

Юридична Україна

ЩОМІСЯЧНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ

№ 5 (197)

Заснований у січні 2003 р.



Співзасновники:

Київський регіональний центр
Національної академії правових наук України,

Науково-дослідний інститут
приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України,

ТОВ "Юрінком Інтер"

Видавець: ТОВ "Юрінком Інтер"

Згідно з постановою президії Вищої атестаційної комісії України від 28.12.2017 р.
№1714 журнал "Юридична Україна" включено до переліку наукових фахових
видань України, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття
наукових ступенів доктора і кандидата юридичних наук.

Київ – 2019

РЕДАКЦІЙНА РАДА:

О. Л. Копиленко —
доктор юридичних наук, професор
(голова ради),

О. В. Скрипнюк —
доктор юридичних наук, професор
(заступник голови ради),

В. В. Коваленко —
доктор юридичних наук, професор,

О. О. Кот —
доктор юридичних наук,

О. Д. Крупчан —
доктор юридичних наук,

Є. Б. Кубко —
доктор юридичних наук, професор,

В. В. Луць —
доктор юридичних наук, професор,

В. Т. Маляренко —
доктор юридичних наук, професор,

М. І. Панов —
доктор юридичних наук, професор,

Д. М. Притика —
доктор юридичних наук,

П. М. Рабінович —
доктор юридичних наук, професор,

М. В. Руденко —
доктор юридичних наук, професор,

М. Ф. Селівон —
кандидат юридичних наук,

М. О. Теплюк —
доктор юридичних наук,

В. М. Шаповал —
доктор юридичних наук, професор,

В. І. Шахун —
доктор юридичних наук, професор,

Ю. С. Шемшученко —
доктор юридичних наук, професор.

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

О. Д. Крупчан —
доктор юридичних наук
(голова колегії),

В. С. Ковальський —
доктор юридичних наук
(заступник голови колегії),

А. Б. Гриняк —
доктор юридичних наук,

М. К. Галянтюк —
доктор юридичних наук,

О. Л. Копиленко —
доктор юридичних наук, професор,

В. В. Луць —
доктор юридичних наук, професор,

О. П. Орлюк —
доктор юридичних наук, професор,

В. Д. Примак —
доктор юридичних наук,

О. В. Скрипнюк —
доктор юридичних наук, професор.

Журнал рекомендовано до друку Вченою радою Науково-дослідного інституту
приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України
(протокол № 5 від 22.05.2019 р.).

© Юрінком Інтер, 2019

ЗМІСТ**ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА**

Пилипчук К. В. Компаративний аналіз природоохоронних норм у кримінальному законодавстві Радянської України. 4

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Риндюк І. І. Розвиток законодавства іноземних держав та України щодо відповідальності за керування транспортними засобами у стані сп'яніння. 10

ТРУДОВЕ ПРАВО

Кропивна К. О. Розмежування юрисдикцій судів за предметом розгляду трудових спорів 16

СУДОВА ПРАКТИКА

Дудоров О. Проблеми кваліфікації зловживання впливом у судовій практиці 24

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ НАУКИ

Туляков В. О. Теорія кримінальної законотворчості: перспективи новітніх підходів 36

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Кресін О. В. Міжнародний успіх українського порівняльного правознавства. 43

ШЛЯХИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Нелін О. І. Ідеологія захисту прав людини в Україні в мирний час і під час збройних конфліктів (війни) 46

КОНКУРС НА ПУБЛІКАЦІЮ КРАЩИХ СТУДЕНТСЬКИХ ТА АСПРАНТСЬКИХ РОБІТ, ЩО СТОСУЮТЬСЯ БОРОТЬБИ З КОРУПЦІЄЮ

Дерій В. В. Корупція і права людини 52

НАУКОВЕ ЖИТТЯ

Перше організаційне засідання Науково-експертної ради Національного агентства з питань запобігання корупції 55

НАУКОВА РЕЦЕНЗІЯ

Наукова рецензія на книгу *Коломієць Ю. Ю.* «Кримінально-правова ідеологія: філософсько-правове дослідження» 58



К. В. Пилипчук,
магістр права Одеського державного університету
внутрішніх справ

УДК 343

КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ ПРИРОДООХОРОННИХ НОРМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ РАДЯНСЬКОЇ УКРАЇНИ

У статті проведено компаративний аналіз природоохоронних норм КК УСРР 1922 р., КК УСРР 1927 р. та КК УРСР 1960 р. із застосуванням методики кількісних показників нормативно-правових актів. Доведено наявність тенденції, збільшення кількості статей, природних об'єктів та числа знаків, присвячених цим питанням. Показано посилення кримінальної складової у КК 1927 р. у порівнянні з КК 1922 р. у вигляді збільшення термінів покарання, обов'язкової конфіскації незаконно добутого, а також зняття злочинів.

