, dass die Frage der Anwendung internationaler Verträge von nationalen Gerichte der Ukraine in der Justizverwaltung vor allem die Frage der Bestimmung des Umfangs des Begriffs "geltende internationale Verträge, die ein Teil der nationalen Gesetzgebung der Ukraine sind", die konkrete Vorschläge zur Verbesserung der Anwendung internationaler Verträge von den ukrainischen Gerichten unterbreitet, ist. [3].

Die Formulierung von Artikelzielen. Basierend auf dem Verständnis des allgemeinen Problems des Artikels, analysierend die Praxis des Verfassungsgerichts der Ukraine, basierend auf der Forschung von Wissenschaftlern, der Zweck dieses Artikels besteht darin die Interpretation völkerrechtlicher Verträge von den Gerichten der Ukraine im Kontext von den objektiven Problemen und subjektiven Verfehlungen versuchen zu analysieren

Die Präsentation des Hauptmaterials. Der völkerrechtliche Vertrag hat einen Sonderstatus in der nationalen Rechtsordnung, bei seiner Interpretation hat man nicht nur die Richtlinien zur Auslegung nationaler Rechtsvorschriften zu berücksichtigen, sondern auch die Richtlinien zur Vertragsinterpretation, und zwar die Regelungen der Artikel 31–33 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge von 1969. In Fragen der Interpretation völkerrechtlicher Verträge ist auch die Tatsache zu beachten, dass ihre Interpretation, und insbesondere die Nachwirkungen ihrer Interpretation die Stelle und Rolle des Staates

auf der Weltbühne beeinflussen, weil die Nichteinhaltung völkerrechtlicher Verträge den Grundsatz *pacta sunt servanda* verletzt. Völkerrechtliche Verträge als ein spezifischer Interpretationsobjekt bedürfen auch spezifischer Interpretationsmethoden. Außerdem sind heutzutage Diskussionen über das Verhältnis zwischen den unmittelbar anwendbaren völkerrechtlichen Verträgen und denen ohne unmittelbare Wirkung im Gange<...> [4].

Ein Wesensmerkmal völkerrechtlicher Verträge ist ihre Doppelnatur. Einerseits sind sie Kreation des Privatrechts und dementsprechend sind sie gemäß den Vorschriften der Vertragsinterpretation zu interpretieren. Andererseits werden sie als öffentlich-rechtliche Vorschriften gesetzlich anerkannt, denn sie werden in das innerstaatliche Recht des jeweiligen Staates übernommen. In der Ukraine geschieht das durch Erteilung der Zustimmung von der Werchowna Rada der Ukraine, durch den völkerrechtlichen Vertrag gebunden zu sein, in Form eines Gesetzes der Ukraine. Eine richtige Verbindung dieser Regelsysteme ist eine Voraussetzung der Rechtsauslegung.

Internationale Menschenrechtsverträge nehmen eine besondere Stellung im System der internationalen Übereinkünfte ein. Gerade Erfüllung des wirksamen Schutzes der Menschenrechte wird das wesentliche Kriterium für "Abwägung" der möglichst angemessenen Verwirklichung dieser Rechte vom Staat [5]. Merkmale der internationalen Menschenrechtsverträge prägen nicht nur ihren besonderen Status im System der internationalen Übereinkünfte im Allgemeinen, sondern auch unterscheiden sie von anderen Rechtquellen eines einzelnen Staates <...> [6]. Bei der Auslegung der Regelungen internationaler Menschenrechtsverträge muss man auch die Haltung internationaler Gerichts-, Überwachungs- oder gerichtsähnlicher Organe in Betracht ziehen, derer Hoheitsgewalt die Fragen der Auslegung und Anwendung des entsprechenden völkerrechtlichen Vertrages unterstehen [7]. Wenn man die Besonderheiten der Interpretation völkerrechtlicher Verträge analysiert, muss man auch anmerken, dass nationale Gerichte unter allen Auslegungssubjekten auf eine besondere Aufmerksamkeit verdienen, denn genau sie eine schwierige Aufgabe erfüllen sollen, die Normen des Völkerrechts in die Normen des nationalen Rechts umzusetzen. In den meisten europäischen Ländern ist dafür ein Sonderorgan mit Verfassungsgerichtsbarkeit zuständig. Sein Ziel ist es, nicht nur den Inhalt der auszulegenden Normen festzustellen und zu erklären, sondern auch die Fehler der rechtlichen Praktiken zu beseitigen [8]. Nationale Gerichte scheinen die befugtesten unter allen Auslegungssubjekten völkerrechtlicher Verträge zu sein, insbesondere was

ihre Auslegung und Anwendung im Nationalrecht betrifft. Trotzdem existiert dabei eine Reihe von Problemen, denen sie bei der Auslegung völkerrechtlicher Verträge im Rahmen des Nationalrechts begegnen.

Erstens ist das die Konzentriertheit vor allem auf Normen des Nationalrechts. Die meisten Richter (insbesondere der erstinstanzlichen Gerichte) stoßen in ihrer Arbeit nie oder selten auf die Notwendigkeit, die Normen völkerrechtlicher Verträge anzuwenden. Dieses Problem gilt vor allem den Staaten, wo die Richter mit Rechtsfällen überladen sind (und zwar ukrainische Richter). Dies kann wiederum zu einem Fehlurteil führen.

Kein Zufall, dass der Beirat europäischer Richterinnen und Richter in seinen Schlussfolgerungen fürs Ministerkomitee des Europarates darauf hinweist, dass nationale Rechtssysteme sich immer häufiger mit rechtlichen Fragen internationaler Art infolge Globalisierung und wachsender Aufmerksamkeit des Völker- und Europarechts auf Beziehungen zwischen Einzelpersonen und nicht Staaten auseinandersetzen. Solche Entwicklungen verursachen Notwendigkeit von Änderungen in der Ausbildung der Richter, ihrer Praktik und sogar Kultur, wenn nationale Richter Rechtspflege gemäß den Bedürfnissen und Erwartungen der heutigen Welt und unter Einhaltung der Grundsätze, die von demokratischen Staaten anerkannt sind, ausüben sollen. Solche Evolution soll vor allem die Ausbildung der Richter beeinflussen, das Wesen der Beziehungen zwischen internationalen Justizbehörden und Hierarchie der Vorschriften, welche die Richter einhalten sollen. In dieser Hinsicht betont der Beirat europäischer Richterinnen und Richter, dass nationale Richter die Einhaltung und rechte Anwendung völkerrechtlicher und europäischer Verträge gewährleisten, deren Parteien jeweilige Staate sind, darunter auch die Europäische Menschenrechtskonvention [9].

Zweitens ist es die Schwierigkeit des Vergleiches der Vorschriften des Völker- und Nationalrechtes. Einerseits ist er (der Vertrag) eine Übereinkunft des Völkerrechts, erstellt gemäß seinen Forderungen und Regeln. Andererseits wird er nach dem Einbau ins nationale Rechtssystem auch sein Teil, und soll im Einklang mit den Grundsätzen sein, die im nationalen Rechtssystem für nationale Rechtsvorschriften vorgesehen sind. Bei ihrer Auslegung können Richter das internationale Rechtswesen eines völkerrechtlichen Vertrages übersehen und demnach seine Auslegung inkorrekt ausüben.

Drittens ist es die Schwierigkeit beim Vergleichen der Vorschriften des Privatrechts und des öffentlichen Rechts. Der völkerrechtliche Vertrag ist seinem Wesen nach eine Kreation des Privatrechts, denn das ist ein

Vertrag (ein Abkommen, eine Vereinbarung) zwischen souveränen Subjekten des Völkerrechts. Zur gleichen Zeit erwirbt er die Eigenschaften einer öffentlich-rechtlichen Übereinkunft sofort nach seiner Umsetzung ins nationale Rechtssystem.

Viertens ist es fehlende Erfahrung in der Arbeit mit den Dokumenten, die nach den Regeln und Anforderungen verfasst sind, die sich von denen im Staate geltenden unterscheiden, wo der Richter tätig ist. Hierzu zählt auch eine mögliche Ungenauigkeit der Übersetzung des Textes eines jeweiligen völkerrechtlichen Vertrages in die Sprache des entsprechenden Staates. Die meisten Richter nationaler Gerichte beherrschen Englisch und Französisch nicht, in denen die meisten völkerrechtlichen Verträge traditionell verfasst sind. Das weitere Problem kann auch Widersprüchlichkeit zweier origineller authentischer Texte sein (in der Regel eines englischen und eines französischen), wo ein und derselbe Ausdruck unterschiedliche Bedeutungen haben kann, je nach Übersetzung. In diesem Fall muss man auf den Kontext, Bedingungen der Abschließung und Anwendungspraxis des jeweiligen völkerrechtlichen Vertrages verweisen.

Nationale Gerichte nehmen die wichtigste Stelle unter allen Subjekten der Auslegung völkerrechtlicher Verträge ein, deshalb ist es so wichtig, dass die Richter der nationalen Gerichte die ganze Verantwortung erkennen, welche sie bei der Auslegung völkerrechtlicher Verträge übernehmen. Völkerrechtliche Verträge spielen eine große Rolle in der Tätigkeit des Organs der Verfassungsgerichtsbarkeit der Ukraine — des Verfassungsgerichtes der Ukraine. Gemäß Artikel 147 der Verfassung der Ukraine ist das Verfassungsgericht der Ukraine das einzige Organ der Verfassungsgerichtsbarkeit und eine seiner Aufgaben ist es, die Verfassung der Ukraine offiziell auszulegen. Außerdem gehört zu seinen Funktionen, Schlussfolgerungen über Verfassungsmäßigkeit völkerrechtlicher Verträge der Ukraine, die im Namen des Staates geschlossen werden, zu erteilen. Da die gültigen völkerrechtlichen Verträge, derer Rechtsverbindlichkeit die Werchowna Rada der Ukraine zugestimmt hat, ein Teil des nationalen Rechtssystems sind (Artikel 9 der Verfassung der Ukraine), sind sie auch für das Verfassungsgericht der Ukraine bei der Ausübung seiner Befugnisse verbindlich.

Das einzige Organ der Verfassungsgerichtsbarkeit der Ukraine bezieht sich oft auf die Regelungen völkerrechtlicher Verträge zur Begründung seiner Haltung in allen Bereichen der Durchsetzung seiner Befugnisse (Entscheidungsfindung, Bereitstellung von Schlussfolgerungen usw.). Das Verfassungsgericht der Ukraine wendet die Regelungen der Wiener Ver-

tragsrechtskonvention (WVRK) bei der Behandlung der Fälle betreffend die Rechte und Freiheiten des Menschen und Bürgers an. Aber zum Teil wird in seinen Entscheidungen die Wirkung der Regelungen der WVRK im Rechtssystem der Ukraine nur festgestellt. (Entscheidung vom 25 Dezember 1997 № 9- zp/ 97, vom 1. Dezember 2004 № 19- rp/ 2004, vom 9. Juli 2007 № 6- rp/ 2007, vom 29. Januar 2008 № 2- rp/ 2008, vom 8. Oktober 2008 № 0- rp/ 2008, vom 13. März 2012 № 5- rp/ 2012). Zur gleichen Zeit gibt es zahlreiche Bezugnahmen auf spezifische Bestimmungen, und zwar betreffend folgendes: Verbot der Folter (Artikel 3) [10]; das Recht auf persönliche Freiheit und Sicherheit (Artikel 5) [11]; das Recht auf ein faires Verfahren (Artikel 6) [12]; Festsetzung der Strafe gemäß Gesetz (Artikel 7) [13]; das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Artikel 8) [14]; Freiheit der Meinungsäußerung (Artikel 10) [15]; Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit (Artikel 11) [16]; das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf (Artikel 13) [17]; Nichtdiskriminierung (Artikel 14) [18]; die Beschränkung der politischen Betätigung von Ausländern (Artikel 16) [19]; Schranken für die Anwendung

von Rechtsbeschränkungen (Artikel 18) [20]; Schutz des Eigentums (Artikel 1 des ersten Protokolls) [21]; Bewegungsfreiheit (Artikel 2 des Protokolls vier) [22]; das allgemeine Diskriminierungsverbot (Artikel 1 des Protokolls № 12) [23].

Schlussfolgerungen. Zusammenfassend muss man die positiven Entwicklungen hinsichtlich zunehmender Bezugnahmen auf die Interpretation völkerrechtlicher Verträge von ukrainischen Gerichten anmerken. Zur gleichen Zeit aber kann man zu den wesentlichsten Problemen, mit denen sich die Richter bei der Auslegung völkerrechtlicher Verträge im Rahmen des Nationalrechtes auseinandersetzen, folgendes zählen: 1) die Konzentriertheit vor allem auf Normen des Nationalrechtes; 2) die Schwierigkeit des Vergleiches der Vorschriften des Völker- und Nationalrechtes; 3) eine mögliche Ungenauigkeit der Übersetzung des Textes eines jeweiligen völkerrechtlichen Vertrages in die Sprache des entsprechenden Staates oder eine Widersprüchlichkeit zweier origineller authentischer Texte. Aber die Frage danach, was in diesen Schwierigkeiten überwiegt, — objektive Probleme oder subjektive Verfehlungen, — bleibt offen.

Література

1. Сергієнко Н. Взаємодія міжнародного та національного права в практиці Конституційного Суду України / Н. Сергієнко // Вісник Конституційного Суду України. — 2004. — № 6. — С. 123. (116–125.)
2. Савченко М. Роль міжнародно-правових актів у діяльності Конституційного Суду України із захисту прав і свобод людини / М. Савченко // Вісник Конституційного Суду України. — 2001. — № 2. — С. 72–79; Селівон М. Гармонізація положень національного законодавства х нормами міжнародного права та їх застосування в практиці Конституційного Суду України / М. Селівон // Вісник Конституційного Суду України. — 2003. — № 3. — С. 36–51; Кияниця І. Верховенство права як засада застосування Конституційним Судом України норм міжнародного права та рішень міжнародних організацій / І. Кияниця // Вісник Конституційного Суду України. — 2006. — № 1. — С. 43–56.
3. Стещенко М. В. Пропозиції щодо удосконалення практики застосування судами України міжнародних договорів. Підприємництво, господарство і право. — 2017. — № 12. — С. 289–294.
4. Tajti T. Non-Law-Making Treaties. To What Extent is Private & Commercial Contract Law of Relevance? The Gabcikovo-Nagymaros Dispute / T. Tajti. Public Law for Business Lawyers, Central European University, Legal Studies Department, Budapest, 2010–2011. — P. 215–222.
5. Гусейнов Л. Особенности толкования международных договоров о правах человека / Латиф Гусейнов // Белорусский журнал международного права и международных отношений. — 1999. — № 2. [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://evolutio.info/content/view/284/50/>
6. Раданович Н. М. Національна імплементація міжнародних договорів щодо прав людини: загальнотеоретичне дослідження (на матеріалах впровадження Конвенції про захист прав і основних свобод людини): автореф. дис. канд. юрид. наук / Н. М. Раданович. — Львів, 2000. — С. 11. (19 с.).
7. Кретова І. Ю. Тлумачення права: доктрини, розвинуті Європейським Судом з прав людини. Дис. канд. юрид. наук / І. Ю. Кретова. — Харків, 2015. — С. 66.
8. Матвеева Л. Правоінтерпретаційна діяльність як чинник вдосконалення законодавства / Л. Матвеева // Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць. Вип. 49. — Одеса: Юридична література, 2009. — С. 333–334.
9. Opinion no 9 (2006) of the Consultative Council of European Judges (CCJE) for the attention of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the role of national judges in ensuring an effective application of international and European law [Електронний ресурс] — Режим доступу: <https://www.yargitay.gov.tr/sayfa/uluslararasi>

10. Рішення Конституційного Суду України від 29 грудня 1999 року № 11-рп/99.
11. Рішення Конституційного Суду України від 8 липня 2003 року № 14-рп/2003; від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010; від 11 жовтня 2011 року № 10-рп/2011.
12. Рішення Конституційного Суду України від 24 червня 1999 року № 6-рп/99; від 16 листопада 2000 року № 13-рп/2000; від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003; від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004; від 20 червня 2007 року № 5-рп/2007; від 11 березня 2010 року № 8-рп/2010; від 9 вересня 2010 року № 19-рп/2010; від 20 жовтня 2011 року № 12-рп/2011; від 13 грудня 2011 року № 17-рп/2011, від 14 грудня 2011 року № 19-рп/2011; від 18 січня 2012 року № 1-рп/2012.
13. Рішення Конституційного Суду України від 19 квітня 2000 року № 6-рп/2000; від 26 січня 2011 року № 1-рп/2011.
14. Рішення Конституційного Суду України від 31 травня 2011 року № 4-рп/2011; від 20 жовтня 2011 року № 12-рп/2011; від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012.
15. Рішення Конституційного Суду України від 10 квітня 2003 року № 8-рп/2003.
16. Рішення Конституційного Суду України від 18 жовтня 2000 року № 11-рп/2000; від 12 червня 2007 року № 2-рп/2007.
17. Рішення Конституційного Суду України від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003; від 14 грудня 2011 року № 19-рп/2011; від 11 березня 2010 року № 8-рп/2010.
18. Рішення Конституційного Суду України від 12 квітня 2012 року № 9-рп/2012.
19. Рішення Конституційного Суду України від 12 червня 2007 року № 2-рп/2007.
20. Рішення Конституційного Суду України від 31 травня 2011 року № 4-рп/2011.
21. Рішення Конституційного Суду України від 10 жовтня 2001 № 13-рп/2001; від 12 лютого 2002 № 3-рп/2002; від 24 березня 2005 № 2-рп/2005; від 12 червня 2012 № 13-рп/2012.
22. Рішення Конституційного Суду України від 14 листопада 2001 № 15-рп / 2001; від 29 червня 2010 № 17-рп/2010.
23. Рішення Конституційного Суду України від 12 квітня 2012 № 9-рп/2012.

Die Referenzliste

1. Sergiyenko N. Vzayemodiya mizhnarodnogo ta nacional'nogo prava v prakty'ci Konstytucijnogo Sudu Ukrayiny' / N. Sergiyenko // *Visny'k Konstytucijnogo Sudu Ukrayiny'*. — 2004. — # 6. — S. 123. (116–125.)
2. Savchenko M. Rol' mizhnarodno-pravovy'x aktiv u diyal'nosti Konstytucijnogo Sudu Ukrayiny' iz zaxy'stu prav i svobod lyudy'ny' / M. Savchenko // *Visny'k Konstytucijnogo Sudu Ukrayiny'*. — 2001. — # 2. — S. 72–79; Selivon M. Garmonizaciya polozhen' nacional'nogo zakonodavstva x normamy' mizhnarodnogo prava ta yix zastosuvannya v prakty'ci Konstytucijnogo Sudu Ukrayiny' / M. Selivon // *Visny'k Konstytucijnogo Sudu Ukrayiny'*. — 2003. — # 3. — S36–51; Ky'yany'cya I. Verhovenstvo prava yak zasada zastosuvannya Konstytucijny'm Sudom Ukrayiny' norm mizhnarodnogo prava ta rishen' mizhnarodny'x organizacij / I. Ky'yany'cya // *Visny'k Konstytucijnogo Sudu Ukrayiny'*. — 2006. — # 1. — S. 43–56.
3. Steshenko M. V. Propozy'ciyi shhodo udoskonalennya prakty'ky' zastosuvannya sudamy' Ukrayiny' mizhnarodny'x dogovoriv. Pidpry'emny'cztvo, gospodarstvo i pravo. — 2017. — # 12. — S.289–294.
4. Tajti T. Non-Law-Making Treaties. To What Extent is Private & Commercial Contract Law of Relevance? The Gabcikovo-Nagyvaros Dispute / T. Tajti. Public Law for Business Lawyers, Central European University, Legal Studies Department, Budapest, 2010–2011.
5. Gusejnov L. Osobennosti tolkovaniya mezhdunarodnyh dogovorov o pravah cheloveka [Interpretation Peculiarities of International Human Rights Treaties]. *Belorusskij zhurnal mezhdunarodnogo prava i mezhdunarodnyh otnoshenij* — *Belarusian Journal of International Law and International Relations*, 1999, Vol. 2. Retrieved from <http://evolutio.info/content/view/284/50/> [in Russian].
6. Radanovych N. M. (2000). Natsional'na implementatsiia mizhnarodnykh dohovoriv schodo prav liudyny: zahal'no-teoretychne doslidzhennia (na materialakh vprovadzheniia Konventsii pro zakhyst prav i osnovnykh svobod liudyny) [Human Rights International Agreements National Implementation: general theoretic research (based on Convention on the protection of human rights and basic freedoms introduction materials)]. Extended abstract of candidate's thesis. Lviv [in Ukrainian].
7. Kretova I. Yu. (2015). Tlumachennia prava: doktryny, rozvynuti Yevropejs'kym Sudom z prav liudyny [Interpretation of law: doctrines developed by the European court of human rights]. Extended abstract of candidate's thesis. Kharkiv [in Ukrainian].

8. Matvieieva L. Pravointerpretatsijna diial'nist' iak chynnyk vdoskonalennia zakonodavstva [Interpretation of Law as a Factor of Legislation Perfection]. Aktual'ni problemy derzhavy i prava: zbirnyk naukovykh prats' — Current Problems of State and Law: collection of research papers, 2009, Issue 9, p.p 333–337 [in Ukrainian].

9. Opinion no 9 (2006) of the Consultative Council of European Judges (CCJE) for the attention of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the role of national judges in ensuring an effective application of international and European law. URL: <https://www.yargitay.gov.tr/sayfa/uluslararasi>

10. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 29. Dezember 1999 № 11-rp /99.

11. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 8. Juli 2003 № 14- rp /2003; vom 29. Juni 2010 № 17-pp/2010; vom 11. Oktober 2011 № 10-rp /2011.

12. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 24. Juni 1999 № 6-rp /99; vom 16. November 2000 № 13-rp /2000; vom 30. Januar 2003 № 3-rp /2003; vom 2. November 2004 № 15-rp /2004; vom 20. Juni 2007 № 5-rp /2007; vom 11. März 2010 № 8-rp /2010; vom 9. September 2010 № 19-rp /2010; vom 20. Oktober 2011 № 12-rp /2011; vom 13. Dezember 2011 № 17-rp /2011, vom 14. Dezember 2011 № 19-rp /2011; vom 18. Januar 2012 № 1-rp /2012.

13. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 19. April 2000 № 6-rp /2000; vom 26. Januar 2011 № 1-rp/2011.

14. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 31. Mai 2011 № 4-rp /2011; vom 20. Oktober 2011 № 12-rp /2011; Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 20. Januar 2012 № 2- rp /2012.

15. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 10. April 2003 № 8- rp /2003.

16. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 18. Oktober 2000 № 11-rp /2000; vom 12. Juni 2007 № 2- rp /2007.

17. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 30. Januar 2003 № 3-rp /2003; vom 14. Dezember 2011 № 9- rp /2011; vom 11. März 2010 № 8- rp /2010.

18. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 12. April 2012 № 9-rp /2012.

19. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 12. Juni 2007 № 2-rp /2007.

20. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 31. Mai 2011 № 4-rp /2011.

21. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 10. Oktober 2001 № 13-rp /2001; vom 12. Februar 2002 № 3-rp /2002; Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 24. März 2005 № 2-rp /2005; vom 12. Juni 2012 № 3-rp /2012.

22. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 14. November 2001 № 15-rp /2001; vom 29. Juni 2010 № 17-rp /2010.

23. Entscheidung des Verfassungsgerichts der Ukraine vom 12. April 2012 № 9-rp /2012.

Некіга Світлана Миколаївна

здобувач кафедри теорії держави і права

Національного університету «Одеська юридична академія»

Некіга Светлана Николаевна

соискатель кафедры государства и права

Национального университета «Одесская юридическая академия»

Nekiga Svetlana

Candidate of the Department of Theory of State and Law of the

National University «Odessa Law Academy»

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4536

КОМПРОМІС ТА КОНФЛІКТ У ПРАВОВІЙ СФЕРІ КОМПРОМИСС И КОНФЛИКТ В ПРАВОВОЙ СФЕРЕ COMPROMISE AND CONFLICT IN THE LEGAL SPHERE

Анотація. У даній статті автор надає своє визначення поняття правовий компроміс, компроміс в праві, а також розглядає конфлікт в правовій сфері. Він розглядає основні тенденції в галузі вивчення компромісу і конфлікту. У статті визначаються основні ознаки даних правових явищ. Компроміс як спеціально-юридичні засіб у системі детермінант правової активності має особливе значення, і його недооцінка негативно позначається на ефективності механізму дії права, блокується дія прогресивних законів і, по суті справи, здійснення позитивних перетворень у суспільстві.