Ключові слова: кодифікований акт, кримінальне законодавство, злочин, об'єкти природи, кількісні показники.

Актуальність теми дослідження пов'язана з необхідністю посилення боротьби зі злочинами у сфері охорони природи, які набули масового характеру. Особливістю цього процесу стала криміналізація незаконного використання природних об'єктів, що створює умови зростання кількості злочинів та різкого збільшення шкоди, яка наноситься таким об'єктам. Іншою тенденцією є розповсюдження суспільної небезпечності таких злочинів з причини збільшення кількості злочинних угруповань, які займаються незаконним використанням природних об'єктів за допомогою сучасних технічних засобів. За таких умов кримінальне законодавство демонструє

свою неспроможність дієво та ефективно протидіяти злочинам, притягувати до відповідальності винних осіб і тому потребує свого удосконалення. З цієї причини доцільно звернутися до історичного досвіду, накопиченого в різні історичні часи. Інтерес до радянського кримінального законодавства є не випадковим з причини того, що у цей період були закладені теоретичні засади даної галузі права, сформульовані такі поняття як об'єкт, суб'єкт, об'єктивна та суб'єктивна сторони злочину, а також інші важливі дефініції. З метою підвищення ефективності таких досліджень доцільно застосувати положення методики кількісного аналізу нормативно-пра-

вових актів, запропонованої О. Л. Копиленком та Б. В. Кіндюком, яка дає змогу перейти від описового до кількісного аналізу кодифікованих актів.

Аналіз публікацій показує, що проблеми кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища протягом достатньо тривалого періоду досліджувались в юридичній літературі. Такі розробки проводили: С. Б. Гавриш, М. Д. Казанцев, З. Г. Корчева, Б. М. Леонтьєв, В. К. Матвійчук, П. В. Мельник, В. О. Навроцький, П. В. Павеліцина, В. Д. Пакутін, Є. А. Плотнікова, В. М. Попревич, Н. І. Титова, В. О. Соловійова, В. А. Широков. Незважаючи на наявність таких досліджень проблема історичної динаміки норм кримінальної відповідальності, яка зафіксована в кримінальних кодексах, прийнятих за часів існування УСРР/УРСР, не розглядалась та потребує свого подальшого дослідження.

Метою роботи є проведення порівняльного аналізу природоохоронних норм КК УСРР 1922 р., КК УСРР 1927 р. та КК УРСР 1960 р.

Викладення матеріалу дослідження необхідно розпочати з того, що кримінальна відповідальність є одним із важливих засобів протидії небезпечних видів людської поведінки, яка знайшла відображення в кримінальних кодексах прийнятих у різні історичні часи. Як вказує Н. І. Титова, Україна має велику кількість природних об'єктів, яким нанесено шкоду, знищено, погіршено їх стан, що суттєво впливає на здоров'я, фізичний стан і умови життя населення [1, с. 92]. При проведенні дослідження кримінально-правових норм у сфері охорони природи треба чітко з'ясувати соціально-економічну та правову природу таких об'єктів. Залежно від їх виду може змінюватись правова оцінка вчинення винних дій. Як вказує Ю. І. Ляпунов, природні об'єкти мають низку показників їх стану, тому злочини, скоєні стосовно них, можуть привести до втрати

якісних властивостей [2, с. 51]. Наприклад, забруднення земель, знищення поверхневого шару ґрунту завжди призводить до зменшення родючості, а в деяких випадках — до повного виведення таких ґрунтів з обороту.

Першим кодифікованим актом, в якому знайшли відображення норми з охорони природи, був Кримінальний кодекс УСРР, прийнятий Всеукраїнським Центральним виконавчим комітетом від 23 серпня 1922 р. Як вказує І. Б. Усенко, даний документ приймався в рамках першої кодифікації радянського права і мав систематизувати численні та розрізнені нормативно-правові акти, які діяли в період 1918—1922 рр. [3, с. 57].

За допомогою використання методики кількісних показників був проведений більш детальний аналіз кодифікованого акта на підставі застосування цифрових значень [4]. Даний кодифікований акт складався з 67423 зн., 8 глав, 227 статей. З їх числа охорони природи присвячувалась одна стаття — ст. 99 в якій встановлювалась кримінальна відповідальність за злочини пов'язані з лісами, тваринами, птахами, рибами, надрами, природними матеріалами — 459 зн.

Зміни в політиці Радянського Союзу, спрямовані на затвердження тоталітарної системи, призвели до необхідності підготовки нового Кримінального кодексу, який мав стати підґрунтям введення командно-адміністративної системи, тому доктринальні підходи стосовно кримінальної відповідальності змінилися в напрямі «посилення» покарань. З цієї причини у 1927 р. був прийнятий Кримінальний кодекс УСРР, який мав 15 глав, 206 статей та 96856 зн., в якому значно збільшилась кількість статей та змінилися види природних об'єктів. У КК УСРР 1927 р. питанням правової охорони природи присвячено чотири статті — 82, 83, 84, 137 — сумарна кількість знаків склала 1846 зн. (табл. 1). Так, ст. 82 встановлювала відповідальність за порушення законів та правил, установлених щодо охорони лісів від винищення та розкрадання; ст. 83 встановлювала кримінальну відпо-

Таблиця 1

Кількісні показники кодифікованих актів

Назва показника	КК УСРР 1922 р.	КК УСРР 1927 р.	КК УРСР 1960 р.
Загальна кількість знаків у природоохоронних нормах	459	1846	3710
Кількість статей	1	4	10
% від загальної кількості актового матеріалу	0.7	1.9	3.1
Природні об'єкти	ліс, тварини, птахи, риби, камінь, пісок, надра	ліс, надра, морські бобрі та морські котики	ліс, рослини, тварини, птахи, риби, земля, водні об'єкти

відальність за купівлю лісу, видобутого шляхом рубки за такі дії передбачалася санкція у вигляді позбавлення волі на строк до шести місяців. Наступна ст. 84 передбачала кримінальну відповідальність або примусові роботи на строк до шести місяців або штраф до 500 карбованців за розробку надр без отримання на такі роботи встановленого законом дозволу. До змісту КК УСРР 1927 р. увійшла ст. 137, яка мала 870 зн., в якій регламентувався захист морських котиків та морських бобрів, кримінальна відповідальність згідно з даною статтею настає за такі види незаконного полювання: недозволені місця, заборонений час, недозволена зброя, недозволені способи та прийоми. За такі дії ст. 137 регламентувала позбавлення волі або примусові роботи на строк до одного року, або штраф до 500 карбованців, з обов'язковою конфіскацією незаконно добутого в усіх випадках. Інтерес викликає та обставина, що у той історичний період морські бобрі та морські котики не водилися на території УСРР.

Наступний кодифікований акт, Кримінальний кодекс УРСР 1960 р., приймався в інших суспільно-політичних умовах, а на його зміст вплинуло розуміння тодішнього суспільства у необхідності збереження природи та її захисту від протиправних посягань. Значну роль у сфері охорони довкілля зіграв Закон УРСР «Про охорону природи Української РСР» 1960 р., в якому ст. 32 Роз-

ділу XI «Заходи по здійсненню Закону і відповідальність за порушення правил охорони природи» вказувала, що особи, винні в порушенні правил охорони природи, притягуються до відповідальності згідно з діючим законодавством. Незважаючи на наявність цієї статті, закон носив декларативний характер через відсутність конкретних ознак злочинів, правопорушень, згідно з якими встановлювалася відповідальність осіб за скоєння таких дій. У змісті КК УРСР 1960 р. знайшла відображення значно більша кількість природних об'єктів у порівнянні з раніше прийнятими Кримінальними кодексами 1922 р. та 1927 р. Так, до КК УРСР 1960 р. увійшло 119055 зн., 16 глав та 263 статей, з них охороні природи присвячені десять статей, які складають 3710 зн.

Розгляд юридичної техніки КК УРСР 1960 р. показує, з одного боку, позитивну рису даного документа — збільшення кількості статей, присвячених злочинам проти природи. З іншого — автору документа не вдалось провести їх систематизацію з причини викладення їх у чотирьох главах кодифікованого акта. Як вказує З. Г. Корчева, незважаючи на розташування цих норм у різних розділах Кодексу, описані в них склади злочинів мають загальні ознаки, які фактично об'єднують ці статті в єдину систему кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані з охороною природи [5, с. 5]. До змісту Глави II увійшли ст. 89 «Умисне знищення або пошкодження

державного чи громадського майна» та ст. 90 «Необережне знищення або пошкодження державного чи громадського майна». В змісті цих статей знайшла відображення відповідальність за пошкодження чи нанесення шкоди лісовим масивам, незважаючи на ту обставину, що у даних статтях розглядалися питання встановлення відповідальності за пошкодження державного чи громадського майна.

Розгляд кримінальної відповідальності у сфері охорони природи знайшов своє відображення у Главі VI «Господарські злочини», до якої входять шість статей — 158, 159, 160, 161, 162, 163, які встановлюють кримінальну відповідальність за порушення правил по боротьбі з хворобами рослин, потравом посівів, незаконною порубкою лісу, правил полювання, зайняття рибним або іншим промислом, проведення вибухових робіт на водних об'єктах.