Сучасна конфліктологія розглядає конфлікт як закономірну й природну характеристику соціальних відносин, різновидом соціального конфлікту є юридичний, який відтворює ознаки, риси соціального, але з особливостями, що притаманні правовій сфері.

Відсутність теоретичного обґрунтування компромісу в правовій сфері ускладнює його використання як засобу досягнення сталого правопорядку, ускладнює правове регулювання, викликає неможливість попередження та вирішення конфліктів між суб'єктами. Учені відзначають наявність компромісних початків у різних сферах правового регулювання, однак стійка концепція використання компромісу у сфері права залишається справою майбутнього. На сьогоднішній час не існує єдиної точки зору відносно визначення поняття юридичний/правовий конфлікт.

Конфлікти дуже різноманітні за своєю природою, велика кількість конфліктів виникають поза правовою сферою, і вже потім у процесі розвитку, набувають юридичних ознак, і тому існують у змішаному чи перехідному стані.

Компроміс за допомогою юридичних засобів починає функціонувати як принцип права і як спосіб правового регулювання, забезпечує вдосконалення механізму дії права. Таким чином, стандартні ситуації та стандартні способи їх вирішення тісно пов'язані з використанням установки на використання компромісу. При цьому компроміс у правовій сфері пристосовується до особливостей механізму дії права.

Динаміка конфлікту, та компромісу у правовій сфері залежить передусім від рівня моралі у суспільстві, так як вони формуються на засадах загальнолюдських цінностей рівності, свободи, справедливості.

Автор у статті виділяє основні стадії компромісу та конфлікту.

Ключові слова: компроміс, компроміс у праві, правовий компроміс, правовий конфлікт, конфлікт.

Аннотация. В данной статье автор дает свое определение понятия правовой компромисс, компромисс в праве, а также рассматривает конфликт в правовой сфере. Он рассматривает основные тенденции в области изучения компромисса и конфликта. В статье определяются основные признаки данных правовых явлений. Компромисс как специально-юридические средства в системе детерминант правовой активности имеет особое значение, и его недооценка негативно сказывается на эффективности механизма действия права, блокируется действие прогрессивных законов и, по сути дела, осуществления позитивных изменений в обществе.

Современная конфликтология рассматривает конфликт как закономерную и естественную характеристику социальных отношений, разновидностью социального конфликта является юридический, который воспроизводит признаки, черты социального, но с особенностями, которые свойственны правовой сфере.

Отсутствие теоретического обоснования компромисса в правовой сфере затрудняет его использование как средства достижения устойчивого правопорядка, усложняет правовое регулирование, вызывает невозможность предупреждения и разрешения конфликтов между субъектами. Ученые отмечают наличие компромиссных начал в различных сферах правового регулирования, однако устойчивая концепция использования компромисса в сфере права остается делом будущего. На сегодняшний день не существует единой точки зрения относительно определения понятия юридический / правовой конфликт.

Конфликты очень разнообразны по своей природе, большое количество конфликтов возникают вне правовой сферы, и уже потом в процессе развития, приобретают юридические признаки, и поэтому существуют в смешанном или переходном состоянии.

Компромисс с помощью юридических средств начинает функционировать как принцип права и как способ правового регулирования, обеспечивает совершенствование механизма действия права. Таким образом, стандартные ситуации и стандартные способы их решения тесно связаны с использованием установки на использование компромисса. При этом компромисс в правовой сфере приспособляется к особенностям механизма действия права.

Динамика конфликта, и компромисса в правовой сфере зависит прежде всего от уровня морали в обществе, так как они формируются на основе общечеловеческих ценностей равенства, свободы, справедливости.

Автор в статье выделяет основные стадии компромисса и конфликта.

Ключевые слова: компромисс, компромисс в праве, правовой компромисс, правовой конфликт, конфликт.

Summary. In this article, the author gives his definition of the concept of legal compromise, compromise in law, and also considers conflict in the legal sphere. He examines the main trends in the study of compromise and conflict. The article defines the main features of these legal phenomena. Compromise as special legal means in the system of determinants of legal activity is of particular importance, and its underestimation negatively affects the effectiveness of the mechanism of law, blocking the action of progressive laws and, in fact, making positive changes in society.

Modern conflictology considers conflict as a natural and natural characteristic of social relations, a kind of social conflict is legal, which reproduces features, features of a social, but with features that are characteristic of the legal sphere.

The lack of a theoretical justification for a compromise in the legal sphere makes it difficult to use it as a means of achieving a sustainable legal order, complicates legal regulation, and makes it impossible to prevent and resolve conflicts between subjects. Scientists note the presence of compromise principles in various areas of legal regulation, but a sustainable concept of using compromise in the legal sphere remains a matter of the future. At present, there is no single point of view regarding the definition of the concept of legal / legal conflict.

Conflicts are very diverse in nature, a large number of conflicts arise outside the legal sphere, and then later in the development process, they acquire legal attributes, and therefore exist in a mixed or transitional state.

Compromise with the help of legal means begins to function as a principle of law and as a method of legal regulation, ensures the improvement of the mechanism of action of law. Thus, standard situations and standard methods of solving them are closely related to the use of the installation for the use of a compromise. At the same time, the compromise in the legal sphere adapts to the peculiarities of the mechanism of the law.

The dynamics of conflict and compromise in the legal sphere depend primarily on the level of morality in society, since they are formed on the basis of universal human values of equality, freedom, and justice.

The author in the article highlights the main stages of compromise and conflict.

Key words: compromise, compromise in law, legal compromise, legal conflict, conflict.

Постановка проблеми. Основним завданням та призначенням держави, після здобуття державного суверенітету та оголошення незалежності є курс на формування правової держави в Україні, тому неухильно зростає потреба в стабільності економічного, політичного, соціального розвитку, в стійкості демократичних інститутів влади та правової системи. В політичній і юридичній науках

актуальною є постановка питання не стільки про викорінення соціально-політичних, правових (юридичних) конфліктів, скільки про їх врегулювання, тому компромісна форма взаємодії учасників відносин викликає незмінний інтерес з точки зору політиків, науковців, правників. Сфера права — одна з найскладніших сфер застосування компромісу. Крім того, що юридичні норми знаходяться

в постійній зміні, сама нормативна система права, що передбачає стандартні ситуації і стандартні способи їх вирішення, в рамках установки на компроміс не завжди може бути застосована, та не завжди виконана сторонами. Ідея компромісу викликає цілий ряд дискусій, передусім тому, що має як мінімум два критерії: юридичний і моральний.

Крім того, що юридичні норми знаходяться в постійній зміні, сама нормативна система права, що передбачає стандартні ситуації і стандартні способи їх вирішення, в рамках установки на компроміс не завжди може бути застосована, та не завжди виконана сторонами.

Актуальність проблеми компромісу, в правовій сфері визначається як недостатністю дослідження, так і практичної важливості для розвитку правової сфери. В юриспруденції ця проблематика отримала лише незначне освітлення, при цьому, часто поняття «компроміс у праві» і «правовий компроміс», «компроміс» і «консенсус» ототожнюють, що навряд чи може бути прийнято, і не сприяє поглибленню уявлень про це явище. Наука про право не тільки запозичує категорії інших наук, а й ділиться з іншими науками (галузями права) власними категоріями, в процесі чого здійснюється коригування даних категорій. Встановлено, що категорія «правовий компроміс», «компроміс у праві», не отримуючи формального закріплення дефініції в законодавстві (виняток митне право) займає важливе місце як в теоретичних дослідженнях, так і в рішенні прагматичних завдань. Адже, саме компроміс має всі шанси стати важливим засобом у галузі вирішення юридичних, соціальних і політичних конфліктів, хоча змістовне наповнення і значення його змінюється. Зміни можуть вплинути як на «деетизацію» («етизацію») компромісу, так і тяжіння його до інструментальної функції в системах розвитку на основі «керованих конфліктів». Вважаємо, що компроміс може стати одним з основних термінів сучасної юриспруденції та політології, оскільки він в ряді ситуацій є одним з найбільш доцільних і допустимих способів вирішення спору.

Сучасна конфліктологія розглядає конфлікт як закономірну й природну характеристику соціальних відносин, різновидом соціального конфлікту є юридичний, який відтворює ознаки, риси соціального, але з особливостями, що притаманні правовій сфері.

Слід відзначити, що у сучасній правовій доктрині відсутня єдність позицій дослідників щодо визначення поняття «конфлікт» як родової категорії відносно до конфлікту у правовій сфері. Аналіз сутності конфлікту, видів, шляхів розв'язання, складають далеко не повний перелік досліджень юридичної

конфліктології, яка в свою чергу розвивається як напрямок соціології права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Для сучасного етапу вивчення та розуміння компромісу та конфлікту в правовій сфері як наукової проблеми особливу важливість мають роботи: Ю. Ірхіна [1], В. Бачинина [2], Р. А. Ромашова [3], М. Новікової [4], С. Туркота [5], Г. Усатий [6], Ю. Оборотова [7] і інших.

Мета статті. Визначення поняття конфлікту та компромісу, аналіз компромісу і конфлікту в правовій сфері України.

Виклад основного матеріалу. Динаміка конфлікту, та компромісу у правовій сфері залежить передусім від рівня моралі у суспільстві, так як вони формуються на засадах загальнолюдських цінностей рівності, свободи, справедливості. Необхідно відмітити, що з розвитком суспільства моральні цінності постійно піддаються зміні, а отже наслідком є формування різного змісту категорій (свобода, справедливість, рівність). Це сприяє формуванню правових конфліктів.

Мадіссон В. акцентує увагу, що розвиток будь-якого суспільства являє собою складний процес, який здійснюється на основі зародження, розгортання і розв'язання різноманітних протиріч і суперечностей. Перебіг цього процесу відбувається через різного роду конфлікти як одну з основних парадигм соціальних відносин [8, с. 39].

В якій би сфері правовий конфлікт не відбувався він пов'язаний з застосуванням або порушенням тих чи інших норм права, а також з виникненням, змінами або припиненням правових відносин. Правові норми можуть впливати як на зародження, розвиток, так і вирішення конфлікту, і підвищують ефективність впливу. Правовому конфлікту притаманні всі етапи та стадії, що властиві іншим соціальним конфліктам.

Необхідно відзначити, що на сьогоднішній час не існує єдиної точки зору відносно визначення поняття юридичний/правовий конфлікт.

Конфлікти дуже різноманітні за своєю природою, велика кількість конфліктів виникають поза правовою сферою, і вже потім у процесі розвитку, набувають юридичних ознак, і тому існують у змішаному чи перехідному стані. Так, наприклад, конфлікт не пов'язаний з юридичною сферою і стосується особистих, суспільних, національних інтересів, може з часом в процесі розвитку подій переходити на іншу свою стадію, трансформуючись в явища юридичного порядку.

Слід звернути увагу, що в разі існування суперечностей між декількома правовими нормами, відносно

одного предмету регулювання проявляються повноцінний правовий аспект, бо конфлікт починається, закінчується з використанням юридичних засобів та процедур. Мотиви поведінки конфліктуючих сторін, та їх інтереси визначаються змістом і значенням правових норм, від чого скеровуються (залежать) дії учасників.

С. Гусарева, О. Тихомирова, сформулювали в загальному вигляді поняття юридичного конфлікту, а саме, юридичним конфліктом є будь-який конфлікт, в якому спір так чи інакше пов'язаний з правовими відносинами сторін (їхніми юридично значущими діями або станами), суб'єкти, мотивація їхньої поведінки, об'єкт конфлікту мають правові ознаки, а сам конфлікт тягне правові наслідки [9, с. 156–187].

Переважає позиція учених, згідно з якою юридичний конфлікт можна визначити як протиборство суб'єктів права у зв'язку із застосуванням, порушенням або тлумаченням норм права [10, с. 156–187].

У свою чергу Ю. Тихомиров вважає, що може існувати юридичний конфлікт у вузькому та широкому розумінні. Вузьке розуміння юридичного конфлікту зводить його до об'єктивно існуючих протиріч між двома або кількома правовими нормами, що належать до єдиного предмета правового регулювання [11, с. 230–234]. Отже, вузьке розуміння юридичного конфлікту фактично тотожне поширеному розумінню такого правового феномена, як права колізія. В широкому розумінні Ю. Тихомиров пропонує визначити юридичні конфлікти як протиріччя між чинними правовими нормами, актами та інстанціями [11, с. 230–234].

На думку С. Бобровник, правовий конфлікт — це стан двостороннього зв'язку суб'єктів, який заснований на правових протиріччях, що характеризується порушенням або перешкодою в реалізації ними своїх інтересів і є причиною визрівання або настання кризи суспільних відносин. Саме це визначення С. Бобровник надає можливість виокремити ознаки категорії «правовий конфлікт», які відмежовують цю категорію від інших конфліктів, що мають місце у суспільстві: правовий конфлікт виявляється в юридичній сфері; він тягне певні правові наслідки для учасників суспільних відносин; засновується на протиріччях, що не подолані; є вищою фазою розвитку протиріч; передбачає двосторонній взаємозв'язок між суб'єктами; спричиняє порушення чи перешкоди у реалізації суб'єктивного права; має деструктивний характер для правової сфери; може стати причиною кризи суспільних відносин; — певною мірою має позитивне значення, оскільки «підштовхує» суспільні відносини до розвитку і вдосконалення [12, с. 110].

У свою чергу деякі вчені виділили наступні особливості юридичного конфлікту: зв'язаність конфлікту правовими відносинами, наявність правових ознак суб'єктів чи об'єкта конфлікту; можливість вирішення правовими засобами; галузева визначеність конфлікту; наявність юридичних наслідків; можливість застосування примусових засобів у процесі вирішення конфлікту; вирішення конфлікту в межах спеціальної юридичної процедури [13, с. 336].

Не всіма авторами враховувалися саме юридичні особливості даного виду конфлікту. Багато авторів, розглядаючи дане явище, в якості основних невід'ємних ознак виділяли ті, які існують у правовій сфері, але не в юридичній, а тому за відсутності чіткої межі, можливо тлумачити поняття юридичного конфлікту досить широко, і це призводить до того, що часто юридичний конфлікт «розчиняється» в інших соціальних конфліктах, єдиною відмінністю від яких стає зв'язок з правовим явищем. Але юридичний конфлікт сам є реальним правовим явищем, яке існує.

О. Арабаджиева, Н. Гомонов вірно зазначили, що у якості відправної точки для вивчення юридичного конфлікту насамперед необхідно розглядати ознаки й елементи, які простежуються виключно в юридизованій сфері, тобто тільки тоді, коли юридичний конфлікт реалізується у взаємодіях людей (тобто в суспільних відносинах), які підпадають під дію нормативно-правових актів (а врегульовані правом суспільні відносини — це є правовідносини). А вже потім приступати до більш глибокого вивчення даного складного явища, яке включає в себе, крім конкретної правового протидії сторін ще й внутрішній аспект (причини, мотив, мета) [14, с. 147].

Основною ознакою поняття «юридичний конфлікт», що відмежовує його від інших видів конфліктів є специфічний правовий характер соціальних протиріч, які покладаються в основу виникнення правового конфлікту.

З-поміж іншого, необхідно зазначити, що серед конфліктологів існує принципова дискусія щодо розмежування понять «правовий конфлікт» та «юридичний конфлікт».

Так, деякі вчені, виходять з того, що категорія «правове» є за обсягом більш широким, ніж поняття «юридичне», відповідно — будь-яке юридичне явище (норма, факт) є правовим, але не кожне правове за сутністю є юридичним. Отже, будь-який юридичний конфлікт — це конфлікт правовий, але не кожний правовий конфлікт виявляється, інституціалізується та фіксується в юридичній формі.

Базуючись саме на цій позиції, логічним є формулювання В. Криволапчуком такого визначення:

правовий конфлікт — це протиборство суб'єктів права з протилежним й несумісним розумінням та діями стосовно принципів і норм права, які мають на меті зміну свого статусу та юридичного стану. Таким чином, конфлікт у праві передусім проявляється протистоянням його об'єктивної та суб'єктивної складової. Відповідно, юридичні принципи і норми, на ґрунті яких він виникає, не вичерпують всієї сукупності формальних і неформальних правових норм, які діють у конкретному суспільстві.

Юридичний же конфлікт — головний, але не єдиний різновид правового конфлікту. Науковці виділяють — «чисто правові» (фактично, юридичні), «змішані» (соціально-правові), «помилкові» та «імітовані» конфлікти у правовідносинах. Основою «чисто правового», юридичного конфлікту є принципи і норми права, а його предмет — протилежне їх тлумачення, застосування, використання (тобто відношення до них), що передбачає й відповідну правову поведінку [15].

Серед іншого, охарактеризуємо стадії конфлікту, запропоновані С. С. Фроловим.

- Передконфліктна стадія включає ідентифікацію, тобто визначення суб'єктів, які перешкоджають досягненню мети, вважаються винними тощо, яка може бути дійсною або неправильною, а також формування стратегії та тактики розвитку конфлікту.
- Інцидент, тобто здійснення дій, спрямованих на зміну поведінки суперників, їх блокування (застримання, переривання). Продовження дій, тобто відступ (отримання — відмова від продовження дій, або придушення — припинення дій під тиском зовнішніх обставин) або агресивна поведінка, спрямована на інших суб'єктів, та їх відповідна агресивна реакція. Ці дії поділяють на ті, які мають відкритий характер, тобто безпосередньо спостерігаються, усвідомлюються, оцінюються як ворожі, агресивні, шкідливі тощо, та приховані (латентні, таємні), які включають маскування власних дій, провокування необхідних дій супротивників, їх дезінформацію тощо.
- Досягнення у розвитку конфлікту критичної точки, тобто максимальної гостроти, сили та напруженості.
- Розв'язання конфлікту внаслідок — зміни умов конфліктної ситуації, установок суперників, одно- або двосторонніх поступок, усунення суперника, втручання третьої сили [16].

В сучасній юридичній літературі говориться також про можливість виділення певних стилів вирішення конфліктів, які спостерігаються в юридичній практиці. Під стилем розуміють міру, в ме-

жах якої одна зі сторін намагається задовольнити свої інтереси або інтереси іншої сторони шляхом здійснення активних або пасивних, спільних або індивідуальних дій. Розрізняють стиль компромісу, який проявляється в ситуаціях, коли сторони намагаються уникнути конфлікту, врегулювати розбіжності, частково задовольнити намагання один одного. Сторони розуміють об'єктивну неможливість одночасного задоволення їхніх потреб, тому готові до вироблення взаємовигідного (компромісного) рішення, для якого разом із частковим задоволенням потреби характерна і згода на часткову втрату певної цінності. І одним зі стилів є стиль компромісу, який виявляється в ситуаціях, коли сторони намагаються уникнути конфлікту, врегулювати розбіжності, частково задовольнити намагання одна одної. Сторони розуміють об'єктивну неможливість одночасного задоволення їхніх потреб, тому готові до вироблення взаємовигідного (компромісного) рішення, для якого разом із частковим задоволенням потреби характерна також, згода на часткову втрату певної цінності [16, с. 34].

Більшість науковців зазначають, що компроміс виступає основним способом вирішення конфліктів, але треба відзначити, що він здатен і попереджувати конфлікти.

Так, наприклад, В. Толстіков, робить акцент, що «компроміс повинен виступати не тільки й не стільки способом вирішення конфлікту, скільки засобом його попередження» [17, с. 129].

Таким чином, як зазначає А. Парфенов соціальна корисність правового компромісу проявляється як в його здатності виступати специфічним засобом профілактики конфлікту, так і найбільш ефективним з точки зору держави та суспільства інструментом його дозволу [18].

Конфлікт на рівні реальних правових відносин може стати причиною їх виникнення, зміни та припинення. Цінність компромісів на цьому рівні полягає в тому, що вони являють собою найбільш ефективний спосіб узгодження інтересів учасників правового життя. Д. М. Брежнев зазначив, що компроміс може вносити в систему елементи впорядкованості. Та може стати: засобом запобігання виникненню можливих в майбутньому конфліктів; засобом зміни існуючих правових станів і зв'язків шляхом їх упорядкування; засобом припинення правових відносин або переходу їх в нову якість [19].

Компроміс в правовій сфері багато в чому відображає ті процеси, які існують в сучасному суспільстві, і відповідно його зміст продиктований рівнем розвитку суспільства. Наприклад, про компроміс нам відомо ще з давнього періоду розвитку держа-

ви та права, так афінський реформатор Солон вважав, що головним в законі повинен бути компроміс. Уявлення про компроміс як про головний орієнтир знаходив своїх прихильників, і в античності, і в наш час (даний підхід виявляється в багатьох загально-теоретичних, політико-правових дослідженнях). Однак, на нашу думку оцінювати цю тенденцію необхідно вкрай обережно та уникати крайнощів. Вчені міркують про компроміс перш за все як про абстрактну мету, до якої необхідно постійно рухатися, і часто нехтують питаннями механізму досягнення компромісу, їх змістовним аспектом. Сама по собі ідея ідеалізації компромісу не сприяє його розвитку і застосування в юриспруденції. Ми вважаємо, що основне вивчення компромісу в правовій сфері в своїй більшості мало вектор спрямованості на ідеалізацію, тому логічно і правильно буде застосувати раціонально-прагматичний підхід.

В цілому ж, необхідно відзначити, що компроміс у правовій сфері об'єднує дві категорії: правовий компроміс і компроміс в праві.

Запропонуємо власне визначення компромісу.

Правовий компроміс — це правова угода двох або декількох осіб (сторін) на певну поведінку в тому чи іншому сумнівному або спірному випадку, що не піддається в даний момент остаточному вирішенню у рамках юридичного вирішення справи. Компроміс в праві — це раціональний і ефективно обраний варіант поведінки з кількох можливих варіантів пропонуваного законодавством і / або хоча і непередбаченого законодавством, але допустимим для вирішення ситуації (справи, спору, здійсненні компетенції та ін.), вільно обирається учасниками правовідносин [20, с. 26].

У конкретній ситуації компроміс в праві забезпечує максимальну результативність дій, або комплексу дій спрямованих на досягнення мети, і / або відновлення порушених чи охоронюваних державою прав і інтересів.

Таким чином, компроміс в праві може стосуватися вибору правових норм, процедури вирішення правової ситуації, можливості вплинути на міру покарання, відповідальності, здійснення повноважень і багато іншого. В правовий компроміс і компроміс у праві закладено потенціал для виявлення і запобігання суспільних протиріч, якщо ж протиріч уникнути не вдалося, то вони виявляють іншу сторону свого потенціалу і стають засобом вирішення протиріч.

Компроміс за допомогою юридичних засобів починає функціонувати як принцип права і як спосіб правового регулювання, забезпечує вдосконалення механізму дії права. Таким чином, стандартні

ситуації та стандартні способи їх вирішення тісно пов'язані з використанням установки на використання компромісу. При цьому компроміс у правовій сфері пристосовується до особливостей механізму дії права.

Автор виділяє основні стадії компромісу:

- 1) предкомпромісно-оціночна (на цій стадії між суб'єктами правовідносин, формується суперечливе ставлення, а саме протилежність інтересів сторін поєднується з їх спільністю та суб'єкти приходять до висновку про неминучість компромісу як ефективного, чинного засобу зняття між ними протиріч);
- 2) планово-моніторингова (розробка тактики та стратегії поведінки між сторонами, моніторинг та зондаж взаємних інтересів, пошук основних ключових точок);
- 3) переговорна (перш за все, на даній стадії здійснюється в ході безпосередніх переговорів пошук балансу інтересів сторін);
- 4) договірна (проходить як правило оформлення висновку проведення переговорів, наприклад оформлення угоди, або договору досягнутого в результаті компромісу);
- 5) імплементаційно-контрольна (реалізація досягнутих взаємних інтересів та взаємний контроль за реалізацією цих домовленостей).

Необхідно звернути увагу, на той факт, що ефективність компромісу в правовій сфері може бути визначена на основі ряду критеріїв:

- чи здатний компроміс усунути суперечності які виникають у правовідносинах між сторонами;
- чи здатний він в достатній мірі задовольнити інтереси сторін, а також нейтралізувати стан напруженості між сторонами;
- реальне виконання домовленостей, досягнутих сторонами, які уклали компроміс.

Для правового компромісу і компромісу в праві повинні бути чітко встановлені критерії допустимості застосування. Ці критерії повинні формуватися не тільки на основі прийнятності його сторонами й відповідності нормам закону, а й володіти прозорістю, надійністю, відповідати моральним засадам суспільства. Визначальним критерієм компромісу повинна виступати справедливість. Однак у взаємодії права і моралі однаково небезпечні дві крайності (що має пряме відношення до правового компромісу і компромісу в праві). По-перше, одна крайність виражається в злитті права і моралі, коли право втрачає свій динамізм і ефективність, бо право кожного разу порівнюється з моральністю. Моральний максималізм може призвести до відриву права від реальності. По-друге, коли право повністю підпорядковує собі

моральні норми та цінності. При цьому інтереси та потреби особистості не є значущими в порівнянні з устремліннями соціуму. В результаті цього встановлюються тоталітарні режими. Яскравий приклад закладених в правових нормах компромісів можна вивести з останнього досвіду законодавця.

Відомо, наскільки суперечливо ставлення суспільства до збереження або скасування смертної кари. У цих умовах компромісом стало рішення про скасування смертної кари.

Здається, що компроміс у праві може бути допустимо при дотриманні таких вимог: приймається добровільно з декількох можливих варіантів; застосовується лише тоді, коли існують заздалегідь передбачені варіанти поведінки в законодавстві, або непередбачені нормативно-правовими актами, але не суперечать їм, і не порушують права інших осіб; компроміс вибору варіанта є правом, а не обов'язком; використання компромісу можливо тільки в тому випадку, якщо це повністю відповідає принципам права, а позитивні наслідки поширюються на належних осіб; вибір варіанту компромісного рішення повинен бути обумовлений фактичними обставинами справи.

В умовах формування державності в Україні перш за все треба ґрунтовно переосмислити соціальне завдання юридичної науки та першочергово вжити заходи, які будуть спрямуватися на зростання значення та ролі в суспільному житті, на продовження досліджень порівняно нових правових явищ в юриспруденції таких як компроміс в правовій сфері, та продовжити досліджувати юридичний (правовий) конфлікт, який є природним чинником функціонування правової системи, та здатен істотно впливати на її модернізацію.

Крім того, за допомогою права конфлікт і компроміс упорядковуються, що сприяє стійкості суспільних відносин, передусім правових. Правове упорядкування конфлікту і компромісу здійснюється за допомогою переростання цих явищ в правові інститути.

Висновки з даного дослідження. Важливе місце в науці про право (зокрема теорії держави та права як фундаментальної науки, щодо всіх галузевих правових наук), займають категорії, які утворили стійку систему, і в водночас, систему, яка постійно розвивається. Системно-категоріальний підхід до вирішення питань і проблем права дозволяє використовувати ряд інструментів (наукових), які є недоступними при інших підходах. Тому, на протязі тривалого часу залишалось не вирішеним питання про дослідження системи категорій юриспруденції, що неминуче призводить до з'ясування і розуміння закономірностей, особливостей функціонування моделей законодавчого регулювання системи суспільства.

Україна зробила значний крок на шляху формування правової держави. Роль компромісу закономірно зростає. Варто зазначити, що компроміс у західному суспільстві втратив абстрактно-теоретичний характер, і набув насамперед інструментального змісту. Використання компромісу в правовій сфері свідчить про високий рівень правосвідомості.

Підсумовуючи, слід зазначити, що дане дослідження не претендує на вирішення всіх теоретичних і практичних проблем, що виникають при застосуванні та інтерпретації норм законодавства. Однак, на наш погляд, викладений матеріал заслуговує уваги в науковому середовищі та може внести свій внесок у розвиток теоретичної бази, присвяченої вивченню компромісу і конфлікту в правовій сфері.

Література

1. Ирхин Ю. В. Взаимосвязь политики, морали и права / Ю. В. Ирхин // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Политология. — 1999. — № 1. — С. 7–15.
2. Бачинин В. А. Социология. Академический курс / В. А. Бачинин. — СПб.: Р. Аланова «Юридический центр Пресс», 2011. — 871 с.
3. Ромашов Р. А. Компромисс разнонаправленных интересов как основание восприятия и средство изменения социально-правовой реальности [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://iuaj.net/1_oldmasp/modules.php?name=Pages&go=page&pid=125
4. Новікова М. До питання створення правокомпромісної теорії гармонізації суспільних відносин / Право України. — 2006. — № 1. — С. 29–33.
5. Туркота С. Правовий компроміс у кримінальному судочинстві / С. Туркота // Право України. — 2001. — № 12. — С. 69–71.
6. Усатий Г. О. Компромис як засіб вирішення кримінально-правового конфлікту: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Г. О. Усатий; Нац. акад. внутр. справ України. — К., 1999.

7. Оборотов Ю. Н. Традиции и новации в правовом развитии. — О.: Юрид. л-ра, 2001. — 156 с.
8. Мадиссон В. Правова конфліктологія та юридичний конфлікт у приватних правовідносинах / В. Мадиссон // Право України. — 2003. — № 9. — С. 39–44.
9. Гусарев С. Д., Тихомиров О. Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності). Навчальний посібник / К.: Знання, 2005. — 655 с.
10. Астахов П. А. Юридические конфликты и современные формы их разрешения (теоретико-правовое исследование): дис. доктора юрид. наук. 12.00.01 / П. А. Астахов. — М., 2006. — 446 с.
11. Тихомиров Ю. 6.А. Коллизионное право: [учеб. и науч.-практ. пособие] / Ю. А. Тихомиров. — М.: Издание г-на Тихомирова М. Ю., 2003. — 394 с.
12. Бобровник С. Правовий компроміс і правовий конфлікт у національному законодавстві: деякі аспекти прояву / Вісник Київського славністичного університету. — 2014. — т. 99. — С. 18–21.
13. Юридична енциклопедія: в 6 т. / [голова редкол. Ю. С. Шемшученко]. — К.: «Укр. енцикл.», 1998. — Т. 3. — 2001. — 792 с.
14. Арабаджиева О. В., Гомонов Н. Д. Юридический конфликт: природа и особенности / Вестник МГТУ, том 9. — № 1. — 2006 г. — с. 142–147.
15. Криволапчук В. О. Юридичний конфлікт як елемент процесу функціонування та морденізації правової системи і суспільства. — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://radnuk.info/statti/249-tioriua-gov/15176-2011-01-21-09-29-34.html>
16. Юридична деонтологія / [за ред. В. М. Горшенцова, В. В. Комарова]. — Харків: Основа. — 1993. — 172 с.
17. Толстик В. А. Социальная и юридическая природа компромисса / Компромисс в праве: теория, практика, техника: сборник статей по материалам Международной научно-практической конференции (г. Н. Новгород, 29–30 мая 2014 года): в 2 т. / под общ. ред. В. А. Толстика, В. М. Баранова, А. В. Парфенова. Н. Новгород, 2014. — Т. 1.
18. Парфенов А. В. Понятие правового компромисса [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-pravovogo-kompromissa>
19. Брежнев Д. М. Конфликты и компромиссы как детерминанты самоорганизации права: синергетический аспект [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://cyberleninka.ru/article/n/konflikty-i-kompromissy-kak-determinanty-samoorganizatsii-prava-sinergeticheskij-aspekt>
20. Некига С. Н. Компромисс как составляющая механизма действия права / Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. — 2013. — Т. 26 (65). — № 2–2.

References

1. Irkhin Yu. V. Vzaimosvyaz politiki, morali i prava / Yu. V. Irkhin // Vestnik Rossiyskogo universiteta druzhby narodov. Ceriya: Politologiya. — 1999. — № 1. — С. 7–15.
2. Bachinin V. A. Sotsiologiya. Akademicheskij kurs / V. A. Bachinin. — SPb.: R. Alanova «Yuridicheskij tsentr Press», 2011. — 871 s.
3. Romashov R. A. Kompromiss raznonapravlennykh interesov kak osnovanie vospriyatiya i sredstvo izmeneniya sotsialno — pravovoy realnosti. [Elektronnyy resurs]. — Rezhim dostupa: http://iuaj.net/1_oldmasp/modules.php?name=Pages&go=page&pid=125.
4. Novikova M. Do pytannja stvorennja pravokompromisnoji teoriji gharmonizaciji suspilnykh vidnosyn // Pravo Ukrainy. — 2006. — # 1. — С. 29–33.
5. Turkota S. Pravovyj kompromis u kryminalnomu sudochynstvi / S. Turkota // Pravo Ukrainy. — 2001. — # 12. — С. 69–71.
6. Usatyj Gh. O. Kompromis jak zasib vyrishennja kryminalno-pravovogho konfliktu: avtoref. dys. na zdobuttja nauk. stupenja kand. juryd. nauk: spec. 12.00.08 «Kryminaljne pravo ta kryminologhija; kryminalno-vykonavche pravo» / Gh. O. Usatyj; Nac. akad. vnutr. sprav Ukrainy. — K., 1999.
7. Oborotov Yu. N. Traditsii i novatsii v pravovom razvitii. — O.: Yurid. l-ra, 2001. — 156 s.
8. Madisson V. Pravova konfliktologhija ta jurydychnyj konflikt u pryvatnykh pravovidnosynakh / V. Madisson // Pravo Ukrainy. — 2003. — # 9. — С. 39–44.
9. Ghusarjev S. D., Tykhomyrov O. D. Jurydychna deontologhija (Osnovy jurydychnoji dijajlnosti). Navchalnyj posibnyk / K.: Znannja, 2005. — 655 с.
10. Astakhov P. A. Yuridicheskie konflikty i sovremennye formy ikh razresheniya (teoretiko-pravovoe issledovanie): dis. doktora yurid. nauk. 12.00.01 / P. A. Astakhov. — M., 2006. — 446 s.

11. Tikhomirov Yu. 6.A. Kollizionnoe pravo: [ucheb. i nauch.-prakt. posobie] / Yu. A. Tikhomirov. — M.: Izdanie g-na Tikhomirova M. Yu., 2003. — 394 s.
12. Bobrovnyk S. Pravovyy kompromis i pravovyy konflikt u nacionaljnomu zakonodavstvi: dejaki aspekty projavu / Visnyk Kyjivsjkogho slavinystrychnogho universytetu. — 2014. — t. 99. — S.18–21.
13. Jurydychna encyklopedija: v 6 t. / [gholova redkol. Ju. S. Shemshuchenko]. — K.: «Ukr. encykl.», 1998. — T. 3. — 2001. — 792 s.
14. Arabadzhiya O. V., Gomonov N. D. Yuridicheskiy konflikt: priroda i osobennosti // Vestnik MGTU. — tom 9. — № 1. — 2006. — S.142–147.
15. Kryvolapchuk V. O. Jurydychnyy konflikt yak element procesu funkcionuvannja ta mordenizaciji pravovoji systemy i suspiljstva [Elektronnyy resurs]. — Rezhim dostupa: <http://radnuk.info/statti/249-tioruia-gov/15176-2011-01-21-09-29-34.html>
16. Jurydychna deontologhija / [za red. V. M. Ghorshenjova, V. V. Komarova]. — Kharkiv: Osnova. — 1993. — 172 s.
17. Tolstik V. A. Sotsialnaya i yuridicheskaya priroda kompromissa / Kompromiss v prave: teoriya, praktika, tekhnika: sbornik statey po materialam Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii (g. N. Novgorod, 29–30 maya 2014 goda): v 2 t. / pod obshch. red. V. A. Tolstika, V. M. Baranova, A. V. Parfenova. N. Novgorod, 2014. T. 1.
18. Parfenov A. V. Ponyatie pravovogo kompromissa [Elektronnyy resurs]. — Rezhim dostupa: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-pravovogo-kompromissa>
19. Brezhnev D. M. Konflikty i kompromissy kak determinanty samoorganizatsii prava: sinergeticheskiy aspekt [Elektronnyy resurs]. — Rezhim dostupa: <https://cyberleninka.ru/article/n/konflikty-i-kompromissy-kak-determinanty-samoorganizatsii-prava-sinergeticheskiy-aspekt>
20. Nekiga S. N. Kompromiss kak sostavlyayushchaya mekhanizma deystviya prava / Uchenye zapiski Tavricheskogo natsionalnogo universiteta im. V. I. Vernadskogo. — 2013. — T. 26 (65). — № 2–2.

Олейников Сергій Миколайович
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії і філософії права
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Олейников Сергей Николаевич
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры теории и философии права
Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого

Oleinykov Sergii
PhD in Law, Associate Professor,
Associate Professor at the Department of Theory and Philosophy of Law
Yaroslav Mudryi National Law University
ORCID: 0000-0002-5940-1728

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4419

ПОВЕДІНКА В ПРАВОВІЙ СФЕРІ СУСПІЛЬСТВА: ДИНАМІКА ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ

ПОВЕДЕНИЕ В ПРАВОВОЙ СФЕРЕ ОБЩЕСТВА: ДИНАМИКА ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРИРОДЫ

BEHAVIOR IN THE LEGAL SPHERE OF SOCIETY: THE DYNAMICS OF LEGAL NATURE

Анотація. Аналіз суспільних проявів поведінки спонукає до узагальнення її соціальних, юридичних, психологічних якостей, які об'єднує поняття «юридично значуща поведінка». Впорядкований правом вчинок особи суспільство сприймає за соціальною значущістю наслідків – корисних чи шкідливих для нього, контролює та оцінює за критерієм правомірності.

Така поведінка має термінологічно неоднаковий вираз в науці: «поведінка в правовій сфері», «правова поведінка», «юридично значуща поведінка».

Юридичну значущість поведінки розглянуто як її урегульованість принципами та нормами права поведінки, значимість реальних та потенційних наслідків якої для суспільства юридично оцінені. Сутність правової поведінки розкривається в її властивостях: соціальна значущість поведінки відображає її позитивний чи негативний вплив на економічну, публічну та приватну сферу; інтелектуально-вольовий зміст поведінки, її свідомо-вольові прояви – психологічна характеристика інтелектуальних і емоційно-вольових особливостей психічних проявів особи; юридична визначеність поведінки передбачає офіційне закріплення її зовнішніх та внутрішніх показників в джерелах права; здатність поведінки особи спричиняти юридичні наслідки – позитивні (суб'єктивні права, юридичні обов'язки), або негативні (заходи юридичної відповідальності як наслідок правопорушення); зовнішня форма поведінки, її вираз як діяння, або бездіяльності; структурованість (внутрішній склад) поведінки акумулює прояви її суб'єктивних та об'єктивних особливостей у правомірних та неправомірних вчинках; наявність державні повноваження щодо контролю правомірності чи неправомірності вчинків суб'єктів; наявність причинно-наслідковому зв'язку вчинка з рівнем правосвідомості та правової культури особи; зв'язок поведінки з правовою інформацією та основоположними принципами права; умовність та змінюваність правового змісту поведінки, яка свідчить про зміни кордонів між правомірними і неправомірними вчинками.

Гене́за поняття правової поведінки передбачає зв'язок досліджень із праксеологічним виміром правової системи, в якій центральним елементом є правова особа.

Ключові слова: юридично значуща поведінка, правомірна поведінка, правопорушення, правова інформація, правова культура.

Аннотация. Анализ общественных проявлений поведения побуждает к обобщению ее социальных, юридических, психологических качеств, которые объединяет понятие «юридически значимое поведение». Упорядоченный правом поступок лица общество воспринимает по социальной значимости последствий – полезных или вредных для него, контролирует и оценивает их по критерию правомерности. Такое поведение имеет терминологически неодинаковое выражение в науке: «поведение в правовой сфере», «правовое поведение», «юридически значимое поведение».

Юридическая значимость поведения рассмотрена как ее урегулированность принципами и нормами права, значимость реальных и потенциальных последствий которой юридически оценены обществом. Сущность правового поведения раскрывается в его свойствах: социальная значимость поведения отражает ее позитивное или негативное влияние на экономическую, публичную и частную сферу; интеллектуально-волевое содержание поведения, его сознательно-волевые проявления – психологическая характеристика интеллектуальных и эмоционально-волевых особенностей психических проявлений человека; юридическая определенность поведения предполагает официальное закрепление ее внешних и внутренних показателей в источниках права; способность поведения лица вызывать юридические последствия – положительные (субъективные права, юридические обязанности), или отрицательные (меры юридической ответственности как следствие правонарушения); внешняя форма поведения, ее выражение как действия, либо бездействия; структурированность (внутренний состав) поведения аккумулирует проявления ее субъективных и объективных особенностей в правомерных и неправомерных поступках; имеющиеся государственные полномочия по контролю правомерности или неправомерности поступков субъектов; наличие причинно-следственной связи поступка с уровнем правосознания и правовой культуры личности; связь поведения с правовой информацией и основополагающими принципами права; условность и изменчивость правового содержания поступка, свидетельствует об изменениях границ между правомерными и неправомерными действиями.

Генезис понятия правового поведения предполагает связь исследований с прaxeологическим измерением правовой системы, в которой центральным элементом является правовая личность.

Ключевые слова: юридически значимое поведение, правомерное поведение, правонарушение, правовая информация, правовая культура.

Summary. Analysis of social appearances of behavior leads to a generalization of its social, legal, psychological qualities that are united by the concept of «legally significant behavior». The society, ordered by the right deed of a person, perceives the social significance of the consequences – useful or harmful for it, controls and evaluates them by the criterion of legality. Such behavior has terminologically unequal expression in science: «behavior in the legal sphere», «legal behavior», «legally significant behavior».

The legal significance of the behavior is considered as its regulation by the principles and rules of law, the significance of the real and potential consequences of which are legally evaluated by society. The essence of legal behavior is revealed in its properties: the social significance of behavior reflects its positive or negative impact on the economic, public and private sphere; the intellectual-volitional content of behavior, its conscious-volitional manifestations is the psychological characteristic of the intellectual and emotional-volitional characteristics of the mental manifestations of a person; legal certainty of behavior implies the official fixing of its external and internal indicators in the sources of law; the ability of a person's behavior to cause legal consequences – positive (subjective rights, legal obligations), or negative (measures of legal responsibility as a result of an offense); external form of behavior (its objectification) – its expression as an action or inaction; structure (internal composition) of behavior accumulates manifestations of its subjective and objective features in lawful and illegal actions; state power can and should control the legality or illegitimacy of the actions of subjects; the presence of a causal relationship of the act with the level of legal consciousness and the legal culture of the person; the connection of behavior with legal information and fundamental principles of law; the arbitrariness and variability of the legal content of the act testifies to changes in the boundaries between lawful and unlawful actions.

The genesis of the concept of legal behavior implies a link between research and the praxeological dimension of the legal system, in which the legal personality is a central element.

Key words: legally significant behavior, lawful behavior, offense, legal information, legal culture.

Постановка проблеми. Будь-який впорядкований правом вчинок особи в суспільстві сприймається за соціальною значущістю та відголосом його наслідків (корисних чи шкідливих), контролюється та оцінюється за критерієм правомір-

ності — відповідності правовим цінностям, принципам і нормам права. Змістовні зміни правовій системі суспільства, де людина, як першоелемент правовій реальності, утворює правовий сенс суспільного життя, «антропологізація» та «соціоло-

гізація» теоретичного та прикладного правознавства, інтернаціоналізація та гуманізація правової життя — правової свідомості, ідеології, законодавства та правових відносин — спонукає дослідників до аналізу головної субстанції правової системи — поведінки осіб, її стабільності і динаміки, в яких людина розкриває фізичні, соціальні та духовні властивості в правових реаліях, а її поведінка набуває соціально значущих юридичних властивостей. Переконає доречність міркування про те, що «в рухомих циклах правового розвитку змінюються погляди, позиції і дії людей, і це вимагає виділення «поведінкової складової» в механізмах правотворчості і правозастосування» [1, с. 5].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В понятійному апараті правознавства виявлення поведінки особи визначене термінологічно неоднаково: як «поведінка в правовій сфері» [2], як «правова поведінка» [3; 4, с. 11–15; 5, с. 351–354], «юридична поведінка», «юридично значуща поведінка» [6, с. 242–254; 7, с. 1099–1101; 8, с. 5–10; 9] и сприймалася як гранична та пов'язана із суміжними категоріями — «юридична діяльність», «правова діяльність», «правова форма діяльності», «правомірна поведінка», «протиправна поведінка», «девіантна поведінка» та ін. Виходячи із слухної позиції щодо визнання людини єдиним суб'єктом правової поведінки Завальнюк В. В. вважає словосполучення «юридично значуща поведінка» недосконалим, бо воно не охоплює усіх видів поведінки, передбачених правом у широкому його розумінні [10, с. 4–15]. Автор вважає термін «правозначна поведінка» більш широким за сенсом.

Постановка завдання та цілі. Відмінні думки, полярні судження про властивості поведінки в правовій сфері є знаком, що спонукає до їх аналізу, узагальнення, порівняння основних соціальних, юридичних та психологічних характеристик, що об'єднані поняттям «юридично значуща поведінка». У цьому полягає мета — пошук однорідності та відмінностей, які за названими показниками мають особливий прояв в позитивній поведінці, та в різних формах її антиподу — поведінці неправомірній.

Виклад основного матеріалу. Сутність правової поведінки розкривається в її властивостях, що є відомими, але часто змінюваними, в залежності від напряму суспільного та правового розвитку. *Юридично значущу поведінку можна сприймати як визначену принципами права і врегульовану його нормами соціально значимі юридично оцінювану поведінку суб'єктів, яка здатна спричинити юридичні наслідки.* Серед властивостей поведінки в правовій сфері зазначимо наступні.

Соціальна значущість. В сфері дії права поведінка має соціально-економічне, суспільно-політичне, практико-орієнтоване і особистісне значення. З огляду на суспільні інтереси така поведінка оцінюється як корисна (позитивна соціальна значущість), шкідлива (негативна суспільна значущість) чи нейтральна (незначуща). Конструктивною є правова активність осіб (укладання договорів, участь громадян у виборах та ін.). Соціально шкідлива поведінка, навпаки, порушує нормальний розвиток соціальних зв'язків, правовий порядок в цілому (адміністративні проступки, злочини, невиконання батьківських обов'язків та ін.).

Інтелектуальне-вольовий зміст поведінки, її свідомо-вольові прояви — психологічна характеристика інтелектуальних і емоційно-вольових особливостей психічних проявів особи. Правові приписи придатні для регулювання лише такої поведінки, що перебуває під контролем психічних складових свідомості — інтелекту та волі: особа має бути здатною усвідомлювати значення та наслідки свого вчинку та керувати ним. Проте юридичні наслідки можуть настати і за відсутності свідомо-вольових властивостей, коли особа або не усвідомлює значення власного вчинку, або вчинок не є проявом її волі (скоєння суспільно небезпечного діяння неосудною особою, що є підставою для судового рішення про примусове лікування; поведінка недієздатної особи та ін.). Тому юридично значущим вважається вчинок особи, яка перебуває як в нормальному, так і в патологічному стані її інтелектуальне-вольових та фізіологічних характеристик. Стан психічної діяльності особи (інтелектуальний, емоційний, вольовий) може бути й проміжним, що впливає на юридичну кваліфікацію її поведінки (алкогольне сп'яніння, сильне душевне хвилювання та ін., які, відповідно, обтяжують чи пом'якшують юридичні наслідки). Погодимося з А. М. Шульгою, який зазначив, що «даного роду поведінка є зовнішнім виразом певного стану («нормального», «проміжного», «патологічного») свідомості, волі людини [7, с. 1101].