Розгляд змісту даної глави показує, що її назва логічно не пов'язана зі змістом, в якому регламентуються відповідальність за злочини проти природи. Наступна Глава IX «Злочини проти порядку управління» включає ст. 199 «Самовільний захват землі та самовільне будівництво», яка не передбачає охорону землі, а лише встановлює відповідальність за самовільне захоплення або самовільний обмін, чи купівля-продаж земельної ділянки, або інші дії, що порушують закони про націоналізацію землі. До змісту Глави X «Злочини проти громадської безпеки, громадського порядку та народного здоров'я» увійшла ст. 228 «Забруднення водойм», яка регламентує забруднення таких водних об'єктів. Такі дії могли бути скоєні державними підприємствами, колгоспами, комунальними підприємствами, а також конкретними особами, а в її змісті встановлювалось покарання у вигляді виправних робіт на строк до одного року або штрафу у розмірі до трьохсот карбованців.

Важливою особливістю юридичної техніки природоохоронних норм КК УРСР 1960 р. було використання бланкетних норм, які увійшли до змісту:

ст. 158 у вигляді порушень правил, встановлених з метою боротьби з хворобами та шкідниками рослин; ст. 163 у вигляді проведення вибухових робіт з порушенням правил та ст. 227 у вигляді порушення обов'язкових правил, встановлених з метою запобігання епідемічним та іншим заразним захворюванням. Представляє інтерес розгляд змісту природоохоронних статей КК 1960 р. та проведення їх систематизації по главах та видах природних об'єктів, для чого їх загальна кількість була прийнята за 100%. Такий аналіз показав, що найбільша кількість матеріалу — 2103 зн., чи 56,6% — присвячувалося питанням рослинного, тваринного світу, водних об'єктів.

Недоліком даного кодифікованого акта є відсутність з'ясування термінів: а) «лісовий масив», тобто зі змісту Кодексу невідомо, яку площу повинен займати цей об'єкт; б) «джерело підвищеної небезпеки»; в) «тяжкі наслідки»; г) «істотне пошкодження». Ця обставина значно ускладнює судам винесення рішення стосовно кримінального покарання.

З метою порівняння санкцій за злочини, пов'язані з природними об'єктами, доцільно провести їх компаративний аналіз. Так, згідно зі ст. 82 КК 1927 р. порушення правил та законів, встановлених в інтересах охорони лісів, якщо такі дії скоювали у вигляді промислу, караються позбавленням волі на строк до трьох років з конфіскацією майна чи без такої. В свою чергу, ст. 160 КК УРСР 1960 р. встановлює кримінальну відповідальність за незаконну порубку лісу якщо вона спричинила значні збитки, караються позбавленням волі на строк до 5 років., що свідчить про посилення кримінальної складової в кодифікованому акті 1960 р. В свою чергу, ст. 137 КК 1927 р. встановлює відповідальність за проведення рибного, тваринного промислу в заборонений час, недозволених місцях, недозволеними засобами, за що передбачається позбавлення волі чи примусові роботи на строк до одного року чи штраф до 500 рублів. За подібні дії ст. 162 КК УРСР 1960 р. встановлює від-

повідальність у вигляді виправних робіт на строк до одного року або штрафу до 200 карбованців, з конфіскацією добутого та знарядь лову. Таким чином, у деяких випадках покарання, передбачені кримінальним кодексом 1960 р., носять більш жорсткий характер у порівнянні з відповідальністю за подібні злочини у КК УСРР 1927 р.

Інтерес становить відсутність у кодексах 1922 р., 1927 р. кримінальної відповідальності за підпали та умисне знищення лісових масивів. Справа полягає у тому, що в Статуті Великого князівства Литовського 1566 р. за умисний або випадковий підпал лісів встановлювалася міра покарання у вигляді смертної кари, дана обставина була врахована проєктантами КК 1960 р. до змісту якого увійшли ст. 89, яка за підпал у разі спричинення умисного знищення або пошкодження лісових масивів встановлює покарання у вигляді позбавлення волі на строк до десяти років. У ст. 90 розглядалися такі самі дії, але у випадку необережного знищення чи істотного пошкодження лісових масивів вогнем або джерелом підвищеної небезпеки, за що встановлювалось покарання у вигляді по-

збавлення волі на строк до трьох років або виправних робіт на строк до одного року.

З метою розгляду історичної динаміки кількісних показників даних кодифікованих актів був побудований рис. 1, на якому показана динаміка кількості знаків у КК УСРР 1922 р., КК УСРР 1927 р., та КК УРСР 1960 р.