На психологічну сторону поведінки особи впливають усвідомлені нею інтереси, мотиви, раціональні та емоційні оцінки, звички, рівень правової обізнаності та ін. Досягання суб'єктом усвідомлення про об'єктивну правову потребу формує його інтереси, мотиви поведінки, орієнтації, установки, цілі, рішення і в результаті дію як послідовний підсумок задоволення потреби [11, с. 53]. Таким чином потреба в з'ясуванні психологічної орієнтації людської поведінки є завжди наявною. С. Л. Рубінштейн зазначав органічну «включеність» в цілісне життя особистості психічних явищ, оскільки їх основна життєва

функція полягає в регуляції діяльності людей: будучи обумовлені зовнішніми впливами, «психічні процеси визначають поведінку, опосередковують залежність поведінки суб'єкта від об'єктивних умов» [12, с. 311].

Юридична визначеність. Поведінка є юридично значущою, якщо вона визначена юридично. Ця властивість дає суспільству ясне розуміння того, яка саме корисна або шкідлива поведінка є на даний час юридично значущою. Юридична визначеність передбачає чітке закріплення зовнішніх (об'єктивних) та внутрішніх (суб'єктивних) показників юридично значущої поведінки в джерелах права, що її регламентують; встановлення правових форм, способів та засобів її регламентації в нормах права. Лише за умов регламентованості в джерелах права поведінка набуває ознак юридичної значущості, суспільство отримує можливості юридично оцінювати її, а держава — контролювати її правомірність та адекватно реагувати застосуванням засобів охорони у випадку правопорушень та використанням засобів забезпечення у випадках реалізації особою її прав. Суспільно небезпечний вчинок стає юридично значущим, а відтак, і суспільно контрольованим, якщо в законі чітко визначені його показники як злочину певного виду (вік суб'єкта, спосіб скоєння та інші ознаки). Зазначені в нормах межі поведінки в їх юридично значущому діапазоні визначають: показники самої поведінки (ознаки правосуб'єктності особи; зовнішній прояв — дія чи бездіяльність, способи, засоби, час та місце вчинення; юридичні засоби впливу на таку поведінку (спосіб встановлення та обсяг прав та обов'язків — дозволи, заборони, зобов'язання; способи їх реалізації; випадки, способи та міра їх обмежень); правові наслідки (наприклад, права та обов'язки, яких набуває сторона договору; міра та вид відповідальності, що настає за скоєння шкідливого вчинку та ін.). Чітка юридична визначеність поведінки формально-юридично встановлює її відповідність або невідповідність принципам і нормам права.

Здатність діяння суб'єкта викликати (породжувати, спричиняти) юридичні наслідки. Така властивість вчинка є потенційною умовою його оцінювання як юридичного та свідчить про визначеність правових наслідків правовими засобами, реалізація яких є юридично гарантованою (наприклад, застосування примусових заходів щодо підозрюваного в ході слідства, виконання судового рішення). Будь-яка врегульована правом поведінка (шкідлива чи корисна) в механізмі правового регулювання є юридичним фактом — життєвою обставиною, що впливає на виникнення, зміну чи припинення юридичного змісту правовідносин — суб'єктивних прав

та юридичних обов'язків осіб (напр., виникнення суб'єктивних прав та обов'язків сторін внаслідок складання цивільної угоди), або — заходів юридичної відповідальності суб'єкта внаслідок вчинення ним правопорушення.

Об'єктивізація (зовнішній прояв) поведінки. Правовим вчинкам властиві показники їх зовнішнього прояву, бо акт людської поведінки завжди виражений в певній формі. Зовнішній прояв поведінки — це втілення, проекція свідомо-вольової поведінкової складової суб'єкта (його мотивів, цілей, намірів, емоційного стану і т.п.) зовні, в об'єктивну, доступну для сприйняття форму — фізичне діяння, яке підпорядковується умовам простору, часу, причинності, обставин, бо поза ними не існує. Саме форма зовнішнього прояву поведінки особи, характер прояву її діянь, використовуваних засобів, надають можливість їх пошуку, відстеження, виявлення, моніторингу, дослідження внутрішніх спонукальних причин, оцінки та юридичної кваліфікації.

Формою прояву вчинку може бути активна дія або пасивна бездіяльність суб'єкта права у сфері, що врегульована правом. Юридично значуща *дія* — зазначений в правових приписах та виражений зовні активний прояв волі людини. Дія відбувається різними способами з використанням певних засобів і, за наявності правових підстав, здатна спричинити юридично значимі наслідки. За правовою оцінкою і характером наслідків юридично значимі дії завжди правомірні чи неправомірні. Юридично значуща *бездіяльність* — регламентований правом пасивний прояв поведінки суб'єкта, виражений в невикористанні ним прав, повноважень чи невиконанні обов'язкових для нього дій. Бездіяльність набуває юридично значущого характеру тільки якщо її ознаки та форми виразу юридично визначені, а її суб'єкт опинився у юридично значущій життєвій ситуації (наприклад, законодавче закріплення юридичної відповідальності за ненадання без поважних причин допомоги хворому медичним працівником; невиконання без поважних причин службових обов'язків посадовою особою). Юридично значущі дія і бездіяльність — діалектично пов'язані парні юридичні категорії. Наявність у суб'єкта тільки-но бажання щось вчинити, яке не втілене у свідомо-вольовий юридично значущий прояв певної форми — активну чи пасивну, не викликає юридичних наслідків: його наміри залишаються поза межами регулювання правовими засобами.

Структурованість (внутрішній склад). Діяння акумулює його невід'ємні суб'єктивні та об'єктивні прояви, незалежно від соціальної значущості, правомірності чи протиправності. В конструкції

юридичного складу поведінки завжди пов'язані її елементи: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт та суб'єктивна сторона. Тобто юридично значуща поведінка є складеним юридичним фактом, що містить усі ці елементи і тільки за таких умов тягне юридичні наслідки (позитивні або негативні). Внаслідок правомірної можливе набуття суб'єктивних прав і обов'язків, неправомірної — застосування відповідальності та застосування заходів державного примусу, обмеження суб'єктивних прав особи. Складові вчинку проявлені по-різному у правомірних та неправомірних вчинках. Наприклад, прояв внутрішніх, суб'єктивних характеристик вчинку неосудної особи відрізняється від аналогічних показників діянь осіб осудних.

Контрольованість поведінки уповноваженими державою суб'єктами. Якщо правотворчі органи встановлюють зразки, межі та юридичні показники правомірності чи неправомірності поведінки, способи і засоби її реалізації та забезпечення, то органи державного управління, контролю, нагляду, моніторингу, податкових та інших інститутів влади здійснюють перевірки, аудит та інші форми контролю за відповідністю діяльності осіб вимогам правомірності, що формалізовані в джерелах права. Через виконання охоронної функції органи прокуратури, МВС та ін. у випадках кваліфікації вчинку як неправомірного, правомочні застосовувати заходи корекції, відновлення порушених прав та державно-правового примусу до суб'єкта.

Зв'язок з правосвідомістю і правовою культурою. Юридично значуща поведінка знаходиться з ними у причинно-наслідковому зв'язку [13], бо її зміст обумовлений рівнем правосвідомості особи: правова обізнаність для неї є джерелом раціонального усвідомлення поведінкової мети та формує уявлення про допустимі юридичні способи її досягнення, орієнтує на їх вибір та дозволяє оцінити ефективність обраних. Поведінку зумовлюють правові установки суб'єкта — елемент правосвідомості, який перетворює особисте ставлення суб'єкта до права в програму його юридично значимих дій і трансформується в стійкий правовий поведінковий стереотип. Він формується на основі внутрішніх ідеалів, інтересів, потреб, мотивів, досвіду, формує схильність суб'єкта до здійснення цілеспрямованого впливу на власні правові вчинки. Поведінка залежить від рівня (активного, звичайного або пасивного) і спрямованості правосвідомості особи (правомірна або протиправна спрямованість цілей її вчинку).

Пов'язаність поведінки з правовою інформацією. Діяння є таким проявом буття суб'єкта в соціальному організмі, який потребує регулювання

(нормування), координації, організації, контролю і знаходиться в потоці інформації, що впливає на кваліфікацію поведінки [14]. Поведінкові прояви вимагають впорядкування системи певних правил, норм, виражених мовними засобами. У правовій комунікації, знакова інформаційна система як «активна граматики» формалізує параметри і межі діяльності суб'єкта права [15]. Вони впливають на поведінку особи на основі нормативних параметрів правомірності і неправомірності.

Поведінка в інформаційному суспільстві обумовлена своєчасністю забезпечення осіб достовірною правовою інформацією, бо протилежне призводить до юридичних помилок, нереалізованих правових можливостей, чи — до зловживання своїми правами, нестабільності в правовій сфері. Правова інформація — відомості, що містяться в джерелах права, актах реалізації та тлумачення правових норм. Суб'єкт права враховує і оцінює: безпосередньо правову інформацію (про джерело норми і конкретне правило поведінки); інформацію про життєві обставини, що вимагають правової оцінки та правильної юридичної кваліфікації поведінки. Одночасно суб'єкт засвоює інформацію з інших соціальних норм — релігійних, політичних, економічних, моральних (допоміжний інформаційний потік), на підставі чого він оцінює ще й справедливість і об'єктивність правових рішень (законів, актів застосування і тлумачення правових норм).

Зміст поняття юридичної значущості поведінки був би неповним, якби в правовій системі він не пов'язувався з дією *основоположних принципів права*, які визначають сутність правових вимог в приватноправовій та публічно-правовій сферах людського життя [16].

Умовність та змінюваність змісту. Вони означають рухливість, відносність і неоднозначність категорій «юридично значуще», «правомірне» і «протиправне», «не заборонене» через мінливості їх змісту в часі і соціальному просторі, через включення до їх складу нових видів поведінки, і виключення існуючих. «Правомірне» й «неправомірне» — оцінні поняття, багато в чому умовні й мінливі. Як наслідок, міняються місцями сприйняття норми поведінки та відхилень від неї.

Існуючі два види поведінки (правомірна і протиправна) — є соціальними і юридичними протилежностями. Однак, межа між правомірним і протиправним поведінкою рухлива і залежить від ситуації у суспільному просторі, від правової цивілізованості держави. У правовій системі суспільства нема абсолютно незмінних норм і критеріїв правомірності поведінки. Вони змінюються в умовах різних

політичних режимів: заборонене стає дозволимим і корисним, бажаним (наприклад, види приватного підприємництва), або незабороненим (напр., скасування кримінальної відповідальності за наклеп). Звідси історична мінливість і умовність критеріїв, що визначають межі правомірності дозволеного і забороненого, шкідливого і небезпечного, бажаного, допустимого і необхідного. Для стабільності громадянського суспільства важливо, щоб віднесення законом поведінки до певного виду юридично значущої супроводжувалося збереженням головних гуманітарних цінностей — життя, здоров'я, честі, гідності, захистом від проникнення асоціальних, аморальних стереотипів в юридично дозволене. Сфера правомірної поведінки значно розширюється також за рахунок декриміналізації діянь, що раніше вважалися злочинами, появи нових форм ринкових відносин, введення загально-дозволеного типу правового регулювання. Межа, що розділяє правомірну й протиправну поведінку, стає більш рухливою. Правова сфера життя суспільства робить вчинки суб'єктів юридично значущими і, отже, такими, що мають низку загальних рис, форм виразу, ознак, які відмежовують юридичні вчинки від інших.

Вказані ознаки притаманні *усім* проявам юридично значущої поведінки. До ознак смислових антиподів — правомірної і неправомірної поведінки, відносять: протилежну соціальну спрямованість, значимість, мотивацію вчинків; відмінність засобів правової регламентації (правомірна зазвичай передбачена юридичними дозволами, зобов'язуючими нормами, протиправна — юридичними заборонами); різні контролюючі функції уповноважених осіб по відношенню до поведінкових актів та їх різні юридичні наслідки. За соціальним змістом та юридичною

оцінкою вчинків, незалежно від форм їх зовнішнього виразу юридично значущу поведінку осіб поділяють на правомірну — соціально корисну, відповідну правовим приписам та неправомірну: *правопорушення* — соціально шкідливі вчинки, що скоєні з порушенням приписів правових норм (заборон або зобов'язань); *зловживання правом* — поведінку, вчинену особою формально в рамках правових приписів, але суспільно шкідливу, що порушує права і законні інтереси інших осіб; *об'єктивно неправомірне (протиправне) діяння* — суспільно шкідливу поведінку, яка оцінюється як вчинена всупереч вимогам правових норм за умов відсутності вини.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Пізнання сфери і закономірностей реалізації права і генеза адекватних їм правових понять, як логічних форм наукового знання передбачає зосередження на праксеологічному вимірі правової системи, де центральною одиницею є суб'єкт права. Поведінковий критерій не може бути досліджений в повній мірі виключно зусиллями теоретичної науки в умовах диференціації і інтеграції знань про право і направляє на співпрацю досліджень зусиллями теорії права, соціології, психології, антропології, прикладних наук — напрямків кримінології, девіантології, юридичної етики та ін. Оцінка поведінки в правовій сфері не має сенсу, якщо воно досліджене поза факторним аналізом причин, що спрямовують правові девіації чи стимулюють та заохочують правомірну поведінку, без врахування психологічних особливостей суб'єктів права, змінних обставин правової політики і мінливості законодавства. З урахуванням, як мінімум, цих дослідницьких напрямів підтримка теоретичних основ юридичної кваліфікації поведінки в правовій сфері зберігає сучасний стан.

Література

1. Тихомиров Ю. А. Поведение в обществе и право. //Журнал российского права. — 2011. — № 2. — С. 5–11.
2. Боляк И. А. Поведение в публично-правовой сфере: автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01.../ И. А. Боляк. — М., 2005. — 28 с.
3. Кудрявцев В. Н. Правовое поведение: норма и патология / В. Н. Кудрявцев. — М.: Наука, 1982. — 287 с.
4. Пьянов Н. А. Правовое поведение: понятие и виды. //Сибирский юридический вестник. — 2004. — № 4. — С. 11–15.
5. Загальна теорія держави і права: підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. — Харків: Право, 2009. — 584 с.
6. Теорія держави і права: підручник для студ. юрид. вищ. навч. закл. / За ред. Петришина О. В. — Х.: Право, 2014. — 368 с.
7. Шульга А. М. Юридично значуща поведінка особистості: поняття, основні ознаки. / Форум права. — 2012. — № 1. — С. 1099–1101.
8. Решетов Ю. С. Юридически значимое поведение. / Вестник Волжского ун-та им. В. Н. Татищева. 2015. № 4 (83), с. 5–10.

9. Прусаков А. Д. Действие и бездействие как формы юридически значимого поведения: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: спец. 12.00.01... / А. Д. Прусаков. — Саратов, 2008. — 32 с.
10. Завальнюк В. В. Юридична антропология та правозначуща поведінка / Митна справа. — № 6 (90). — 2013. — С. 4–15.
11. Агамиров К. В. Методологические вопросы прогнозирования правового поведения. / Вестник Владимирского юридического института №4 (21). — 2011. — С. 51–54.
12. Рубинштейн С. Л. Бытие и сознание: о месте психического во всеобщей взаимосвязи явлений материального мира / С. Л. Рубинштейн. — Москва: АН СССР, 1957. — 330 с.
13. Горбашов В., Ретунская Т. П., Реуф В. М. Правовое сознание и правовое поведение: анализ причинной взаимосвязи / Мир политики и социологии. — 2012. — № 1. — С. 116–120.
14. Балашова Е. Н. Взаимодействие потоков информации, влияющих на квалификацию юридически значимого поведения. Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Е. Н. Балашова. — Саратов, 2005. — 163 с.
15. Бортняк А. Ф. Правовое поведение как деятельностная интерпретация знаковой информации / Государственный советник. — 2013. — № 4. — С. 26–30.
16. Захаркевич Т. С. Правова поведінка та основоположні принципи права / Т. С. Захаркевич // Альманах права. — 2012. — Вип. 3. — С. 166–170.

References

1. Tikhomirov Yu. A. Povedenie v obshchestve i pravo. Zhurnal rossiyskogo prava, 2011, № 2. — S. 5–11.
2. Bolyak I. A. Povedenie v publichno-pravovoy sfere: avtoref. dis... kand. jurid. nauk: spets. 12.00.01... / I. A. Bolyak. — M., 2005. — 28 s.
3. Kudryavtsev V. N. Pravovoe povedenie: norma i patologiya / V. N. Kudryavtsev. — M.: Nauka, 1982. — 287 s.
4. Ryanov N. A. Pravovoe povedenie: ponyatie i vidy. Sibirskiy yuridicheskiy vestnik. — 2004. — № 4. — S. 11–15.
5. Zagaljna teoriya derzhavy i prava: pidruchnyk dlja studentiv jurydychnykh vyshhykh navchalnykh zakladiv / za red. M. V. Cvika, O. V. Petryshyna. — Kharkiv: Pravo, 2009. — 584 s.
6. Teoriya derzhavy i prava: pidruchnyk dlja stud. juryd. vyshh. navch. zakl. / Za red. Petryshyna O. V. — Kh.: Pravo. 2014. — 368 s.
7. Shuljgha A. M. Jurydychno znachushha povedinka osobystosti: ponjattja, osnovni oznaky / Forum prava. — 2012, #1, 0 S. 1099–1101.
8. Reshetov Yu. S. Yuridicheski znachimoe povedenie. Vestnik Volzhskogo un-ta im. V. N. Tatishcheva. 2015. № 4 (83). — S. 5–10.
9. Prusakov A. D. Deystvie i bezdeystvie kak formy yuridicheski znachimogo povedeniya: avtoref. dis. ...kand. jurid. nauk: spets. 12.00.01... / A. D. Prusakov. — Saratov, 2008. — 32 s.
10. Zavaljnuk V. V. Jurydychna antropologhija ta pravoznachushha povedinka / Mytna справа. — № 6 (90). — 2013. — S. 4–15.
11. Agamirov K. V. Metodologicheskie voprosy prognozirovaniya pravovogo povedeniya / Vestnik Vladimirskogo yuridicheskogo instituta. № 4 (21), 2011. — S. 51–54.
12. Rubinshteyn S. L. Bytie i soznanie: o meste psikhicheskogo vo vseobshchey vzaimosvyazi yavleniy materialnogo mira / S. L. Rubinshteyn. — Moskva: AN SSSR, 1957. — 330 s.
13. Gorbashov V., Retunskaya T. P., Reuf V. M. Pravovoe soznanie i pravovoe povedenie: analiz prichinnoy vzaimosvyazi // Mir politiki i sotsiologii. — 2012. — № 1. — S. 116–120.
14. Balashova Ye. N. Vzaimodeystvie potokov informatsii, vliyayushchikh na kvalifikatsiyu yuridicheski znachimogo povedeniya. Dis... kand. jurid. nauk: 12.00.01 / Ye. N. Balashova. — Saratov, 2005. — 163 s.
15. Bortnyak A. F. Pravovoe povedenie kak deyatelnostnaya interpretatsiya znakovoy informatsii / Gosudarstvennyy sovetnik. — 2013. — № 4. — S. 26–30.
16. Zakharkevych T. S. Pravova povedinka ta osnovopolozhni pryncypy prava / T. S. Zakharkevych // Aljmanakh prava. — 2012. — Vyp. 3. — S. 166–170.

Бервено Сергій Миколайович

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету*

Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна

Бервено Сергей Николаевич

*доктор юридических наук, профессор
професор кафедры гражданско-правовых дисциплин
юридического факультета*

Харьковский национальный университет имени В.Н. Каразина

Berveno Sergey

*Doctor of Law, Professor,
Professor of the Department of Civil Law Disciplines of
Faculty of Law
Kharkiv National University named after V.N. Karazin*

Стаднічук Юлія Володимирівна

*офіційний представник
Міжнародного громадського руху «Політика 2.0»*

Стадничук Юлия Владимировна

*официальный представитель
Международного общественного движения «Политика 2.0»*

Stadnichuk Julia

*Official Representative of the
International Social Movement «Politics 2.0»*

Шищенко Артем Олегович

громадський діяч

Шищенко Артем Олегович

общественный деятель

Shishhenko Artem

Public Figure

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4507

**РЕАЛІЗАЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОГО СУВЕРЕНІТЕТУ В УМОВАХ
ІНФОРМАЦІЙНОГО СУСПІЛЬСТВА АБО ПОЛІТИКА 2.0**

**РЕАЛИЗАЦИЯ НАЦИОНАЛЬНОГО СУВЕРЕНИТЕТА В УСЛОВИЯХ
ИНФОРМАЦИОННОГО ОБЩЕСТВА ИЛИ ПОЛИТИКА 2.0**

**IMPLEMENTATION OF NATIONAL SOVEREIGNTY IN THE CONDITIONS
OF THE INFORMATION SOCIETY OR POLICY2.0**

Анотація. Стаття підкреслює роль народу, як носія суверенітету та єдиного джерела влади в Україні, дає характеристику здійснення влади народом як безпосередньо, так і через органи державної влади. Засуджує спотворення форм спілкування громадян із владою, зведену лише до інформаційних запитів, позбавлення народу права законодавчої ініціативи, ігнорування гострих проблем та питань народу, запровадження рішень, які не підтримуються та не ініціюються самим народом-сувереном, тобто громадяни знаходяться в умовах, коли не їх погляди та цінності являються орієнтиром для системи державної влади, а «політичний клас», тобто вся сукупність публічних політиків, чиновників та інших фігур, які мають вплив на суспільний дискурс, саме вони диктують можливий спектр варіантів рішень, під який громадяни повинні підлаштовуватися, таким чином, виникає ситуація, коли статус суверена *де-юре* розходиться з реальними положеннями справ *де-факто*.

В статті постає питання щодо місцевих референдумів, як народ повинен реалізувати свою владу безпосередньо, коли він має лише право на проведення місцевих референдумів, а на справі, 2012 року Закон України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» втратив свою чинність, у народу зараз не існує закріпленого порядку проведення місцевих референдумів. Тобто, право на місцеві референдуми у народу є, а реалізації цього права не має, оскільки не існує законодавчо закріпленого механізму ініціювання та проведення місцевих референдумів.

Відбувається докір сучасній формі виборів, коли правляча партія, та і державна система в цілому, викликає недовіру нації, коли політика взагалі не підтримується народом тому, що вона протирічить його волі, тому кандидати від правлячої партії на виборах реальної підтримки виборців не мають.

В статті аналізується такий інструмент незгоди з прийнятими рішеннями, як вуличні протести, які мають форму мітингів, демонстрацій, стоянь, безпорядків, такі протести можуть проводитися відповідно до закону або спонтанно. Такі заходи – це реакція суспільства на прийняті правлячою верхівкою рішення, але вони дозволяють лише висловити незгоду, але такі рішення, звернення підписані на мітингу до органів влади для влади не мають ніякого вагомого, спеціального статусу, вони ототожнюються з простим листом або особисто заданому питанню.

Дана стаття розкриває та запроваджує нове поняття принципу організації політичного життя суспільства, як «Політика 2.0», за допомогою якої кожен громадянин через створений мережевий вплив може контролювати діяльність представницьких органів влади, розроблювати нові інструменти для розширення громадянської активності, закликає народ, як суверена влади використовувати всі свої права для впливу на владу.

Ключові слова: демократична держава, народ – носій суверенітету, політичний клас, місцевий референдум, недовіра нації, криза довіри, вуличні протести, правляча верхівка, вибори, узурпація влади, культура участі, культура споживання, web 2.0, Політика 2.0, пряме волевиявлення народу, мережевий вплив.

Аннотация. Статья подчеркивает роль народа как носителя суверенитета и единственного источника власти в Украине, дает характеристику осуществления власти народом как непосредственно, так и через органы государственной власти. Осуждает искажение форм общения граждан с властью, приравниваемая только к информационным запросам, лишение народа права законодательной инициативы, игнорирование острых проблем и вопросов народа, введение решений, которые не поддерживаются но не иницируются самим народом-сувереном, то есть граждане находятся в условиях, когда их взгляды и ценности являются ориентиром для системы государственной власти, а «политический класс», то есть вся совокупность публичных политиков, чиновников и других фигур, которые влияют на общественный дискурс, именно они диктуют ют возможный спектр вариантов решений, в который граждане должны подстраиваться, таким образом, возникает ситуация, когда статус суверена *де-юре* расходится с реальными положениями дел *де-факто*.