Розгляд отриманих результатів показує значне збільшення кількості знаків у КК 1922 р. у порівнянні з КК 1960 р. — у 8,1 разу, що свідчить про збільшення уваги законодавців до проблеми захисту природних об'єктів. Становить інтерес дослідження історичної динаміки кількості статей, які увійшли до змісту цих кодифікованих актів та складають прогресію 1:4:10, тобто загальна їх кількість збільшилась за історичний період 1922—1960 рр. в 10 разів.

За результатами проведеного дослідження необхідно зробити наступні висновки.

І. Природоохоронні норми, які встановлюють кримінальну відповідальність за злочини проти природи, увійшли до змісту КК УСРР 1922 р., КК

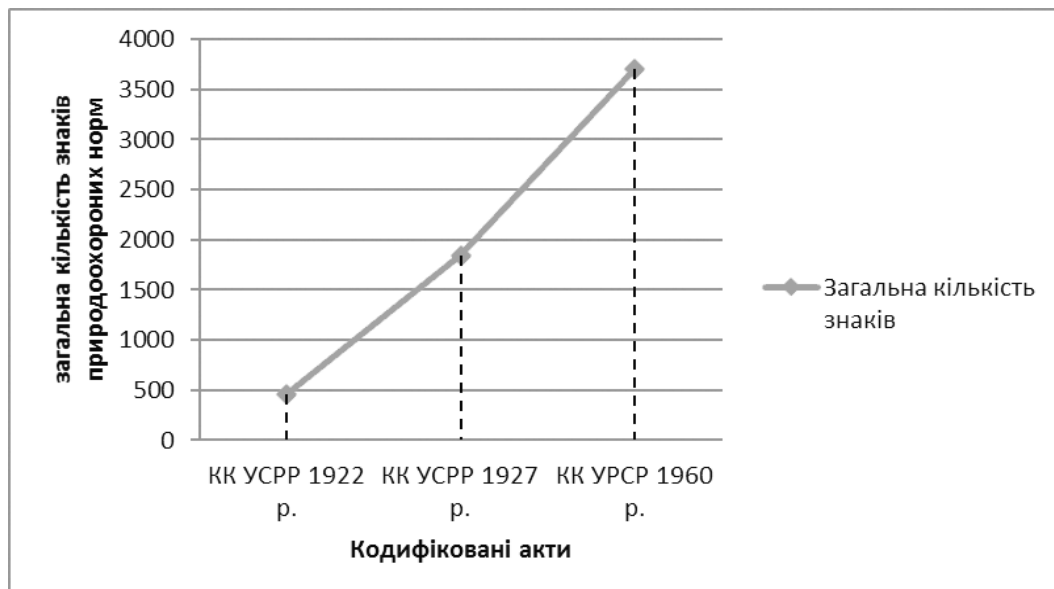


Рис. 1. Історична динаміка кількості знаків у кримінальних кодексах Радянської України.

УСРР 1927 р., КК УСРР 1960 р., але кількість статей, присвячених цим питанням, коливається в значному діапазоні від одної в КК УСРР 1922 р. до десяти в КК УСРР 1960 р.

II. Компаративний аналіз змісту кодифікованих актів показує тенденцію збільшення числа природоохоронних об'єктів за злочини з якими встановлюється кримінальна відповідальність. Аналогічним чином збільшується кіль-

кість знаків природоохоронних норм, зафіксованих у КК УСРР 1922 р. та КК УСРР 1960 р. майже у 8,1 разу.

III. Доведено факт посилення кримінальної складової при порівнянні санкцій кримінальних кодексів 1922 та 1927 рр. у вигляді збільшення термінів покарання, обов'язкової конфіскації незаконно добутого, а також знарядь злочинів.

Список використаної літератури

1. Титова Н. І. Відповідальність за порушення законодавства про охорону природи. Львів: Вид-во Львів. ун-ту, 1973. 214 с.
2. Ляпунов Ю. И. Уголовно-правовая охрана природы органами внутренних дел. М., 1974. 83 с.
3. Усенко И. Б. Первая кодификация законодательства Украинской ССР / АН УССР; Ин-т государства и права. Киев: Наукова думка, 1989. 120 с.
4. Копиленко О. Л., Кіндюк Б. В. Теоретичні засади використання кількісних показників у дослідженнях пам'яток права // Юридична Україна. 2016. № 7—8. С. 4—12.
5. Корчева З. Г. Уголовно-правовая охрана природы в УССР: учеб. пособ. Харьков: Изд-во Харьк. ун-та, 1975. 83 с.

Пилипчук К. В. Компаративний аналіз природоохоронних норм в уголовном законодавстві Советської України.

В статті проведено компаративний аналіз природоохоронних норм УК УССР 1922, УК УССР 1927 та УК УССР 1960 з застосуванням методики кількісних показників нормативно-правових актів. Доказано наявності тенденції, збільшення кількості статей, природних об'єктів та числа знаків, присвячених цим вопросам. Показано посилення уголовної складової в УК 1927 по порівнянню з УК 1922 г. В вигляді збільшення строків покарання, обов'язкової конфіскації незаконно добытого, а також знарядь злочинів.

Ключевые слова: кодифікований акт, уголовное законодавство, преступление, об'єкти природи, кількісні показники.

Pylypchuk K. V. Comparative analysis of environmental standards in the criminal legislation of Soviet Ukraine.

Comparative analysis of nature conservation norms was carried out at the stat. QC USSR 1922 p., KK USSR 1927 p. that KK URSR 1960 p. iz zastosuvannyam methods of kilkinyykh shows normam regulatory legal acts. Nayavnist tendencii, zbilshennya kilkosti articles, natural ob'ektiv that number of signs associated with the number of meals. Shown is the harvest of criminally warehouse at KK 1927 p. at the production site of KK 1922 p. in viglyadi zbilshennya terminiv pokaronnya, obov'yazkovoy conf_skatsiy illegally obtained, and also znaryad zlochyniv.

Key words: act of codification, criminally legislation, evil-doers, environmental issues, historical demonstrations.

УДК 342.9

І. І. Риндюк,старший лейтенант поліції, ад'юнкт кафедри поліцейського права
Національної академії внутрішніх справ

РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ ТА УКРАЇНИ ЩОДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КЕРУВАННЯ ТРАНСПОРТНИМИ ЗАСОБАМИ У СТАНІ СП'ЯНІННЯ

У статті досліджується розвиток законодавства іноземних держав та безпосередньо України щодо керування транспортними засобами в стані сп'яніння. Пропонуються шляхи покращення законодавства, процедури проходження огляду на стан сп'яніння, а також визначення межі проміле алкоголю в крові.

Ключові слова: водій, стан сп'яніння, адміністративна відповідальність, транспортний засіб, шляхи розв'язання проблеми, іноземні держави.

За станом на сьогодні Україна знаходиться у постійному процесі змін, як інституціональних, так і світоглядних. Нові виклики часу, зміна моделі економіки з переходом до ліберальної ринкової та розлучення з радянським минулим вимагає від України очолювати процес необхідних змін, які назріли. Законодавство, яке визначало відповідальність особи за керування транспортними засобами у стані сп'яніння, нам залишилось у спадок від Радянського Союзу, і фактично, зміни до нього вносилися із запізненням від необхідного моменту їх прийняття. Для розуміння вказаного питання було досліджено історію становлення законодавства, яке регулює відповідальність щодо керування транспортними засобами у стані сп'яніння, у Великій Британії як засновниці вказаного права, Сполучених Штатах Америки, Польщі як сусідньої країни, яка має подібну систему управління та спільне історичне минуле з Україною, та нашої держави.

Враховуючи важливість проблем, пов'язаних із керуванням транспортними засобами у стані сп'яніння, їх дослідженню присвячено багато праць таких учених: В. Б. Авер'янова, О. М. Бандурки, Д. М. Бахраха, Ю. П. Битяка, Є. В. Герасименка, І. П. Голосніченка,

С. Т. Гончарука, С. М. Гусарова, Є. В. Додіна, М. М. Дорогих, М. І. Єропкина, В. Л. Зеленька, Р. А. Калюжного, О. П. Ключниченка, В. К. Колпакова, А. Т. Комзюка, С. Ф. Константінова, М. В. Лошицького, В. І. Олефіра, О. Ю. Саламанової, М. М. Тищенко, Ю. С. Шемшученка, В. К. Шкарупи та інших. Однак, незважаючи на значну за обсягом і змістом виконану роботу, більшість практичних питань, пов'язаних із керуванням транспортними засобами у стані сп'яніння, продовжують залишатись недостатньо розробленими.

Варто зазначити, що більшість праць, присвячених проблематиці історії законодавства, видані за кордоном, що вказує на недостатню дослідженість цього питання в Україні. Саме тому існує дана проблема, оскільки без чіткого відмежування адміністративного права від поліцейського, а поліцейського — від адміністративного відбувається, фактично, поєднання принципово різних галузей науки, державно-правових теорій, кожна з яких відповідала конкретній епісоду життя суспільства і держави.

Метою статті є дослідження розвитку законодавства іноземних держав та України щодо керування транспортними засобами у стані сп'яніння, а саме зміна адміністративної відповідальності (поси-

лення відповідальності), процедура проходження огляду на стан сп'яніння та механізм провадження у справах про адміністративні правопорушення.