В статье возникает вопрос о местных референдумах, как народ должен реализовать свою власть непосредственно, когда он имеет лишь право на проведение местных референдумов, а на самом деле, в 2012 году Закон Украины «О всеукраинском и местных референдумах» утратил силу, у народа сейчас не существует закрепленного порядка проведения местных референдумов. То есть, право на местных референдумах у народа есть, а реализации этого права не имеет, поскольку не существует законодательно закрепленного механизма инициирования и проведения местных референдумов.

Происходит упрек современной форме выборов, когда правящая партия, да и государственная система в целом, вызывает недоверие нации, когда политика вообще не поддерживается народом потому, что она противоречит его воле, поэтому кандидаты от правящей партии на выборах реальной поддержки избирателей не имеют.

В статье анализируется такой инструмент несогласия с принятыми решениями, как уличные протесты, которые имеют форму митингов, демонстраций, стояний, беспорядков, такие протесты могут проводиться в соответствии с законом или спонтанно. Такие меры – это реакция общества на принимаемые правящей верхушкой решения, но они позволяют лишь выразить несогласие, но такие решения, обращения подписаны на митинге в органы власти для власти не имеют никакого весомого, специального статуса, они отождествляются с простым письмом или лично заданному вопросу.

Данная статья раскрывает и вводит новое понятие принципа организации политической жизни общества, как «Политика 2.0», с помощью которой каждый гражданин через созданный сетевой влияние может контролировать

деятельность представительных органов власти, разрабатывать новые инструменты для расширения гражданской активности, призывает народ, как суверена власти использовать все свои права для воздействия на власть.

Ключевые слова: демократическое государство, народ – носитель суверенитета, политический класс, местный референдум, недоверие нации, кризис доверия, уличные протесты, правящая верхушка, выборы, узурпация власти, культура участия, культура потребления, web 2.0, Политика 2.0, прямое волеизъявление народа, сетевой влияние.

Summary. The article underlines the role of people, both transmitter of sovereignty and only source of power in Ukraine, gives description of realization of power people as directly and through public authorities. Reprobrates distortion of forms of communication of citizens with power, erected only to the informative queries, privation of people of right for legislative initiative, ignoring of sharp problems and questions of people, inputs of decisions, that is not supported and not initiated by people-suveren, thus citizens are in the conditions when not their looks and values are a reference-point for the system of state power, but «political class», thus all totality of public politician, official and other figure, that have an influence on public diskus, exactly them dictate possible spectrum variant decision, under that citizen must tuned, thus, be situation, when status of suveren de jure go away with real matter-position de facto.

In the article there is a question about local referendums, as people must realize the power directly, when he has only a right on the leadthrough of local referendums, and actually, in 2012 Law of Ukraine «On allukrainian and local referendums» lost force, people do not have the fastened order of leadthrough of local referendums now. That, on local referendums people have a right, and does not have realization of this right, as there is not the legislatively fastened mechanism of initiation and leadthrough of local referendums.

There is reproach to the modern form of elections, when ruling party, and state system on the whole, causes a mistrust nation, when a policy in general is not supported people because it continues to contradict to his will, therefore candidates from ruling party on elections of the real support of electors do not have.

In the article such instrument of disagreement is analysed with the accepted decisions, as street protests which have a form of the mass meetings, demonstrations, standings, disturbances, such protests can be conducted in accordance with a law or spontaneously. Such measures are a reaction of society on accepted the ruling apex of decision, but they allow only to express disagreement, but such decisions, appeals are signed on the mass meeting in the organs of power for power have no ponderable, special status, they equate with a simple letter or to personally put question.

This article exposes and enters the new concept of principle of organization of political life of society, as «Politician 2.0», by which every citizen through the created network influence can control activity of representative organs of power, develop new instruments for expansion of civil activity, people call, as suveren of power to use all rights for affecting power.

Key words: democratic state, people are a transmitter of sovereignty, political class, local referendum, mistrust nation, crisis of trust, street protests, ruling apex, elections, usurpation of power, culture of participation, culture of consumption, web 2.0, Policy 2.0, direct will of people, network influence.

Постановка проблеми в загальному вигляді і її зв'язок з важливими науковими або практичними завданнями. Питання балансу представницької та прямої форм демократії давно вивчаються вченими, багато хто з них підтримує думку про те, що найбільш повно народовладдя здійснюється при гармонійному поєднанні цих форм влади. Проте, новий час кидає суспільству нові виклики, які потребуються повторного розгляду технологій здійснення влади народом. Адже, підтвердження того, що статус суверена де-факто народу не належить, можна знайти в цілому ряді явищ, які трапляються в теперішньому житті.

На сьогоднішній день в Україні на конституційному рівні закріплено, що Україна є демократичною державою, на що вказує стаття 1 Конституції України (далі — КУ) [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких почато вирішення даної проблеми і на яких спираєть-

ся автор, виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячується дана стаття.

В даній статті автори запроваджують абсолютно нове для України поняття як «Політика 2.0», воно є новим принципом, течією, інструментом, що дозволить контролювати діяльність представницьких органів влади, розширити громадську активність та змусити народ, як суверена влади використовувати для цього всі свої прерогативи, що гарантуються Конституцією України.

Проаналізувавши конституційно закріплені положення, які забезпечують реалізацію прав щодо здійснення народовладдя, як на місцевому, так і на державному рівнях, автори дійшли висновку, що де-факто, участь суверена-народу мінімізується у політичному житті, оскільки, політики ігнорують думки людей, мають великий вплив на суспільний дискурс та запроваджують свої вирішення певних

питань, які задовольняють лише їх потреби, під які громадяни повинні підлаштуватися.

На сьогоднішній день розгляд «Політики 2.0», як руху, що дозволить контролювати діяльність органів влади народом, в Україні ще не вивчався, дана стаття спиралася на дослідження системи «Політика 2.0» прес-аташе руху «За національний суверенітет» — Юлії Стаднічук, яка впроваджує даний принцип реалізації народовладдя в Російській Федерації.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Сприяння процесу запровадження нової системи участі народу у виборчому процесі та реалізації наданих громадянам прав для делегування своїх повноважень представникам влади, як виборчим особам.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Для того, аби зрозуміти що означає демократична держава, потрібно надати визначення самої демократії. Демократія — політичний режим, за якого єдиним легітимним джерелом влади в державі визнається її народ. У формулюванні 16-го президента США Авраама Лінкольна, демократія — врядування «іменем народу, силами народу і для народу» [2]. Демократія може здійснюватися через реалізацію і гарантування захищених законом демократичних прав людини і громадянина.

Це впливає зі ст. 3 КУ, згідно з якою людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [1]. Отже, демократична держава покликана забезпечити весь комплекс прав людини і громадянина, передбачених чинним законодавством в усій багатоманітності їх прояву: закріплених як у КУ (особистих, політичних, соціально-економічних, соціально-культурних тощо), так і в галузевих актах. Реалізація і гарантування усього комплексу цих прав є головною формою здійснення демократії.

Демократія виражається у двох формах здійснення народовладдя, а саме: представницька форма та пряма форма — це способи здійснення влади, які існують для забезпечення реалізації цього статусу нації. Сучасна демократія характеризується рядом процедур (обрання народом вищого законодавчого органу (представницька гілка влади), рівність виборчих прав, загальність виборчого права, обмеження прав меншості рішенням більшості і т. п.), які забезпечують здійснення влади сувереном — нацією. Теорія суспільного договору відображує інтуїтивно зрозумілий тезис, що держава — форма організації народу, існує для забезпечення життя членів суспільства — нації. Таким чином, суть функціонування держави полягає у турботі про добробут і розвиток своїх громадян (це відображено і в деяких

конституціях, наприклад, у конституціях України та Російської Федерації). Представницька форма демократії — здійснення управління державою представниками народу, яким народ делегує частину своєї влади, яка належить йому від самого початку для здійснення керівництва державою на благо своїх громадян. Пряма форма демократії — безпосереднє прийняття рішень громадянами самостійно через референдуми та вибори.

В деяких державах, наприклад, США [3], вважається, що представницька форма демократії є запорукою процвітання країни та всього регіону, в суспільстві робиться значний акцент на спілкування громадян зі своїми обраними представниками. В інших країнах за громадянами зберігається право законодавчої ініціативи на державному рівні [4].

В Україні використовуються обидві форми демократії, дана норма закріплена в ч. 1 ст. 5 КУ, відповідно до якої, носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ [1]. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Тобто, народ здійснює владу як безпосередньо (пряма форма: вибори, референдум, громадські ініціативи, обговорення тощо), так і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування (представницька форма, реалізується через обрані народом органи первинного народного представництва).

Проте, в той же час в Україні склалися свої особливості балансу представницької та прямої форми демократії. Як вже було зазначено, в Конституції України закріплені обидві форми, при цьому гарантується наявність місцевого самоврядування, тобто пряма демократія на муніципальному рівні закріплена конституційно. В той же час, де-факто існує сильне спотворення в сторону представницької форми демократії, народ позбавлений права законодавчої ініціативи, а всі форми спілкування громадян із владою зведені до інформаційних запитів, саме вони і зберігають за громадянами можливість здійснювати контролюючу функцію влади, яку може здійснювати народ, використовуючи доступні механізми, ці механізми закріплені в Конституції України (ст. 40 КУ, Усі мають право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, що зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк [1]) та в Законі України «Про звернення громадян» (ч. 1 ст. 1 ЗУ, громадяни України мають право звернутися до органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств,

установ, організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації, посадових осіб відповідно до їх функціональних обов'язків із зауваженнями, скаргами та пропозиціями, що стосуються їх статутної діяльності, заявою або клопотанням щодо реалізації своїх соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів та скаргою про їх порушення [5]), яким встановлюється процедура звернень громадян.

Але це все є де-юре, якщо ж подивитися на реальний стан речей з суверенітетом націй в усьому світі, то можна сумніватися щодо того факту, що саме народи зараз є джерелами влади демократичних держав.

Підтвердження того, що статус суверена де-факто народу не належить, можна знайти в цілому ряді явищ, які трапляються в теперішньому житті. Наведемо декілька прикладів. Розглянувши інформацію, що міститься в ЗМІ та в розвинутих соціальних мережах в Інтернеті, ми дізнаємось, що влада в багатьох державах запроваджують непопулярні у населення (тобто ті, що не підтримуються, не ініціюються самим народом-сувереном) рішення, а масові акції протестів населення не призводять до істотних змін у реалізованій політиці (наприклад, Пенсійна реформа в Російській Федерації [6] та Україні [7]).

При цьому політика, як сфера впливу на напрямки розвитку держави та здійснення влади [8] складає важливу частину суспільного життя, громадянських свобод, без політичних прав неможливий гармонійний розвиток особистості, саме розвиток людини може надати новий вектор для розвитку країни, без індивідуумів та їх вкладів неможливе існування держави.

У той же час, в деяких країнах все різноманіття політичних поглядів зведено до вибору з двох партій, а будь-які питання, які виходять за межі програм цих партій просто не попадають на рівень державної політики. Таким чином, громадяни знаходяться в умовах, коли не їх погляди та цінності являються орієнтиром для системи державної влади, а «політичний клас», тобто вся сукупність публічних політиків, чиновників та інших фігур, які мають вплив на суспільний дискурс, саме вони диктують можливий спектр варіантів рішень, під який громадяни повинні підлаштовуватися. Статус суверена де-юре розходиться з реальними положеннями справ де-факто. Привласнення влади є її узурпацією, і в Україні узурпація влади заборонена на конституційному рівні (ч. 3 ст. 5 КУ, ніхто не може узурпувати державну владу [1]).

Одночасно з цим потік інформації, пов'язаний з управлінням держави, базується виключно на

діючому в країні законодавстві, аналіз якого також дозволяє зробити висновки про порушення статусу нації як суверена в сучасній державності. Поглянемо на традиційний уклад політичної сфери життя суспільства, який передбачає сформовані, загальні для всіх країн, способи впливу нації на здійснювану в країні політику.

Деякі з цих способів представляють собою безпосереднє здійснення влади, деякі тільки форми вираження своєї позиції за якихось питань розвитку держави.

Пряме здійснення влади реалізується через головування народу з важливих питань або призначенням, тобто референдуми чи вибори. В поточній парадигмі організації політичного життя народу, ці дві процедури зарегульовані настільки, що втрачають свою функцію, так як саме їх існування знаходиться у залежності від свавілля правлячої верхівки (див. наприклад, ЗУ «Про всеукраїнський референдум», «Про місцеві вибори» та «Про вибори народних депутатів України»).

Наявність великої кількості вимог до процедури організації виборів та референдумів дозволяє на будь-якому етапі відмовити в організації цих заходів, таким чином, позбавивши народ можливості впливати на здійснювану політику. Де-юре відмова буде коректна, де-факто це є неможливістю для суверена контролювати розвиток країни.

В Україні існує поняття місцевих референдумів, яке міститься в Конституції України, а саме ст. 143, де закріплюється норма щодо проведення місцевих референдумів та реалізацію їх результатів [1], та в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» фіксується поняття місцевого референдуму (ст. 1 та 7 ЗУ [9]), проте, народ, який здійснює свою владу безпосередньо, тобто, реалізуючи пряму форму демократії має лише право на проведення місцевих референдумів, на ділі з 2012 року, коли Закон України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» втратив свою чинність, у народу зараз не існує закріпленого порядку проведення місцевих референдумів.

Тобто, право на місцеві референдуми у народу є, а самої реалізації цього права не має, оскільки зник законодавчо закріплений механізм ініціювання та проведення місцевих референдумів. В Україні з 1991-го по 2012 р. було зафіксовано 178 ініціатив щодо проведення місцевих референдумів. Однак відсутність закріпленого механізму їх проведення унеможливорює таку форму здійснення влади народом у правовій державі [10].

Тепер розглянемо, як зараз відбуваються вибори, правляча партія, та і держсистема в цілому,

викликає недовіру нації, здійснювана політика не підтримується народом, оскільки вона суперечить його волі, тому кандидати від правлячої партії на виборах реальної підтримки виборців не мають. Представники «системної опозиції» — кандидати від парламентських партій — не викликають довіри народу, проте, іноді можуть залучати голоси виборців, як хоча б якусь протизага кандидатам від правлячої партії. А справжні народні кандидати у списках для голосування відсутні, оскільки, зарегульованість процедури не дозволяє пройти всі фільтри без величезної фінансової або адміністративної підтримки.

Наразі не лише наша країна, а й увесь західний світ переживає кризу традиційної політики — втрачають підтримку традиційні партії, не справляються з викликами сучасності традиційні ідеології, виникають нові канали комунікації та нові комбінації ідей у програмах політичних сил, які не вписуються у звичну дихотомію «ліві-праві».

У цієї кризи є дві групи причин. З одного боку, це неадекватність багатьох ідеологічних положень сучасним реаліям, неможливість знайти відповіді на злободенні питання у традиційних «ліво-правих» платформах, поява нових каналів масових комунікацій (Twitter, YouTube).

З іншого боку, це замкнутість політиків у середовищі партійної бюрократії, неможливість врахування інтересів широких мас виборців, схильність до маніпуляцій, інтриг, чвар, безхребетність і безпринципність, перетворення політичних офісів на своєрідні синекури і «годовниці» [11].

Під час виборів відбуваються фантастичні речі: то опозиційні кандидати раптом відмовляються від перевиборів, одночасно, оскаржуючи підсумки минулого етапу; то, не чекаючи остаточного результату виборів, погоджуються на роботу в апараті кандидата-опонента, демонструючи, що готові вбудуватися в ту систему корупційної влади, яка і викликає відторгнення народу. Таким чином ми бачимо, що для опозиційних кандидатів воля народу також не є орієнтиром.

Решта звичні в політичному житті інструменти, по суті, є формами вираження думки або незгоди, при цьому ніякими нормативними актами цим інструментам не присвоюється статус волевиявлення, відповідно, висловлені думки не є обов'язковими до розгляду та впровадженню органами державної влади.

Розглянемо, наприклад, широко пропагований опозиційними політиками і громадськими активістами інструмент вуличних протестів. Вони можуть мати форму мітингів, демонстрацій, стоянь, безпорядків. Такі протести можуть проводитися відповід-

но до закону (бути узгодженими) або спонтанно. По суті такі заходи є реакцією суспільства на прийнятті правлячою верхівкою рішення і дозволяють лише висловити незгоду, а ось конструктивна складова практично відсутня, так як немає ніякого спеціального статусу у прийнятих на мітингах рішень. Підписане до органів влади на мітингу звернення за рівнем впливу на політику ототожнюється з простим листом або особисто заданому питанню.

Серед видів протесту вирізняється політичний протест, який характеризує рішучий вираз незгоди з курсом або діяльністю законодавчих, виконавчих чи судових органів влади, будь-кого. Форми політичного протесту можуть бути різноманітними: звернення, заяви, мітинги, страйки, походи. Політичний протест є законною формою декларації політичної позиції, який передбачений правилами і механізмами політичної діяльності. Однак політичний протест може набирати і крайніх екстремістських форм, які виливаються в акти насильства, вандалізму тощо (наприклад, протест проти фальсифікації виборів призвів до помаранчевої революції в Україні в 2004 році [12]; Євромайдан — національно-патріотичні протестні акції в Україні в 2013 році [13]).

Незважаючи на те, що широко обговорювані агресивні вуличні акції подаються в ЗМІ, як щось реально загрожує чинній владі, по суті правляча верхівка готується до таких подій, приймаючи всіх можливих заходів для захисту власної безпеки, повноважень і активів (широко ведеться моніторинг протестних активностей в Інтернеті спецслужбами, закони дозволяють стріляти в натовп, готуються спеціальні війська, закуповується спеціальне озброєння, фінанси виводяться в офшори і купуються активи за кордоном, сім'ї живуть за кордоном), і ми бачимо, що після будь-яких, навіть найгучніших, акцій протесту життя громадян не поліпшується і дійсно підтримувані народом ідеї не реалізуються, скоріше навпаки. Опозиційні політики також виявляються включеними до «політичного класу», тому громадяни опиняються повністю позбавлені доступу до визначення політики держави.

З одного боку, на думку політологів, перевага представницької демократії в тому, що з-посеред народу висувуються кращі, найбільш грамотні і кваліфіковані представники. З іншого ми бачимо протилежну картину, коли до влади намагаються пробратися колишні спортсмени, співаки, іноді навіть громадяни інших держав, всіма своїми діями і словами доводять, що в питаннях управління державою вони не розбираються, а в силу специфіки виборчого процесу, воля народу для них взагалі не є орієнтиром в діяльності.

Візьмемо той факт, що до важливих виконавчої та законодавчої гілки влади висувуються ті, хто взагалі не відповідає встановленим законами вимогам, ті, котрих просувають та призначають чиновники для того, щоб усюди були «свої» люди.

Підсумовуючи вищевикладене можна сказати, що в політичній сфері життя сучасних демократичних держав спостерігається криза здійснення влади сувереном-нацією. З одного боку, правляча верхівка прагне узурпувати владу, позбавивши народ доступу до інструментів управління державою, захищаючи себе і своє становище всіма доступними інструментами. З іншого боку, загальне моральне відставання політичної сфери від інших сфер життя народу призводить до зниження інтересу та залучення молодих і активних громадян в управління державою. Так як правлячі групи різних країн, як це зараз з'ясовується, часто виявляються пов'язані між собою і з міжнародним фінансовим капіталом, це веде до фактичного скасування національних суверенітетів, як наслідок — ліквідації соціальних ліфтів, виключенню соціальної політики держави з порядку денного, перекладу нації-суверена в статус «людського капіталу» для вилучення користі, тобто прибутку, з нього державою. При цьому зберігаються ще механізми участі нації в житті держави і управлінні ним вимагають переосмислення з урахуванням викликів нового часу, нових технологій і реальних можливостей і ризиків.

Щоб нації мали змогу відновити або не допустити скасування свого статусу суверена, необхідно поглянути на політику через призму загального технологічного розвитку життя суспільства.

У всі часи технології здійснення влади народом-сувереном або монархом-сувереном були пов'язані із загальним рівнем доступних технологій. Навіть поява і розвиток такого важливого для становлення демократії інституту як засобу масової інформації було неможливо без появи технологій друкарства, радіо, а потім і інтернету. В політиці завжди використовувалися ті ж технології і засоби зв'язку, які були доступні і в інших сферах життя.

Якщо ми зіставимо технології, що використовуються для реалізації політичних прав громадян та технології, що використовуються в інших сферах життя, то політика буде виглядати абсолютним анахронізмом. Інтернет, електронні гаджети та засоби зв'язку пронизують все життя людини, з їх допомогою зараз підтримуються навіть соціальні зв'язки і контакти з сім'єю. Віддалене виконання робочих завдань і отримання освіти через Інтернет також стали вже звичними, завдяки тому, що величезні обсяги інформації зараз можуть доставлятися

миттєво в будь-яку точку землі. Музеї викладають в Інтернет оцифровані копії своїх експонатів для громадського доступу з будь-якої точки світу, а провідні світові бібліотеки надають можливість ознайомитися з цифровою копією книг з їх колекції. І розвиток технологій не стоїть на місці, потужності серверів збільшуються, нові програми охоплюють все нові сфери життя.

Одна з ключових особливостей застосування технологій в нинішній час — активна участь самих користувачів у створенні контенту, суспільство вже не пасивний споживач, а активний учасник процесу створення нових цифрових продуктів, будь то відео, аудіо, зображення або текст. Це прояв так званої «культури участі» [14], яку суспільствознавство виділяє як протипагу «культури споживання». Бажання взяти участь у створенні того, що близько і відповідає системі цінностей абсолютно природно для людини, проте саме Інтернет і сучасні технології і засоби зв'язку дали новий поштовх розвитку цього явища. В інтернеті культура участі проявила себе у вигляді web 2.0 — методики проектування систем, які шляхом обліку мережевих взаємодій стають тим краще, чим більше людей ними користуються. Особливістю веб 2.0 є принцип залучення користувачів до наповнення і багаторазової вивірки інформаційного матеріалу [15].

Індекс 2.0 відсилає до прийнятої в ІТ середовищі маркування програм, коли підвищується числом позначаються нові версії того ж продукту.

Значною мірою, саме завдяки цій методиці люди навчилися і вже звикли самостійно отримувати інформацію з Інтернету з будь-якого їх питання, яке їх турбує. Зараз нікого не здивуєш онлайн консультаціями адвокатів, лікарів, а для більш глибокого вивчення будь-якого питання в спеціальних джерелах доступні наукові статті та результати досліджень.

Що важливо, розвиток цього явища призвів до появи цілої культури спрощених форм подачі будь-якого матеріалу. Для того, щоб зробити технології та інформацію доступними розробляються інтуїтивно-зрозумілі здатні передачі інформації: інфографіка, презентації, відео-інструкції. Цілі групи дизайнерів спеціалізуються на розробці таких рішень, спрощені механізми створення схем вбудовані в популярні комп'ютерні програми, шаблони доступні для безкоштовного скачування з банків зображень і застосовуються дуже широко в бізнесі усіма рівнями співробітників.

На сьогоднішній день існують безліч освітніх онлайн-платформ, де кожен з будь-якої точки країни та світу може приєднатися до курсу лекцій та отримати знання, не виходячи з дому. Серед таких онлайн-плат-

форм, відомі такі, як Prometheus (<https://prometheus.org.ua>), Coursera (<https://www.coursera.org>), EdEra (<https://www.ed-era.com>), ВУМ (<https://vumonline.ua>), Duolingo (<https://www.duolingo.com>), TED (<https://www.ted.com>). На таких платформах вчені повинні невідповідно публіці протягом декількох хвилин, в дуже простій формі донести основну інформацію з цієї теми, яка є предметом їх досліджень. Крім того, що знання стає ще доступніше, ті, хто цим знанням володіє, вчаться і створюють методики передачі знань різним групам слухачів.

Все це говорить про те, що ми живемо в унікальний час, коли інформація і навіть наукове знання стало доступним буквально кожному, незалежно від рівня освіти, місця проживання, віку та зайнятості!