Історичний розвиток законодавства іноземних держав розпочався із Великої Британії, яка у 1872 р. своїм парламентом прийняла «Licensing Act», главою 12 якого було визначено відповідальність за керування у п'яному стані будь-якою пошкою, транспортним засобом із паровим двигуном, конем чи іншими тваринами.

Перший в світі, збережений в джерелах, випадок покарання водія за керування автомобілем у нетверезому стані мав місце 10 вересня 1897 р. Тоді, за повідомленням газети «The Morning Post», лондонський таксист Джордж Сміт не впорався з управлінням автомобіля і



врізався у будинок. Водій зізнався поліцейському, що перед аварією випив «два або три кухлі пива». За своє порушення останній був оштрафований на 20 шилінгів [9, с. 1].

Цікавим є той факт, що у 2017 р. за вказаним законом, який досі залишається чинним, було засуджено велосипедиста з графства Ланкашир до трьох місяців умовно та штрафу у розмірі 20 фунтів стерлінгів.

У 1925 р. поняття відповідальності розширюють за керування будь-яким транспортним засобом у стані сп'яніння. Водночас конкретної межі стану сп'яніння встановлено не було, і рішення приймалось на розсуд поліцейського, який зупиняв транспортний засіб або оформлював дорожньо-транспортну пригоду.

З прийняттям у 1962 р. «Road Traffic Act» у Великобританії з'явилась можливість використання аналізу крові, сечі або дихання для встановлення рівня стану сп'яніння. Однак не вважалося правопорушенням, якщо водій відмовлявся

від подання зразка дихання, крові чи сечі з поважної на те причини [5, с. 3].

«The Road Safety Act», який був прийнятий у 1967 р. у Великобританії, впровадив першу межу для визначення рівня алкоголю в крові з максимальною концентрацією алкоголю в крові 80 мг алкоголю на 100 мл крові або 107 міліграмів алкоголю на 100 мілілітрів сечі. Стало правопорушенням керування або спроба керування автомобілем із концентрацією алкоголю в крові, що перевищувало максимально встановлений законодавчий бар'єр. Якщо особа відмовлялась надавати зразок, це вважалось злочином. 1967 р. також побачив світ приказний акт: міністр транспорту Barbara Castle представив «breathalyzers» як спосіб перевірки концентрації алкоголю в крові людини на дорозі [6, с. 7].

У 1968 р. компанією Drdger Ltd був розроблений «Alcotest 80» для виявлення алкоголю в організмі. Номер 80 з назвою відноситься до ліміту ВАС (концентрація алкоголю в крові) [6, с. 10].

Впровадження дихальних апаратів у Великобританії, разом із великою рекламною кампанією, що проводилася урядом, дозволило зменшити частку дорожньо-транспортних пригод, де кількість алкоголю в перший рік становила 25—15%. Це призвело до того, що стало менше важких травм та менше легких травм, завданих дорожньо-транспортними пригодами.

«Transport Act» 1981 р. зазначив, що автомобілісти, які проводили випробування на дихання до 50 мікрограмів алкоголю на 100 мілілітрів дихання або менше, могли мати право на встановлений законом спосіб забезпечити зразок крові або сечі. Законодавчий варіант був уведений, щоб допомогти втілити впевненість у надійності та точності випробувальних машин, які випробовують дихання [5, с. 12].

У 1983 р. побачив вступ, схвалення типу та впровадження «Lion Intoximeter 3000». «Lion Intoximeter 3000» є доказовою машиною для перевірки дихання, яка давала набагато точніші та надійніші результати, ніж портативні ручні пристрої, які міліція використовувала на дорозі для попереднього тестування дихання. Результати цих машин могли бути використані як основа для судового переслідування та твердих доказів у суді.

Впровадження цих доказових машин для перевірки дихання викликало суперечки щодо того, наскільки точні були фактичні показання. Було науково доведено, що показання, зроблені ними, були дуже точні і доказові. Випробування на подих до цих пір залишаються основним засобом тестування водіїв ВАС (концентрація алкоголю в крові), щоб допомогти забезпечити безпечне поведіння з водієм у суді.

1983 р. також ознаменувався запровадженням схеми «Високого ризику правопорушника», призначеної для управління винними водіями, які можуть мати проблеми з алкоголем. Це досягається шляхом відвідування медичного відділу DVLA, яка включає в себе здачу аналізу крові.

«The Road Traffic Act» у 1991 р. запровадив новий вид правопорушення «Загроза смерті під час руху під дією алкоголю або наркотиків», яке мало обов'язковий вирок на строк до п'яти років, та вініс положення про винесення вироку судів, щоб відкликати тих, хто був дискваліфікований за вчинення драматичних вчинків, до схвалених навчальних курсів реабілітації. Головна мета цих курсів полягає у вихованні правопорушників, щоб запобігти повторному вчиненню злочину [6, с. 10].