Давайте повернемося до політики і поглянемо на неї через призму широти застосування сучасних технологій і принципів web 2.0. Дійсно, ця сфера життя суспільства катастрофічно відстає від інших, причому важливо не тільки те, що сучасні засоби зв'язку не використовуються, але і те, що звична вже зараз роль людини як співавтора у всіх процесах абсолютно ігнорується політичною сферою. Незважаючи на швидкість обміну даними, служби миттєвих повідомлень і поголовну грамотність громадян, політика все ще вважається сферою недоступною для розуміння звичайного громадянина. А так як технології, які застосовуються, не відповідають викликам часу, ми і стаємо свідками скандалів з підміною протоколів, підробкою підписів, перекладанням стопок бюлетенів та іншого.

На відміну від звичного нам у всіх сферах життя формату, коли людина самостійно може отримати потрібну інформацію, взяти участь в якійсь роботі і зробити вибір онлайн, в політиці потрібно слідувати застарілим шляхам, знаходити якийсь штаб, фізично приїхати в якусь точку, підписати якісь документи і повністю залежати від того, чи вирішить даний політик продовжувати обраний напрям діяльності чи ні. Очевидно, що збереження політики в такому відсталому, з точки зору розвитку суспільства, стані призводить до зниження інтересу до неї більш молодих поколінь, чий режим життя не передбачає таких складних і невиправданих дій. Більш того, коли політики різних рівнів говорять про посилення взаємодії між суспільством і владою, вони все одно апелюють до звичних їм форматам петицій і вуличних акцій, повністю ігноруючи реальні можливості для впровадження культури участі в політичне життя.

Важливо ще відзначити, що держава і «політичний клас» використовують у своїй діяльності і Інтернет, і сучасні засоби зв'язку, що робить прин-

ципи функціонування Інтернету застосовними до організації взаємодії громадян і держави.

Так як принципи безпосередньої взаємодії користувачів і координації їх між собою вже звичні для всіх країн, навіть для тих, які сприймаються як найбільш зарегульовані (Китай, наприклад), логічно докласти ці принципи до політики.

Така методика організації політичного життя суспільства отримала назву — Політика 2.0. Політика 2.0 — це такий принцип організації політичного життя суспільства, при якому народ здійснює владу безпосередньо, з використанням технологій і засобів зв'язку.

Тобто, принципи Політики 2.0 припускають ліквідацію посередників між нацією-сувереном і здійсненням влади. Однак, припускають збереження всіх необхідних для управління державою інститутів. Індекс 2.0 в даному випадку, як і в випадку з ІТ технологіями, передбачає, що суть політики як сфери управління державою і об'єднання зусиль народу зберігається, проте реалізується з використанням інших алгоритмів і механізмів.

Принципи Політики 2.0 відновлюють статус нації як суверена, так як припускають, що саме народ самостійно приймає рішення з найважливіших питань.

Якщо описувати принципи Політики 2.0 в звичних термінах, то всі питання розвитку держави повинні вирішуватися через референдуми — пряме волевиявлення народу з ключових питань.

Така схема управління реалізована, наприклад, в Україні на муніципальному рівні — Конституція України, гарантує місцеве самоврядування, а Закон України «Про місцеве самоврядування» визначає, місцевий референдум, як форму вирішення територіальною громадою питань місцевого значення шляхом прямого волевиявлення, проте, як ми зазначали раніше така пряма форма демократії має своє вираження лише на законодавчому рівні, а насправді, ігнорується владою.

Впровадження нових принципів тягне за собою зміну багатьох уже звичних елементів життя суспільства. Важлива характеристика політики, як сфери життя суспільства, в тому, що управління державою вимагає координації зусиль багатьох людей. Завдяки інтернету і сучасних розробок, на кшталт технології блокчейн, це питання вирішити досить просто, створивши профіль і захистивши персональні дані людини від вторгнення ззовні.

Пряма участь громадян в управлінні державою повинна привести до зміни балансу сил в системі державної влади, виходячи з традицій та норм суспільства. Однак, вже зараз очевидно, що повинні наслідувати такі зміни як:

- поява нового органу, забезпечуватиметься функціонування постійного зв'язку громадян і обраної ними влади, в тому числі обробка та ініціатив, що надходять від громадян. Очевидно, що таку систему досить нескладно зробити за допомогою сучасних ІТ рішень, однак, необхідно буде підтримувати її функціонування і контролювати нові виникають процеси (організація звітів чиновників і т.п.);
- використання виборності глав інститутів виконавчої влади і їх персональна відповідальність за досягнення обіцяних результатів;
- скасування парламентів;
- зміна ролі лідера держави, поява його персональної відповідальності за передвибірчі обіцянки.

Такий підхід надасть позитивний вплив на економію бюджету країни, так як відпаде необхідність в утриманні великого апарату для чиновників.

Незважаючи на те, що такий підхід до організації політичної сфери життя в державі виглядає дуже інноваційно, всі необхідні інструменти для початку його формування вже доступні громадянам.

Для прикладу варто розібрати наявні у громадян інструменти участі в управлінні державою в Росії і Україні.

Для початку поглянемо на Конституцію Російської Федерації. У РФ Конституція була прийнята на всенародному голосуванні, що робить її безумовно легітимним документом.

В Конституції постулюється статус народу як джерела влади і носія суверенітету, при цьому фіксується, що народ здійснює владу безпосередньо або через органи державної влади. Також в основному законі РФ забороняється узурпація влади і гарантується місцеве самоврядування, стверджуючи його незалежність від органів державної влади. В даному випадку, незалежність муніципального самоврядування спірається саме на ст. 3 Конституції РФ, яка стверджує, що народ здійснює владу безпосередньо [16]. Також в ст. 32 йдеться про те, що в управлінні державою громадяни можуть брати участь безпосередньо [16].

Крім того, народу гарантується, в ст. 24, свобода інформації, а також в ст. 7 фіксується, що Російська Федерація — соціальна держава, політика якої спрямована на створення умов, що забезпечують гідне життя і вільний розвиток людини [16].

Очевидно, що ні один закон, який приймається в країні не може суперечити основному закону — Конституції. У той же час, законодавство постійно розвивається, відображаючи зміни в нашому житті, з'являються нові норми, що регулюють нові явища (наприклад, електронні звернення громадян були

прирівняні до паперових відповідним законом, який з'явився в результаті бурхливого розвитку електронних засобів комунікації).

Таким чином, Конституція не тільки стверджує, що народ є сувереном, а й дає всі підстави для того, щоб інструменти здійснення влади народом безпосередньо розвивалися.

В Україні є правова база та необхідні для початку впровадження Політики 2.0 механізми вже закладені в принципи функціонування демократій.

Такий стан речей ставить перед ініціаторами Політики 2.0 перше завдання — домогтися виконання Конституції на всіх рівнях, по суті гармонізувавши діяльність системи державної влади на підставі основного закону. Виконання основного закону в повному обсязі, усунення тих моментів, в яких статус нації як суверена наражається на ризик логічно призведе систему державної влади до необхідності впроваджувати сучасні технології для забезпечення якнайповнішої реалізації політичних прав громадян.

В такому ракурсі впровадження принципів Політики 2.0 не виглядає нездійсненною завданням, так як для захисту Конституції громадянам доступний ряд інструментів.

Для отримання найбільш повної інформації про діяльність органів державної влади, статистичних даних і т.п. громадяни України можуть скористатися Законом України «Про звернення громадян», який зобов'язує органи державної влади об'єктивно, всебічно і вчасно перевіряти заяви чи скарги, забезпечувати поновлення порушених прав, реальне виконання прийнятих у зв'язку з заявою чи скаргою рішень, письмово повідомляти громадянина про результати перевірки заяви чи скарги і суть прийнятого рішення [5].

При невиконанні органами державної влади своїх функцій громадяни можуть скористатися наявними в системі державної влади механізмами контролю: звернення в прокуратуру. При порушенні прав — в суд.

Однак, принципова відмінність Політики 2.0 від інших формацій в тому, що такі дії кожен громадянин повинен здійснювати самостійно, координуючи дії з іншими учасниками процесу. Таким чином створюється мережевий вплив. На відміну від звичних схем організації політичного життя, коли її суб'єктами є політики і активісти, мережева структура дозволяє уникнути ризику «обезголовлення» активності, коли лідер може бути підкуплений, включений в систему влади, або відмовитися від подальшої роботи в результаті шантажу або погроз.

Як і система web 2.0 в міру збільшення числа учасників зростатиме ефективність впливу учасників Політики 2.0, будуть народжуватися нові ідеї, роз-

роблятися нові інструменти, що призведе до появи нових можливостей і розширення громадянської активності, організованої за цими принципами.

Така робота, крім іншого, принципово зміщує акценти у формуванні громадянського суспільства зі ЗМІ на простих людей, кожен з яких стає суб'єктом політики, що бере участь в управлінні державою безпосередньо.

Ще один інститут суспільства стає неактуальним — це ЗМІ. Уже зараз ЗМІ не виконують ту ідеологічну функцію, заради якої по ідеї мають усі права. На даний момент ЗМІ не забезпечують право народу на інформацію. У поточних умовах, не змінюючи суспільну формацію, неможливо створити ніяке ЗМІ, яке б було незалежно від системи державної влади або від великих корпорацій, в чиїх руках знаходяться механізми фінансування.

У нинішній ситуації, коли всі ньюсмейкери — компанії, державні організації, чиновники — мають

власні канали для публікації новин, вже реалізована пряма комунікація з людьми дозволяє забезпечити реалізацію права громадян на інформацію без посередників у вигляді ЗМІ.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальшого розвитку у даному напрямку.

Можна сказати, що Політика 2.0 це цілком природно-виникший принцип організації політичного життя держави, який повністю відповідає викликам часу і відповідає рівню технологічного розвитку держави. На даний момент Політика 2.0 є єдиним способом для націй зберегти свій статус суверенів в національних державах. Якщо ж нації будуть ігнорувати свій статус суверена і не будуть робити ніяких кроків для його збереження, цей статус буде скасовано і правлячі угруповання скасують все ще доступні народам механізми контролю над своїм життям.

Література

1. Конституція України від 28.06. 1996 р. № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 30.09.2016 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр> (дата звернення 02.12.2018).
2. Демократія [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%94%D0%B5%D0%BC%D0%BE%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%82%D1%96%D1%8F> (дата звернення 01.12.2018).
3. Современные концепции народовласти [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://cyberleninka.ru/article/n/predstavitel'naya-demokratiya-universal'naya-harakteristika-sovremennoy-kontseptsii-narodovlastiya> (дата звернення 28.11.2018).
4. Народна законодавча ініціатива: порівняльно-правовий аспект [Електронний ресурс]. — Режим доступу: https://www.bitlex.ua/uk/blog/news/post/narodna_zakonodavcha_initsiatyva_porivnyalno_pravovyy aspekt (дата звернення 28.11.2018).
5. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 р. № 393/96-ВР. Дата оновлення: 11.10.2018 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-вр> (дата звернення 01.12.2018).
6. Россияне приготовились к безрассудному будущему [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://lenta.ru/news/2018/11/16/future/> (дата звернення 28.11.2018).
7. Пенсійній реформі виповнився рік: що буде далі [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://ukr.segodnya.ua/economics/enews/pensionnoy-reforme-ispolnilsya-god-chto-budet-dalshe-1176292.html> (дата звернення 01.12.2018).
8. Політика [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D0%BE%D0%BB%D1%96%D1%82%D0%B8%D0%BA%D0%B0> (дата звернення 28.11.2018).
9. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР. Дата оновлення: 04.11.2018 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#n171> (дата звернення 25.11.2018).
10. Місцевий референдум в Україні: унормувати чи ігнорувати? [Електронний ресурс]. — Режим доступу: https://dt.ua/internal/misceviy-referendum-v-ukrayini-unormuvati-chi-ignoruvati-239059_.html (дата звернення 25.11.2018).
11. Политика 2.0. Как провести капитальный ремонт политической системы Украины [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://www.pravda.com.ua/rus/columns/2018/09/4/7191057/> (дата звернення 29.11.2018).
12. Протест [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Протест> (дата звернення 27.11.2018).

13. Євромайдан [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Євромайдан> (дата звернення 01.12.2018).
14. Participatory culture [Електронний ресурс]. — Режим доступу: https://en.wikipedia.org/wiki/Participatory_culture (дата звернення 02.12.2018).
15. WEB-2.0. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Web_2.0 (дата звернення 03.12.2018).
16. Конституция Российской Федерации [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.constitution.ru/10003000/10003000-3.htm> (дата звернення 03.12.2018).

References

1. Konstituciya ukraini vid 28.06. 1996 r. № 254k/96-vr. data onovlennya: 30.09.2016 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr> (data zvernennya 02.12.2018).
2. Demokratiya [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%d0%94%d0%b5%d0%bc%d0%be%d0%ba%d1%80%d0%b0%d1%82%d1%96%d1%8f> (data zvernennya 01.12.2018).
3. Sovremennye koncepcii narodovlasti [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <https://cyberleninka.ru/article/n/predstavitelnaya-demokratiya-universalnaya-harakteristika-sovremennoy-kontseptsii-narodovlastiya> (data zvernennya 28.11.2018).
4. Narodna zakonodavcha iniciativa: porivnyalno-pravovij aspekt [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: https://www.bitlex.ua/uk/blog/news/post/narodna_zakonodavcha_initsiatyva_porivnyalno_pravovyy_aspekt (data zvernennya 28.11.2018).
5. Pro zvernennya gromadyan: zakon ukraini vid 02.10.1996 r. № 393/96-vr. data onovlennya: 11.10.2018 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-vr> (data zvernennya 01.12.2018).
6. Rossiyanе prigotovilis k bezrassudnomu budushhemu [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <https://lenta.ru/news/2018/11/16/future/> (data zvernennya 28.11.2018).
7. Pensijnij reformi vipovnivsya rik: shho bude dali [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <https://ukr.segodnya.ua/economics/enews/pensionnoy-reforme-ispolnilsya-god-chto-budet-dalshe-1176292.html> (data zvernennya 01.12.2018).
8. Politika [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%d0%9f%d0%be%d0%bb%d1%96%d1%82%d0%b8%d0%ba%d0%b0> (data zvernennya 28.11.2018).
9. Pro misceve samovryaduvannya v Ukraїni: zakon Ukraїni vid 21.05.1997 r. № 280/97-vr. data onovlennya: 04.11.2018 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-vr#n171> (data zvernennya 25.11.2018).
10. Miscevij referendum v Ukraїni: unormuvati chi ignoruvati? [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: https://dt.ua/internal/misceviy-referendum-v-ukrayini-unormuvati-chi-ignoruvati-239059_.html (data zvernennya 25.11.2018).
11. Politika 2.0. kak provesti kapitalnyj remont politicheskoy sistemy ukrainy [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <https://www.pravda.com.ua/rus/columns/2018/09/4/7191057/> (data zvernennya 29.11.2018).
12. Protest [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <https://uk.wikipedia.org/wiki/protest> (data zvernennya 27.11.2018).
13. Evromajdan [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <https://uk.wikipedia.org/wiki/evromajdan> (data zvernennya 01.12.2018).
14. Participatory culture [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: https://en.wikipedia.org/wiki/participatory_culture (data zvernennya 02.12.2018).
15. Web-2.0 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: https://en.wikipedia.org/wiki/web_2.0 (data zvernennya 03.12.2018).
16. Konstituciya rossijskoj federacii [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://www.constitution.ru/10003000/10003000-3.htm> (data zvernennya 03.12.2018).

Бойчук Дмитро Валерійович
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри публічного та приватного права
Факультету права та міжнародних відносин
Київський університет імені Бориса Грінченка

Бойчук Дмитрий Валерьевич
кандидат юридических наук,
доцент кафедры публичного и частного права
Факультета права и международных отношений
Киевский университет имени Бориса Гринченко

Boychuk Dmytro
Candidate of Law Science,
Docent of the Department of Public and Private Law of
Faculty of Law and International Relations
Boris Grinchenko Kyiv University

Панова Ирина Юріївна
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри публічного та приватного права
Факультету права та міжнародних відносин
Київський університет імені Бориса Грінченка

Панова Ирина Юрьевна
кандидат юридических наук,
доцент кафедры публичного и частного права
Факультета права и международных отношений
Киевский университет имени Бориса Гринченко

Panova Irene
Candidate of Law Science,
Docent of the Department of Public and Private Law of
Faculty of Law and International Relations
Boris Grinchenko Kyiv University

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4543

СПОСОБИ ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ (НЕМАЙНОВОЇ) ШКОДИ, ЗАПОДІЯНОЇ ФІЗИЧНІЙ ОСОБІ

СПОСОБЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ РАЗМЕРА ВОЗМЕЩЕНИЯ МОРАЛЬНОГО (НЕИМУЩЕСТВЕННОГО) ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ФИЗИЧЕСКИМ ЛИЦАМ

WAYS OF DETERMINATION OF THE SENSITIVITY OF MORAL (NON-PROPERTY) DAMAGE, CAUSED BY PHYSICAL PERSONALITY

Анотація. В даній статті авторами розглядається поняття моральної (немайнової) шкоди, а також способи визначення розміру відшкодування такої шкоди, яка заподіяна фізичній особі.

Досліджуючи визначення моральної (немайнової) шкоди, спричиненої фізичній особі, автори пропонують ототожнювати поняття «немайнової шкоди фізичної особи» із поняттям «моральна шкода фізичної особи».

В статті сформульовано, що відшкодування моральної (немайнової) шкоди за допомогою універсальної формули неможливо. Також встановлено два практичних способи визначення розміру моральної шкоди: 1) через суд, шляхом прийняття судового рішення в якому визначається сума моральної шкоди; 2) шляхом укладення договору про добровільне відшкодування шкоди.

Автори акцентують увагу на тому, що судові справи в яких розглядається питання відшкодування моральної (немайнової) шкоди є різноманітними, тому застосування одних і тих же критеріїв визначення розміру відшкодування моральної шкоди в усіх справах буде помилковим.

Зазначається, що однією із ключових практичних проблем, що постають у контексті застосування норм чинного законодавства, є пошук єдиної моделі установлення справедливого розміру майнової компенсації, належної потерпілій особі. В цьому випадку пропонується звертатися до практики Європейського суду з прав людини та національних судів України, які в основному вирішують питання про компенсацію нематеріальної шкоди на свій розсуд, виходячи із засад справедливості, розумності, виваженості.

У статті звертається увага на те, що в законодавстві передбачена можливість призначення судових експертиз для визначення розміру моральної шкоди, зокрема, психологічна. Автори відзначають, що експертиза не зможе точно визначити розмір грошового відшкодування, завданої особі моральної шкоди, оскільки кожна досліджувана, при проведенні експертизи, справа є унікальною. Тому, зазначають, що призначення будь-яких «експертиз» для визначення розміру моральної шкоди є не обов'язкове.

Також в статті авторами сформульовано, що разі погодження між сторонами всіх питань відшкодування моральної шкоди, останнім, слід укладати Договір про добровільне відшкодування моральної (немайнової) шкоди.

Ключові слова: моральна шкода, немайна шкода, відшкодування моральної шкоди, судова практика, справедливе рішення.

Аннотация. В данной статье авторами рассматривается понятие морального (неимущественного) вреда, а также способы определения размера возмещения такого вреда, который причинен физическому лицу.

Исследуя определения морального (неимущественного) вреда, причиненного физическому лицу, авторы предлагают отождествлять понятия «морального вреда физического лица» с понятием «моральный вред физического лица».

В статье сформулировано, что возмещение морального (неимущественного) вреда с помощью универсальной формулы невозможно. Также установлено два практических способа определения размера морального вреда: 1) через суд, путем принятия судебного решения в котором определяется сумма морального вреда; 2) путем заключения договора о добровольном возмещении вреда.

Авторы акцентируют внимание на том, что судебные дела в которых рассматривается вопрос возмещения морального (неимущественного) вреда разнообразны, поэтому применение одних и тех же критериев определения размера возмещения морального вреда во всех делах будет ошибочным.

Отмечается, что одной из ключевых практических проблем, возникающих в контексте применения норм действующего законодательства, является поиск единой модели установления справедливого размера имущественной компенсации, причитающейся потерпевшему. В этом случае предлагается обращаться к практике Европейского суда по правам человека и национальных судов Украины, которые в основном решают вопрос о компенсации морального вреда по своему усмотрению, исходя из принципов справедливости, разумности, взвешенности.

В статье обращается внимание на то, что в законодательстве предусмотрена возможность назначения судебных экспертиз для определения размера морального вреда, в частности, психологическая. Авторы отмечают, что экспертиза не сможет точно определить размер денежного возмещения, причиненного лицу морального вреда, поскольку каждое исследуемое, при проведении экспертизы, дело является уникальным. Поэтому, отмечают, что назначение любых «экспертиз» для определения размера морального вреда является необязательным.

Также в статье авторами сформулировано, что в случае согласования между сторонами всех вопросов возмещения морального вреда, последним, следует заключать договор о добровольном возмещении морального (неимущественного) вреда.

Ключевые слова: моральный вред, неимущественный вред, возмещение морального вреда, судебная практика, справедливое решение.

Summary. In this article, the authors consider the notion of moral (non-property) damage, as well as ways to determine the amount of compensation for such damage to an individual.

Investigating the definition of moral (non-property) damage caused to an individual, the authors suggest to identify the concept of «non-personal injury to an individual» with the notion of «moral harm to an individual».

The article states that the compensation of moral (non-property) damage with the help of a universal formula is impossible. There are also two practical ways to determine the amount of non-pecuniary damage: 1) through the court, by means of a court decision, which determines the amount of non-pecuniary damage; 2) by concluding an agreement on voluntary compensation for damage.

The authors emphasize that litigation cases that deal with the issue of compensation for moral (non-property) damage are diverse, so the application of the same criteria for determining the amount of compensation for non-pecuniary damage in all cases will be erroneous.

It is noted that one of the key practical problems encountered in the context of the application of the norms of the current legislation is the search for a single model for establishing fair compensation for property suffered by the victim. In this case, it is proposed to refer to the practice of the European Court of Human Rights and the national courts of Ukraine, which basically decide on the issue of compensation for non-pecuniary damage at its discretion, based on the principles of fairness, reasonableness and prudence.

The article draws attention to the fact that the law provides for the appointment of forensic examinations to determine the amount of moral harm, in particular, psychological. The authors note that the examination will not be able to accurately determine the amount of monetary compensation paid to a person of non-pecuniary damage, since each investigated, during the examination, is unique. Therefore, they note that the appointment of any «expertise» to determine the amount of non-pecuniary damage is optional.

Also, in the article, the authors formulated that, in the event of agreement between the parties on all issues of non-pecuniary damage, the latter should conclude an agreement on voluntary compensation for moral (non-pecuniary) harm.

Key words: moral damage, non-property damage, compensation of moral harm, judicial practice, just decision.

Постановка проблеми. З питаннями відшкодування моральної (немайнової) шкоди зустрічається майже кожен громадянин нашої держави. Моральна шкода може стати наслідком як правопорушень, які посягають на немайнові права і блага — життя, здоров'я, честь, гідність, свободу, особисту недоторканність тощо, а також внаслідок ушкодження майнових прав та інтересів особи, зокрема і в договірних правовідносинах. На сьогоднішній день, як в законодавстві, так і серед науковців немає чітко встановлених правил за якими має здійснюватися таке відшкодування. Тому, вважаємо, що дослідження способів визначення розміру відшкодування моральної шкоди, спричиненої фізичній особі є один з найважливіших та найактуальніших питань сучасного українського права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанню з'ясування способів визначення розміру відшкодування моральної шкоди, спричиненої фізичній особі в Україні приділяється незначна увага. Проаналізувавши наукову літературу, можна помітити, що в основному основний акцент науковці роблять на дослідженні порядку відшкодування, визначенні моральної шкоди, встановленні методик, формул за яким слід обраховувати розмір моральної шкоди.

Так, М. М. Матяш [1], В. М. Сопов [1], С. І. Шимон [2], А. І. Дрішлюк [2] досліджують спосіб відшкодування моральної шкоди, який полягає у зверненні особи, якій було спричинено таку шкоду, до суду. Причому, М. М. Матяш [1], В. М. Сопов [1] також проводять науковий аналіз доцільності проведення

судових експертиз при визначенні розміру відшкодування моральної шкоди. С. Є. Сиротенко [3] досліджує співвідношення норм Цивільного кодексу України та рішень Європейського суду з прав людини у зобов'язаннях по компенсації моральної шкоди.

На нашу думку, питання, пов'язані із з'ясуванням способів визначення розміру відшкодування моральної шкоди, потребують подальшого вивчення.

Формулювання цілей статті. Цілями даної статті є з'ясування способів визначення розміру відшкодування моральної (немайнової) шкоди, заподіяної фізичній особі, шляхом аналізу наукових джерел, нормативно-правових актів та судової практики.

Виклад основного матеріалу. Щодо поняття моральної (немайнової) шкоди, то воно закріплено в законодавстві. Так, ч. 2 ст. 23 Цивільного кодексу України (надалі — ЦКУ) визначає, що моральна шкода полягає: 1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; 2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала в зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; 3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; 4) у пониженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи [4].

Тобто, в ЦКУ встановлено, що поняття «моральна шкода» в частині спричинення фізичного болю, душевних страждань, застосовується до фізичної особи, а в частині пониження ділової репутації,

стосується і юридичної особи. Причому, поняття «ділової репутації» стає визначальним у понятті моральної (немайнової) шкоди юридичної особи, адже неможливо застосовувати до такого суб'єкта права такі поняття, як «честь» та «гідність».

На нашу думку, немайна шкода наноситься як фізичній, так і юридичній особі, але, визначаючи поняття «немайнової шкоди фізичної особи», доцільно це поняття ототожнювати із поняттям «моральна шкода фізичної особи».

Варто зазначити, що для різних соціальних груп населення, мораль може сприйматися по-різному. Тому, визначити відшкодування моральної (немайнової) шкоди за допомогою універсальної формули просто неможливо.

На нашу думку, є два практичних способи визначення розміру моральної шкоди: 1) через суд, шляхом прийняття судового рішення в якому визначається сума моральної шкоди; 2) шляхом укладення договору про добровільне відшкодування шкоди.

Так, суд ухвалюючи рішення іменем України, затверджує справедливість моральних норм усього суспільства, а не лише справедливість моральних норм конкретного потерпілого. Конституція України поширює юрисдикцію судів на всі правовідносини, що виникають у державі. Лише суду вона надає виключне право — діяти у спосіб, прямо не передбачений законом, і ухвалювати примусове стягнення за порушення норм моралі, які законом не є. Жодний інший орган таких прав не має [1, с. 16].

Щодо розміру відшкодування моральної (немайнової) шкоди, то при його визначенні суди мають звертати увагу на основні критерії формулювання такого розміру, які закріплені, зокрема, пунктом 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 р. № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди». Так, в Постанові визначено, що розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану, добровільне — за власною ініціативою чи за зверненням потерпілого — спростування інформації редакцією засобу масової інформації. При цьому суд має виходити із засад розумності, виваженості та справедливості [5].

Абзацом 2 пункту 23 Постанови Пленуму ВСУ «Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів» від 12.04.96 р. № 5 визначено, що розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди встановлюється судом і визначення його не ставиться в залежність від наявності матеріальної шкоди, вартості товару (робіт, послуг), суми неустойки, а має ґрунтуватися на характері й обсязі моральних і фізичних страждань, заподіяних споживачеві у кожному конкретному випадку [7].

Щодо наукових підходів, то С. І. Шимон пропонує виділити загальні критерії визначення розміру відшкодування моральної шкоди: характер правопорушення; глибина фізичних та душевних страждань; погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливостей їх реалізації; ступінь вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування. До інших обставин, які мають істотне значення при визначенні розміру моральної шкоди, можна віднести: тривалість негативних наслідків, які виникли в результаті посягання на права особи; істотність вимушених змін у способі життя потерпілого; час, що минув з моменту виникнення моральної шкоди [2, с. 20–21].

Вважаємо, що варто звернути увагу на те, що судові справи в яких розглядається питання відшкодування моральної (немайнової) шкоди є різноманітними, тому застосування одних і тих же критеріїв визначення розміру відшкодування моральної шкоди в усіх справах буде неправильно.

Так, у справах про відшкодування моральної шкоди, завданої поширенням інформації, яка не відповідає дійсності, слід враховувати: рівень (територію) поширення відомостей; спосіб поширення такої інформації. У справах, що впливають з трудових спорів, слід враховувати: істотність втрачених перспектив у зв'язку з невивплатою заробітної плати чи незаконним звільненням з роботи; ступінь впливу правопорушення на загальний добробут сім'ї та права інших осіб (членів сім'ї працівника); негативний вплив на професійну спроможність внаслідок незаконного звільнення. У справах про відшкодування моральної шкоди, завданої смертю близької людини, має враховуватися: характер стосунків позивача та померлого за час його життя [2, с. 22] тощо.

Суди, призначаючи відшкодування моральної шкоди, мають звертати увагу й на те, що в окремих випадках законом встановлено його граничні розміри. Так, згідно пункту 3 ст. 13 ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» від 1 грудня

1994 року, N266/94-ВР — відшкодування моральної шкоди за час перебування під слідством чи судом провадиться виходячи з розміру не менше одного мінімального розміру заробітної плати за кожен місяць перебування під слідством чи судом [6].

Слід враховувати й те, що ч. 4 ст. 23 ЦК України визначає, що моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування [4]. Прикладом може слугувати договір перевезення пасажирів залізницею, коли внаслідок затримки потяга пасажир запізнився на важливу науково-практичну конференцію. За таких обставин майнових збитків у пасажирів може і не виникнути, але факт заподіяння моральної шкоди очевидний, і вона має бути відшкодована [2, с. 36].

Саму наявність моральної шкоди перед судом має доводити потерпіла особа, яка має зазначати у чому саме полягають моральні втрати, чим обґрунтовано розмір їх відшкодування. Письмовими доказами на ствердження наявності моральної шкоди можуть бути, зокрема, медичні довідки про виникнення захворювання чи інше погіршення стану здоров'я у зв'язку з хвилюваннями, спричиненими посяганнями на права потерпілого; висновки лікарів чи медичних комісій про ступінь втрати працездатності, про необхідність проведення хірургічної операції; довідки про відрахування з вузу, про наявність дітей, утриманців тощо, а також інші документи: листи, акти, накази певних установ організацій тощо. Факт заподіяння моральної шкоди може бути підтверджений і показаннями свідків, зокрема, про скрутний душевний стан потерпілого, спричинений правопорушенням, його переживання, хвилювання, зміни в самопочутті, загальному душевному настрої тощо, стані здоров'я, способі життя, спілкування, звичках, працездатності тощо [2, с. 50–51].

Варто відзначити, що зараз науковці активно звертають увагу на важливість судової практики при вирішенні спорів про відшкодування моральної шкоди і визначення розміру такого відшкодування. Так, А. І. Дрішлюк зазначає, що в сьогоденнішньому правозастосуванні вже виникло своєрідне переорієнтування практиків не стільки на нормативні джерела, скільки на правозастосовну практику, особливо вищих судових інстанцій [2, с. 10], причому С. І. Шимон визначає, що важливо, щоб суд орієнтувався на судову практику, що склалася на момент вирішення справи [2, с. 23].

Однією з ключових практичних проблем, що постають у контексті практичного застосування норм чинного законодавства, є пошук єдиної моделі установлення справедливого розміру майнової

компенсації, належної потерпілій особі. В цьому випадку найбільш значимий підхід демонструє Європейський суд з прав людини (надалі — ЄСПЛ) та, певною мірою, національні суди України.

Так, Європейський суд з прав людини у багатьох своїх рішеннях, в яких присуджується матеріальна компенсація за моральну шкоду, завдану порушенням Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., не конкретизує фактично підтверджені немайнові втрати заявника і не наводить якогось сталого алгоритму визначення розміру пов'язаної з ним компенсації. Водночас суд зазначає, що «заявники мали зазнати певну моральну шкоду в результаті визнаних порушень». Відповідно, «здійснюючи оцінку на засадах справедливості», ЄСПЛ і присуджує певні суми на відшкодування нематеріальних втрат заявників. Більше того, навіть за відсутності з боку заявника належним чином формалізованих вимог щодо справедливої сатисфакції ЄСПЛ, «даючи оцінку на об'єктивній основі», може вирішити питання про компенсацію нематеріальної шкоди на свій розсуд [2, с. 105–106].

Втім, за необхідності ЄСПЛ може й конкретизувати мотиви відповідного рішення — найчастіше йдеться про наголос на певному вияві завданих особі немайнових втрат. Скажімо, в рішенні від 15.09.2011 р. у справі «Качурка проти України» наголошується: «Суд вважає, що заявники зазнали біль та відчай внаслідок подій, що призвели до встановлення порушення у цій справі. Вирішуючи на засадах справедливості, Суд присуджує заявникам спільно 16000 євро відшкодування моральної шкоди» [2, с. 106].

В судових рішеннях національні суди в основному також здійснюють оцінку ситуації на засадах справедливості та присуджують певні суми на відшкодування моральної шкоди. Наприклад, у вироці Святошинського районного суду м. Києва від 10 серпня 2018 року справа № 759/3960/18, зазначено, що «...враховуючи наявність моральної (немайнової) шкоди у потерпілого, яка була завдана кримінальним правопорушенням (злочином), ... визначає розмір такої шкоди, ... виходячи із засад розумності, виваженості та справедливості, вважає за необхідне стягнути з обвинуваченого на користь цивільного позивача — 40 000 грн.» [9].

В останній час українські суди переважно не мають ані часу, ані бажання виконувати за потерпілого його обов'язок — доказувати наявність понесених моральних страждань, мотивувати за потерпілого їх розмір та самому здійснювати грошовий розрахунок. Крім того, такі дії судді протилежна сторона

може оскаржити, звинувативши суддю в порушенні ст. 12 ЦПК України та в упередженості. Саме з цієї причини суди першої інстанції нерідко відмовляють у задоволенні позовних вимог «через відсутність належних доказів» або присуджують мінімальну суму відшкодування, без будь-якої мотивації, з жалю до потерпілого [1, с. 23]. Розглядаючи судову практику, в частині відшкодування моральної шкоди, бачимо, що немотивовані, судові рішення нерідко скасовуються також і в апеляційних судах.

В цій ситуації М. М. Матяш, В. М. Сопов пропонують потерпілій стороні (адвокатам потерпілого) довести суду: 1) що подія, яка трапилася з конкретним потерпілим, подібна до тих, які судова практика Вищих судів України вже визнала такою, що завдає моральної шкоди для переважної більшості звичайних людей; 2) що практика Вищих судів України визнала певні межі компенсації, які в подібних випадках вважались розумними і справедливими; 2) що конкретний потерпілий має власні психологічні акцентуації, які посилюють його душевні страждання порівняно із «середньою унормованою особистістю» та має право на визначення компенсації в бік збільшення, а не навпаки [1, с. 23–24].

Для того щоб винести розумне й справедливе рішення стосовно відшкодування моральної шкоди, інколи судді потребують спеціалізованих знань, які можуть отримати шляхом призначення судової експертизи. На нашу думку, у справах, пов'язаних із відшкодуванням моральної шкоди, доцільно призначати психологічну експертизу.

Так, в Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5 визначений перелік експертиз, серед яких є і психологічна експертиза. При проведенні цієї експертизи, можна визначити питання, які якраз і стосуються моральної шкоди: «Чи спричинені особі (прізвище, ім'я та по батькові) страждання (моральна шкода) за умов ситуації (зазначаються умови ситуації), що досліджуються у справі? Якщо особі (прізвище, ім'я та по батькові) завдані страждання (моральна шкода), який можливий розмір становить грошова компенсація за завдані страждання (моральну шкоду)?» (пункт 6.6 Розділу 6 Інструкції) [10].

Відповідно психологічна експертиза дозволяє встановити ті особливості психічної діяльності та такі їх прояви в поведінці особи, які мають юридичне значення та викликають певні правові наслідки (пункт 6.3 Розділу 6 Інструкції) [10].

Причому, при проведенні психологічних експертиз використовуються загальновідомі в науковій практиці психологічні методики і такі, що пройшли

державну атестацію, та їх авторські модифікації, що відбираються з урахуванням специфіки експертних досліджень і конкретних питань, поставлених перед психологічною експертизою (пункт 6.5 Розділу 6 Інструкції) [10].

Відповідно до Порядку атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз від 2 липня 2008 р. №595, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України, державна реєстрація методик проводиться Міністерством юстиції України, який є держателем Реєстру методик проведення судових експертиз і визначає організаційні та методологічні принципи його ведення (пункт 8 Порядку) [11].

З 2010 року в своїх розрахунках моральної шкоди експерти, проводячи психологічну експертизу, використовували методику О. М. Ерделевського (російського вченого-правника, який запропонував власну методику визначення розміру відшкодування моральної шкоди), яка була включена до Реєстру методик проведення судових експертиз, затверджених наказом Міністерства Юстиції України. 29 січня 2016 року рішенням Координаційної ради з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції України методика О. М. Ерделевського була виключена з Реєстру методик та внесена до Переліку рекомендованої науково-технічної та довідкової літератури [12].

У зв'язку з тим, що на даний час немає альтернативної методики визначення розміру відшкодування моральної шкоди, М. М. Матяш, В. М. Сопов пропонують здійснювати перевірку, того, що потерпілий отримав душевні страждання, за допомогою «Методології застосування загальновідомих психодіагностичних методик при дослідженні моральної шкоди» (свідоцтво № 71833). Ця Методологія є збірником загальновідомих у науковій практиці психодіагностичних методик, у тому числі зареєстрованих у Міністерстві юстиції України [1, с. 48].

На нашу думку, психологічна експертиза не зможе точно визначити розмір грошового відшкодування, завданої особі моральної шкоди, а її призначення може лише свідчити про намагання судді перекласти свою відповідальність на авторитет такої експертизи. Тому, на нашу думку, призначення будь-яких «експертиз» для визначення розміру моральної шкоди є необов'язкове, оскільки таке визначення належить до виключної компетенції суду. Причому, вважаємо, що в тій чи іншій категорії справ розмір відшкодування моральної шкоди буде різнитися і не може обраховуватися за однією встановленою методикою чи формулою.

На практиці взагалі важко відшукати спеціально-психологічні обґрунтування щодо визначення

конкретних сум компенсацій за завдану заявникам моральну шкоду, зокрема й у рішеннях ЄСПЛ. Звертаючись до практики ЄСПЛ звертаємо увагу, що вдаючись до оцінки конкретних «психологічних» наслідків порушення прав людини, судді ЄСПЛ, як правило, керуються не психологічними методиками, а звичайним здоровим глуздом, розумним передбаченням щодо спричинення певного різновиду немайнової шкоди тими чи іншими протиправними діями. Так, у рішенні від 25 жовтня 2007 р. у справі «Яковенко проти України» ЄСПЛ зазначив таке: «Беручи до уваги наведені вище обставини та згаданий вище лист начальника Управління МВС України в м. Севастополі, в якому визнається, що кількість затриманих, які перебувають під вартою в Севастопольському ІТГ, утричі перевищує кількість наявних у ньому місць, Суд доходить висновку, що твердження заявника про нестачу ліжок і про те, що затримані були змушені спати по черзі, є достатньо обґрунтованими. Умови для сну в камері також погіршувало й постійне освітлення. Позбавлення заявника сну внаслідок цього було для нього, вочевидь, тяжким фізичним і психологічним тягарем» [2, с. 122].

Одним із прикладом того, що суди України самостійно можуть визначитися із розміром відшкодування, виходячи із принципів розумності, виваженості та справедливості, не враховуючи ті чи інші методики є Постанова Каховського міськрайонного суду Херсонської області 10 квітня 2013 року (справа № 2113/5446/12), в якій було відмовлено в задоволенні клопотання представника потерпілої про призначення судово-психологічної експертизи з посиланням на те, що «...в клопотанні не зазначено, що собою представляє формула професора Ердельського, які критерії оцінки моральної шкоди за цією формулою, чому саме ця формула має бути застосована для визначення суми моральної шкоди... Немає сумніву у тому, що моральна шкода потерпілій внаслідок ДТП була завдана. Щодо розміру моральної шкоди, то це є оціночним поняттям і суд може визначитися із розміром відшкодування, виходячи із принципів розумності, виваженості та справедливості» [13].

Цікаво підійшов до визначення розміру моральної шкоди Печерський районний суд м. Києва, своїм рішенням від 2 грудня 2015 року (справа № 757/17455/15-ц) зменшив суму морального відшкодування з посиланням на «принцип людяності»: «...сума яку вимагає позивач у розмірі 3000 грн. є значно завищеною, а тому виходячи із принципу людяності суд вважає що підлягає стягненню із відповідача моральна шкода у розмірі 100 грн.» [15]. Суд при прийнятті рішення не використовував ніяких методик та формул для обрахунку моральної шкоди,

при цьому зробив свою оцінку ситуації, яка склалася та самостійно визначив суму відшкодування.

Вирішення питання відшкодування моральної шкоди, не завжди може вирішуватися через суд. Інколи потерпіла особа та особа, яка спричинила моральну шкоду можуть між собою домовитися про відшкодування такої шкоди. Така домовленість є добровільною і не потребує проведення окремих експертиз із застосуванням різних методик та формул для обрахунку розміру моральної (немайнової) шкоди. Тобто, сторони між собою погоджують розмір окремої суми, яка має бути сплачена за моральну шкоду.

Вважаємо, що особі, яка понесла моральні страждання можна відшкодувати нематеріальну шкоду шляхом укладення Договору про добровільне відшкодування шкоди. Зокрема, такі випадки вже практикуються в кримінальному процесі. На нашу думку, в договорі варто прописати: суму, яку має отримати потерпілий від особи, яка нанесла моральну шкоду, зобов'язання сторін, відповідальність у випадку порушення зобов'язань за цим договором, порядок вирішення спорів між сторонами, порядок зміни і розірвання договору та обов'язково вказати реквізити та підписи сторін.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Отже, проаналізувавши поняття моральної (немайнової) шкоди, а також способи і порядок її відшкодування, слід зазначити:

1. Моральна шкода може наноситися тільки фізичній особі, а немайна шкода спричиняється як фізичній, так і юридичній особі, але визначаючи поняття «немайнової шкоди фізичної особи», слід ототожнювати це поняття із поняттям «моральна шкода фізичної особи».

2. Моральна шкода може відшкодуватися в кримінальному, цивільному, адміністративному, господарському процесі. Тому при визначенні розміру компенсації моральної шкоди варто звертати увагу на те, що кожна справа унікальна та може мати свої особливі обставини, тому застосування одних і тих же критеріїв визначення розміру відшкодування моральної шкоди в усіх справах буде недоцільним.

3. Вважаємо, що є два способи визначення розміру відшкодування моральної шкоди: а) через суд, шляхом прийняття судового рішення в якому визначається сума моральної шкоди; б) шляхом укладення договору про добровільне відшкодування шкоди.

4. При визначенні розміру відшкодування моральної шкоди, як судам, так і сторонам процесу, слід звертати увагу на судову практику ЄСПЛ та національних судів, які в основному приймаючи рішення

ня про відшкодування моральної шкоди, виходять із засад розумності, виваженості та справедливості.

5. В законодавстві передбачена можливість призначення судових експертиз для визначення розміру моральної шкоди, зокрема психологічної, яку проводять із застосуванням різних методик та формул. На нашу думку, психологічна експертиза не зможе точно визначити розмір грошового відшкодування, завданої особі моральної шкоди, оскільки кожна

досліджувана, при проведенні експертизи, ситуація є унікальною, з різними фактами. Тому, очевидним є не обов'язкове призначення будь-яких «експертиз» для визначення розміру моральної шкоди.

6. На нашу думку, в разі погодження між сторонами всіх питань відшкодування моральної шкоди, останнім, слід укласти Договір про добровільне відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Вважаємо, що такий договір повинен мати Типову форму.

Література

1. Матяш М. М., Сопов В. М. Моральна шкода. Доказування в суді і захист від маніпуляцій. — К.: ТОВ «Видавничий дім «АртЕк», 2018. — 79 с.
2. Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика / за заг. ред. М. К. Галантича. — К.: Юрінком Інтер, 2013. — 288 с.
3. Сиротенко С. Є. Про співвідношення норм Цивільного кодексу України та рішень Європейського суду з прав людини у зобов'язаннях по компенсації моральної шкоди / С. Є. Сиротенко: матер. Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті Василя Пилиповича Маслова «Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства» (Харків, 25 лютого 2011 р.). — Х.: Кроссруд, 2011. — С. 377.
4. Цивільний кодекс України: станом на 04 листопада 2018 / Верховна Рада України. — Офіц. вид. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2003. — №№ 40–44. — Ст. 356.
5. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року — № 4 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95>
6. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду: закон станом на 1 березня 2016 року / Верховна Рада України. — Офіц. вид. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 1995. — № 1. — Ст. 1.
7. Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 12 квітня 1996 року. — № 5 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-96>
8. Конституція України: станом на 30 вересня 2016 / Верховна Рада України. — Офіц. вид. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 1996. — № 30. — Ст. 141.
9. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75820640>
10. Про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень: інструкція від 08 жовтня 1998. — № 53/5 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>
11. Порядок атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз: від 2 липня 2008 року. — № 595 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/595-2008-%D0%BF>
12. Реєстр методик проведення судових експертиз [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://rmpse.minjust.gov.ua/search>
13. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53682791>
14. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69353622>
15. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54486440>

References

1. Matjash M. M., Sopov V. M. Moraljna shkoda. Dokazuvannja v sudi i zakhyst vid manipuljacij. — K.: TOV «Vydavnychyj dim «ArtEk», 2018. — 79 s.

2. Vidshkoduvannja moraljnoji shkody: komentar, zakonodavstvo, sudova praktyka / za zagh. red. M. K. Ghaljanty-cha. — K.: Jurinkom Inter, 2013. — 288 s.
3. Syrotenko S. Je. Pro spivvidnoshennja norm Cyviljnogho kodeksu Ukrainy ta rishenj Jevropejskogho sudu z prav ljudyny u zobov'jazannjakh po kompensaciji moraljnoji shkody / S. Je. Syrotenko: mater. Mizhnar. nauk.-prakt. konf., prysvjach. pam'jati Vasylja Pylypovycha Maslova «Aktualni problemy cyviljnogho, zhytlovogho ta simejnogho zakonodavstva» (Kharkiv, 25 ljutogho 2011 r.). — Kh.: Krossroud, 2011. — S. 377.
4. Cyviljnyj kodeks Ukrainy: stanom na 04 lystopada 2018 / Verkhovna Rada Ukrainy. — Ofic. vyd. // Vidomosti Verkhovnoji Rady Ukrainy (VVR). — 2003. — ## 40–44. — St. 356.
5. Pro sudovu praktyku v spravakh pro vidshkoduvannja moraljnoji (nemajnovoji) shkody: Postanova Plenumu Verkhovnogho Sudu Ukrainy vid 31 bereznja 1995 roku — # 4 [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95>
6. Pro porjadok vidshkoduvannja shkody, zavdanoji ghromadjanyнови nezakonnymy dijamy orghaniv, shho zdijsnjutj operatyvno-rozshukovu dijalnistj, orghaniv dosudovogho rozsliduvannja, prokuratury i sudu: zakon stanom na 1 bereznja 2016 roku / Verkhovna Rada Ukrainy. — Ofic. vyd. // Vidomosti Verkhovnoji Rady Ukrainy (VVR). — 1995. — #1. — St. 1.
7. Pro praktyku rozghljadu cyviljnykh sprav za pozovamy pro zakhyst prav spozhyvachiv: Postanova Plenumu Verkhovnogho Sudu Ukrainy vid 12 kvitnja 1996 roku. — # 5 [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-96>
8. Konstytucija Ukrainy: stanom na 30 veresnja 2016 / Verkhovna Rada Ukrainy. — Ofic. vyd. // Vidomosti Verkhovnoji Rady Ukrainy (VVR). — 1996. — # 30. — St. 141.
9. Jedynyj derzhavnyj rejestr sudovykh rishenj [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75820640>
10. Pro pryznachennja ta provedennja sudovykh ekspertyz ta ekspertnykh doslidzhenj: instrukcija vid 08 zhovtnja 1998. — # 53/5 [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>
11. Porjadok atestaciji ta derzhavnoji rejestraciji metodyk provedennja sudovykh ekspertyz: vid 2 lypnja 2008 roku. — # 595 [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/595-2008-%D0%BF>
12. Rejestr metodyk provedennja sudovykh ekspertyz [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <http://rmpse.minjust.gov.ua/search>
13. Jedynyj derzhavnyj rejestr sudovykh rishenj [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53682791>
14. Jedynyj derzhavnyj rejestr sudovykh rishenj [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69353622>
15. Jedynyj derzhavnyj rejestr sudovykh rishenj [Elektronnyj resurs]. — Rezhym dostupu: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54486440>

Ямненко Тетяна Михайлівна

*доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права і процесу
Навчально-науковий Юридичний інститут
Національного авіаційного університету*

Ямненко Татьяна Михайловна

*доктор юридических наук,
профессор кафедры гражданского права и процесса
Учебно-научный Юридический институт
Национального авиационного университета*

Yamnenko Tatyana

*Doctor of Law, Professor of the
Department of Civil Law and Process
Educational and Scientific Law Institute of
National Aviation University*

Бабкова Вікторія Андріївна

*студентка
Навчально-наукового Юридичного інституту
Національного авіаційного університету*

Бабкова Виктория Андреевна

*студентка
Учебно-научного Юридического института
Национального авиационного университета*

Babkova Victoria

*Student of the
Educational and Scientific Law Institute of
National Aviation University*

DOI: 10.25313/2520-2308-2018-9-4537

**СТОРОНИ ДОГОВОРУ ПРО СУРОГАТНЕ МАТЕРИНСТВО
ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ**

**СТОРОНЫ ДОГОВОРА О СУРРОГАТНОМ МАТЕРИНСТВЕ
ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ**

**PARTIES TO THE SURROGATE MOTHERHOOD AGREEMENT ACCORDING
TO UKRAINIAN LEGISLATION**

Анотація. У статті розглянуто цивільно-правове регулювання договору про сурогатне материнство. Особливу увагу було приділено сторонам даного договору. Досліджено генетичних батьків та сурогатну матір, як сторін договору про сурогатне материнство. Проаналізовано законодавство України та погляди науковців, які займаються питанням сурогатного материнства.

В ході дослідження було встановлено, що до потенційних генетичних батьків законодавство висуває такі вимоги: мати зареєстрований в органі державної реєстрації актів цивільного стану шлюб, бути повнолітніми дієздатними особами та мати медичні показання для проведення допоміжних репродуктивних технологій у вигляді сурогатного ма-

теринства. Проаналізовано Наказ Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження інструкції про порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій» № 787 в якому зазначаються вимоги до жінки, яка бажає бути сурогатною матір'ю, а саме: повноліття, гієздатність, відсутність медичних протипоказань, наявність власної здорової дитини та добровільна письмово оформлена згода.

З'ясовано, які обов'язки належать сурогатній матері, а які потенційним генетичним батькам. Запропоновано умови договору про сурогатне материнство, які необхідно включати в договір задля захисту прав сторін та майбутньої новонародженої дитини.

Було досліджено, що договір сурогатного материнства є цивільно-правовим, двостороннім, оплатним або безоплатним, та повинен укладатися в письмовій формі з обов'язковим нотаріальним посвідченням.

З'ясовано, що на сьогоднішній день питання сурогатного материнства в законодавстві України належно не врегульоване та запропоновано прийняття єдиного нормативно-правового акта про сурогатне материнство.

Ключові слова: сурогатне материнство, договір про сурогатне материнство, сурогатна матір, потенційні батьки.

Анотація. В статті рассмотрено гражданско-правовое регулирование договора о суррогатном материнстве. Особое внимание было уделено сторонам данного договора. Исследовано генетических родителей и суррогатную мать как сторон договора о суррогатном материнстве. Проанализировано законодательство Украины и взгляды ученых, занимающихся вопросом суррогатного материнства.

В ходе исследования было установлено, что к потенциальным генетическим родителям законодательство выдвигает следующие требования: иметь зарегистрированный в органе государственной регистрации актов гражданского состояния брак, быть совершеннолетними дееспособными лицами и иметь медицинские показания для проведения вспомогательных репродуктивных технологий в виде суррогатного материнства. Проанализированы Приказ Министерства здравоохранения Украины «Об утверждении Инструкции о порядке применения вспомогательных репродуктивных технологий» № 787 в котором указываются требования к женщине, которая желает быть суррогатной матерью, а именно: совершеннолетие, дееспособность, отсутствие медицинских противопоказаний, наличие собственного здорового ребенка и добровольное письменное оформленное согласие.

Выяснено, какие обязанности принадлежат суррогатной матери, а какие потенциальным генетическим родителям. Предложено условия договора о суррогатном материнстве, которые необходимо включать в договор для защиты прав сторон и будущего новорожденного ребенка.

Было исследовано, что договор суррогатного материнства является гражданско-правовым, двусторонним, возмездным или безвозмездным, и должен заключаться в письменной форме с обязательным нотариальным заверением.

Выяснено, что на сегодняшний день вопрос суррогатного материнства в законодательстве Украины не урегулирован и предложено принятие единого нормативно-правового акта о суррогатном материнстве.

Ключевые слова: суррогатное материнство, договор о суррогатном материнстве, суррогатная мать, потенциальные родители.

Summary. The article deals with the civil-legal regulation of the agreement for surrogacy. Special attention was focused on the parties to this agreement. Article studies genetic parents and surrogate mother as parties to the Surrogate Motherhood Agreement. It analyzes Ukrainian legislation and the views of scientists, who deal with the questions of surrogate motherhood.

In the course of the study, it was found that the demands put forward by legislation to potential genetic parents are following: 1) to have a marriage, registered in the Civil Registration Office; 2) be full-aged capable persons and have medical condition for assisted reproductive technologies in the form of surrogate motherhood. The study analyzes Order of the Ministry of Health of Ukraine «On Authorization of the Order for the Application of Assistive Reproductive Technologies» No. 878, which specifies the requirements for a woman who wants to be a surrogate mother, namely: full age, legal capacity, absence of medical contraindications, the presence of a healthy child and voluntary written consent.

It was found which responsibilities belong to the surrogate mother and which to the genetic parents. Article offers terms of the Surrogate Motherhood Agreement, which are to be included to protect the rights of the parties and of the future newborn child.

It was studied that the Surrogate Motherhood Agreement is civil-legal, bilateral, paid or unpaid and must be drafted in a written form with a mandatory notarial certificate.

The study reveals that for today the issue of surrogate motherhood is not regulated by Ukrainian legislation and offers the adoption of a single normative legal act on surrogate motherhood.

Key words: surrogate motherhood, Surrogate Motherhood Agreement, surrogate mother, potential parents.

Постановка проблеми. Розвиток науки і використання новітніх технологій в різні сферах суспільного життя на сьогоднішній день дає змогу вирішити ряд проблем, важливих для суспільства і соціуму в цілому. Однією із таких проблем, яка потребує вирішення як на загальному рівні так і на правовому є використання і застосування репродуктивних технологій, які включають в себе штучне запліднення та сурогатне материнство. Варто зазначити, що використання названих технологій ставить під загрозу права та свободи людини, тому потребує детального законодавчого регулювання. Погоджуємося з думкою авторів, що актуальним напрямком розвитку науки є встановлення основних проблем, пошук шляхів їх вирішення та вдосконалення законодавства у сфері репродуктивних технологій, зокрема, сурогатного материнства з урахуванням як вітчизняного досвіду, так і досвіду зарубіжних країн.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанню вирішення правових проблем у сфері ДРТ, а саме договору про сурогатне материнство було присвячено низку наукових статей таких авторів, як Коренга Ю. В. [7], Ватрас В. А. [5], Головащук А. П. [6], Розгон О. В. [9], Майданик Р. А. [8] та інші.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Мета. Зросло використання сурогатних матерів, що призвело до неврегульованості даного питання з правової точки зору. Тому, варто зазначити, що існують певні прогалини та проблеми правового регулювання цієї методики, які необхідно вирішити на законодавчому рівні.

Аналіз проблем, які можуть виникати і виникають при реалізації сурогатного материнства, а також можливість вирішення даних проблем на законодавчому рівні нашої держави.

Виклад основного матеріалу дослідження. Серед суспільства сурогатне материнство в Україні викликає безліч суперечок етично-релігійного змісту. З однієї сторони, сурогатне материнство перетворює дітей на товар, материнство стає договірною роботою з метою отримання прибутку, деякі феміністичні організації взагалі вважають, що сурогатне материнство є формою експлуатації жінок. З іншої сторони, даний вид ДРТ є чи не єдиним шансом для бездітних сімей отримати генетично свою дитину.

На даний момент в Україні немає чіткого кодифікованого законодавства, яке би регулювало питання репродуктивної технології. Але можна відмітити, що в Україні діють закони України «Про заборону репродуктивного клонування» № 2231-IV від 14 грудня 2004 року та «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів люди-

ні» № 1007-XIV від 16 липня 1999 року. Проблема в тому, що вони є частково застарілі та неповністю регулюють усю систему репродуктивних технологій. Тому виникає необхідність в прийнятті нового закону або ж внесенні змін до діючих, адже саме досконала законодавча база є запорукою для розвитку правового регулювання репродуктивних технологій [3].

Незважаючи на досить вагомий досягнення у сфері репродуктивної технології, є багато питань, які потребують правового оформлення та закріплення в нормативних актах в нашій державі. Це дасть змогу краще контролювати дану сферу діяльності та виключити розбіжності що виникають під час застосування даної технології. В репродуктивній сфері є досить багато цікавих питань, які потребують вирішення. На нашу думку, одним із таких основних питань є сурогатне материнство [10].

Відносини між потенційними батьками та сурогатною матір'ю регулюються договором, який визначає права, обов'язки та відповідальність сторін. Укладаючи договір, сторони можуть упорядкувати свої взаємовідносини та закріпити вирішення різних проблемних питань, які можуть виникнути під час проходження програми сурогатного материнства. І як будь-який договір, він має укладатись на умовах і відповідати вимогам Цивільного кодексу України [1].

Щодо цивільно-правової природи досліджуваного договору, Р. А. Майданик слушно зауважує, що договір сурогатного материнства є цивільно-правовим правочином, укладеним за вільним волевиявленням юридично рівних і майново самостійних учасників цивільно-правових відносин, спрямованим на виникнення цивільних прав та обов'язків, з урахуванням особливостей, які впливають із сутності породжуваних цим правочином правовідносин. На думку цього науковця, договір про сурогатне материнство не належить до жодного з відомих законодавцю видів приватноправових договорів, оскільки є дійсно непоіменованим договором, не закріпленим у законодавстві [8].

Під предметом договору про сурогатне материнство слід розуміти дії з виношування дитини, її народження та передачі генетичним батькам, які в свою чергу зобов'язуються сплатити сурогатній матері грошову винагороду, якщо інше не передбачено договором.

Є декілька позицій відповідно до сторін договору про сурогатне материнство. Є наукова позиція де сторонами є подружжям та жінка, яка може бути сурогатною матір'ю. Деякі автори вважають, що договір сурогатного материнства є багатостороннім, оскільки укладається не лише між генетичними батьками й

сурогатною матір'ю, а й медичною установою, яка проводить медичні маніпуляції з імплантації ембріона. Вважаємо, що у договорі про сурогатне материнство повинно бути лише дві сторони подружжя та сурогатна мати, а з медичною установою повинен укладатися договір про надання медичних послуг, адже дана установа не має відношення до відносин сурогатного материнства.

Відповідно до чинного законодавства України, а саме в ст. 123 СК України, визначається, що батьками дитини народженої за допомогою допоміжних репродуктивних технологій може бути лише подружжя. Під терміном «подружжя» розуміється союз чоловіка та жінки, який зареєстрований в органі державної реєстрації актів цивільного стану. Що стосується осіб, які фактично проживають разом та ведуть спільний побут, але їх шлюб офіційно не зареєстрований, то вони не можуть скористуватись ДРТ у вигляді сурогатного материнства. Однак, законодавець не висуває вимоги обов'язкової реєстрації шлюбу при народженні дитини природним шляхом, також особи, які перебувають у не зареєстрованому шлюбі можуть стати усиновлювачами на загальних підставах. В цьому виникають певні протиріччя в законодавстві [2].

Окрім сімейного статусу для генетичних батьків, які хочуть використати ДРТ шляхом сурогатного материнства, існують вікові обмеження. Застосування ДРТ за законодавством України допускається лише до повнолітніх осіб, які досягли 18 річного віку та гранична вікова межа для генетичних батьків не встановлена. На нашу думку це суттєва прогалина в законодавстві, адже, перш за все, це стосується захисту інтересів майбутньої дитини, оскільки генетичним батькам у зрілому віці буде досить тяжко виконувати покладені на них державою батьківські обов'язки [7, с.134].

Також, ще одним критерієм за яким визначається чи можуть бути особи потенційними генетичними батьками — це медичні показання. Так, відповідно до Наказу МОЗ № 787 протипоказанням для проведення ДРТ є психічні захворювання. Дане твердження є дуже важливим, оскільки потенційні генетичні батьки повинні бути психічно здоровими та не мати психічних розладів, щоб на належному рівні здійснювати догляд за майбутньою дитиною [4].

Слід зазначити, що іноземці, які зареєстрували одностатевий шлюб, не можуть укласти договір сурогатного материнства на території України. Також в законодавстві не передбачено укладання даного договору поодиноким чоловікові та жінці.

Науковець Головащук А. П. пропонує таке визначення «потенційні батьки — це повнолітні дієздатні

особи, що звернулися або були направлені за медичними показаннями до закладу охорони здоров'я, який проводить ДРТ, з питань свого репродуктивного здоров'я з метою лікування і народження дитини шляхом застосування допоміжних репродуктивних технологій» [6, с.75].

Другою стороною договору про сурогатне материнство є саме сурогатна матір. В українському законодавстві немає легального визначення поняттю «сурогатна матір», але є ряд вимог, яким повинна відповідати жінка, яка хоче стати сурогатною матір'ю. Дані вимоги закріплені у п. 6.4 Розділу VI Наказу Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні» від 09 вересня 2013 року № 787, згідно з якими жінка повинна бути повнолітньою, дієздатною, в якій відсутні медичні протипоказання, вона повинна мати свою власну здорову дитину, та яка добровільно надала письмово оформлену згоду [4].

Що стосується вікових обмежень, то сурогатною матір'ю може бути лише повнолітня жінка, тобто яка досягла 18 річного віку. Знову ж таки, верхній граничний вік, з настанням якого жінка не може бути сурогатною матір'ю, в законодавстві України не встановлений. Закріплення граничного віку у законодавстві є дуже важливим, адже з віком виникають і певні ризики для здоров'я пов'язані з виношуванням та народженням дитини. Аналізуючи досвід зарубіжних країн, можна стверджувати, що в Україні необхідно встановити верхній граничний вік для сурогатної матері у 35 років.

Другою вимогою до жінки, яка бажає стати сурогатною матір'ю це наявність власною здоровою дитини. Ця вимога обумовлена не лише фізичним, а й психічним аспектом. Тобто, жінка, яка вже народжувала може не лише добре підготуватись к пологам, а й впоратись з психологічним навантаженням, яке виникає з приводу передачі дитини генетичним батькам [6, с.76].

Наступною вимогою до сурогатної матері є вимога щодо відсутності у неї медичних протипоказань для проведення ДРТ методом сурогатного материнства. Для того щоб народити здорову дитину, жінка має бути повністю фізично та психічно здоровою. Повний перелік обстежень, які має пройти жінка, яка бажає стати сурогатною матір'ю зазначений у розділі II Наказу МОЗ № 787 [4].

Нерідко на практиці бувають випадки, коли подружжя хоче аби їх сурогатною матір'ю став хтось із близьких родичок. Законодавство України не забороняє жінкам родичкам бути сурогатними матерями, але вони повинні відповідати ряду вимог на

загальних підставах. Дане твердження зазначене у п. 6.1 Наказу МОЗ України № 787 в: «дозволяється виношування вагітності близькими родичами майбутніх батьків (мати, сестра, двоюрідна сестра тощо)» [4].

Узагальнюючи можна говорити про те, що сурогатна матір — це дієздатна фізично та психічно здорова жінка, що має власну здорову дитину, яка на підставі укладеного договору добровільно погодилася на штучне запліднення, виношування, народження та передачі дитини генетичним батькам, за винагороду або безоплатно.

Що стосується захисту прав та інтересів сторін у договорі про сурогатне материнство, то подружжя зобов'язується надавати матеріальну допомогу сурогатній матері у період її вагітності та брати на себе всі медичні витрати. В свою чергу сурогатна матір зобов'язується дотримуватись всіх умов договору, проходити відповідні медичні обстеження та виконувати всі поради лікаря. Основним обов'язком сурогатної матері є передача дитини генетичним батькам. Якщо сурогатна матір не виконає всіх умов договору, то буде зобов'язана повернути усі затрати генетичних батьків, якщо ж виконання договору стає неможливим не з вини сурогатної матері, такі затрати не повертаються.

Слід погодитися з позицією Коренги Ю. В., яка пропонує задля захисту прав подружжя включати в договір умову, згідно якої подружжя передає оплату сурогатній матері тільки після того як подружжя буде записане батьками новонародженої дитини при державній реєстрації народження дитини. Дана умова захищає батьків від того, що сурогатна мати не відмовить у передачі дитини та не буде шантажувати їх, вимагаючи збільшити винагороди [7, с. 135].

З метою захисту майбутньої дитини у договорі слід прописати обов'язок генетичних батьків прийняти дитину та бути записаними її батьками після народження.

Також з метою захисту прав та інтересів сторін договір про сурогатне материнство повинен укладатися лише у письмовому вигляді з нотаріальним посвідченням. Договір сурогатного материнства є строковим і, на наш погляд, повинен діяти не лише протягом вагітності сурогатної матері, а поки сторони повністю не виконають свої зобов'язання. Саме тому строк закінчення договору необхідно встановлювати з прив'язкою до настання конкретних подій. Зокрема, комерційний договір сурогатного материнства буде діяти з моменту нотаріального посвідчення договору і до моменту передачі дитини потенційним батькам та виплати грошової компенсації сурогатній матері, а договір некомерційного сурогатного материнства буде діяти до моменту передачі дитини потенційним батькам. Це дозволить уникнути численних непорозумінь між сторонами договору.

Висновки з даного дослідження. Враховуючи зазначене вище, нині є потреба в законодавчому закріпленні договору сурогатного материнства з метою захисту прав усіх учасників цих правовідносин. Враховуючи той факт, що договір сурогатного материнства є специфічним договором, та виходячи з тих відносин, які він регулює, є необхідність закріпити його в законодавстві України. Таке визначення досліджуваного договору: договір сурогатного материнства — це договір, за яким одна сторона (сурогатна матір) зобов'язується виносити, народити та передати дитину іншій стороні (потенційним батькам) за плату чи безоплатно.

Сторонами договору сурогатного материнства можуть бути повнолітні фізичні особи, які відповідають медичним вимогам встановленими законом, іншими нормативно-правовими актами. Договір сурогатного материнства укладається в письмовій формі.

Істотними умовами договору сурогатного материнства є умова про предмет договору, умова про строки, умова про форму, ціну договору.

Література

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2003 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/main/435-15>
2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 21–22. — С. 135.
3. Закон України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» від 16 липня 1999 р. № 1007-XIV [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1007-14>
4. Наказ Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження інструкції про порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій» від 09.09.2013 — № 787 [Електронний ресурс]. — Режим доступу до наказу: <http://zakon1.rada.gov.ua>
5. Ватрас В. А. Суб'єктний склад правовідносин щодо імплантації ембріона дитини жінці із генетичного матеріалу подружжя / Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права // 2002. — № 4. — С. 72–75.

6. Головащук А. П. Правові аспекти договору про сурогатне материнство. Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2013. — № 9. — С. 73–78.
7. Коренга Ю. В. Договір сурогатного материнства / Ю. В. Коренга // Бюл. М-ва юстиції України. — 2012. — № 5. — С. 133–137.
8. Майданик Р. А. Договір про сурогатне материнство за українським правом: питання теорії та практики / Р. А. Майданик // Право України. — 2012. — № 9. — С. 215–225.
9. Розгон О. В. Замовники як сторона договору про сурогатне материнство / О. В. Розгон // Вісник Харківського нац. унів. ім. В. Н. Каразіна. Випуск 21. — 2016. — С. 109–112.
10. Стеценко С. Г., Стеценко В. Ю., Сенюта І. Я. Медичне право України: Підручник. За заг. ред. проф. С. Г. Стеценка, К-9 Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. — 507 с. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://medcoledg.ucoz.ru/Likspr/pravo/medpravoua2008.pdf>

References

1. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy vid 16 sichnia 2003 r. № 435-IV // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. — 2003 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/main/435-15>
2. Simeinyi kodeks Ukrainy vid 10 sichnia 2002 r. № 2947-III // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. — 2002. — № 21–22. — S. 135.
3. Zakon Ukrainy «Pro transplantatsiiu orhaniv ta inshykh anatomichnykh materialiv liudyny» vid 16 lypnia 1999 r. № 1007-XIV [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1007-14>
4. Nakaz Ministerstva okhorony zdorov'ia Ukrainy «Pro zatverdzhennia instruktsii pro poriadok zastosuvannia dopomizhnykh reproduktyvnykh tekhnolohii» vid 09.09.2013 — № 787 [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu do naku: <http://zakon1.rada.gov.ua>
5. Vstras V. A. Sub'iektnyi sklad pravovidnosyn shchodo implantatsii embriona dytyny zhintsi iz henetychnoho materialu podruzzhzia / Visnyk Khmelnytskoho instytutu rehionalnoho upravlinnia ta prava // 2002. — № 4. — S. 72–75.
6. Holovashchuk A. P. Pravovi aspekty dohovoru pro surohatne materynstvo. Biuleten Ministerstva yustytsii Ukrainy. — 2013. — № 9. — S. 73–78.
7. Korenha Yu. V. Dohovir surohatnoho materynstva / Yu. V. Korenha // Biul. M-va yustytsii Ukrainy. — 2012. — № 5. — S. 133–137.
8. Maidanyk R. A. Dohovir pro surohatne materynstvo za ukrainskym pravom: pytannia teorii ta praktyky / R. A. Maidanyk // Pravo Ukrainy. — 2012. — № 9. — S. 215–225.
9. Rozghon O. V. Zamovnyky yak storona dohovoru pro surohatne materynstvo / O. V. Rozghon // Visnyk Kharkivskoho nats. univ. im. V. N. Karazina. Vypusk 21. — 2016. — S. 109–112.
10. Stetsenko S. H., Stetsenko V. Yu., Seniuta I. Ya. Medychne pravo Ukrainy: Pidruchnyk. Za zah. red. prof. S. H. Stetsenka, K-9 Vseukrainska asotsiatsiia vydavtsiv «Pravova yednist», 2008. — 507 s. [Elektronnyi resurs]. — Rezhym dostupu: <http://medcoledg.ucoz.ru/Likspr/pravo/medpravoua2008.pdf>

НАУКОВЕ ФАХОВЕ ВИДАННЯ

МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ «ІНТЕРНАУКА».
Серія: «Юридичні науки»

МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ «ИНТЕРНАУКА».
Серия: «Юридические науки»

INTERNATIONAL SCIENTIFIC JOURNAL «INTERNAUKA».
Series: «Juridical sciences»

№ 9(14)

Головний редактор — *Омельчук В.А.*

Київ 2018

Видано у авторській редакції

Адреса редакції: Україна, м. Київ, вул. Ломоносова, буд. 18
Контактний телефон: +38(044) 222 58 89
Контактний телефон: +38(067) 401 84 35
E-mail: editor@inter-nauka.com

Підписано у друк 16.01.2019. Формат 60×84/8
Папір офсетний. Гарнітура SchoolBookAS. Друк офсетний.
Умовно-друкованих аркушів 12,32. Тираж 100. Заказ № 220.
Ціна договірна. Надруковано з готового оригінал-макета.

Надруковано у видавництві
ТОВ «Центр учбової літератури»
вул. Лаврська, 20 м. Київ

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції ДК № 2458 від 30.03.2006 р.