У 2000 р. Конгрес Великобританії прийняв 08 ВАС як національний незаконний ліміт для людей з обмеженим рухом.

У 2004 р. максимальний розмір штрафу за водіння автомобілем під впливом алкоголю або наркотиків, що призвело до смерті осіб, був збільшений до 14 років.

Департамент транспорту у 2008 р. фінансував кожен поліцейську службу в Англії та Уельсі для придбання приладів тестування на подих. Ці скринінгові пристрої здатні збирати та зберігати дані в електронному вигляді, які потім можуть бути передані в центральну базу даних. Дані, які вони можуть зберігати, включають вік та стать будь-якого водія, необхідні для попереднього випробування на подих разом із датою та часом; причина для тесту та результат тесту. Вперше в історії збираються вичерпні статистичні дані про водіїв, які знаходяться нижче встановленої межі та залучені до будь-якої аварії.

Уряд ухвалив та запровадив нове законодавство, спеціально орієнтоване на водіїв — споживачів напоїв, які класифікуються як «високопоставлені злочинці». Нове законодавство набуло чинності з 1 червня 2013 р.

США

Нью-Йорк став першим містом, яке у 1910 р. прийняло закон про боротьбу з питтям і водінням у нетверезому стані. Цей закон не просто забороняв їхати в стані сп'яніння, але було також встановлено визначення того, який рівень інтоксикації кваліфікується як водіння в нетверезому стані.

Доктор Харгер, професор токсикології та біохімії університету штату Індіана у 1933 році запатентував «Drunkometer». Пристрій був подібним до повітряної кулі, і люди вдихували в нього, щоб визначити інтоксикацію. Колір повітря, коли його змішували з хімічним розчином, визначав рівень інтоксикації [6, с. 5].

Роберт Боркенштейн, колишній капітан міліції та професор університету, винайшов Бензогенератор у 1953 р. Ця машина використовувала хімічне окислення та фотометрію для визначення концентрації алкоголю. Все, що людина повинна була зробити — це потрапити в машину, і він вимірятиме запах спирту на диханні. Це буде показувати рівень алкоголю в крові. Бензогенератор був простішим у використанні та більш точним, ніж «Drunkometer», що зробило



його ідеальним випробуванням для співробітників міліції при визначенні того, чи хтось занадто багато пив.

Завдяки дослідженням Американської медичної асоціації та Національної ради з питань безпеки, у 1938 р. було визначено 0,15 відсотка, які стали першою загальноприйнятною легальною межею концентрації алкоголю в крові (ВАС).

У 1984 р. Національний закон про мінімальний вік вживання спиртних напоїв вимагав від штатів прийняття індивідуального законодавства, що підвищило питний вік до 21 року.

У 2012 р. Алабама став останнім штатом у США, щоб передавати та виконувати закони про замикання запалювання для тих, хто був заарештований та/або засуджений за порушення правил водіння [4, с. 2].

Польща

Польський закон також передбачає гранично допустиму межу в алкоголі водія на рівні 0,2 проміле та штраф за її перевищення розміром від 145 євро. Крім того, навіть низький рівень алкоголю в крові може потягнути за собою позбавлення водійських прав строком від 6 місяців до трьох років та навіть до одного місяця ув'язнення. Якщо рівень алкоголю в крові перевищує 0,5 проміле,

водій може опинитися у в'язниці терміном до двох років чи позбутися прав на строк до 10 років. Крім цього, у правопорушника в цій країні також можуть конфіскувати транспортний засіб. Кримінальна відповідальність за водіння в нетверезому стані покликана зменшити кількість ДТП в країні, значна кількість яких відбувається за участі водіїв, які перебувають на підпитку [8, с. 5].

Україна

Розвиток Українського законодавства щодо керування транспортними засобами в стані сп'яніння, розпочався з прийняття Постановою Верховної Ради Української РСР № 8074-10 від 07.12.84 р. Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення, який був уведений в дію 1 червня 1985 р.

Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 20 травня 1985 р. «Про заходи по посиленню боротьби проти пияцтва і алкоголізму, викорененню самогонваріння» до ст. 130 були внесені зміни, а саме посилено відповідальність: замість від тридцяти до ста карбованців — сто карбованців, замість одного року — від одного до трьох років.

Відповідно до Указу Президії Верховної Ради СРСР від 6 лютого 1989 р. «Про внесення змін і доповнень до законодав-

чих актів СРСР про відповідальність за порушення правил дорожнього руху» та з метою подальшого вдосконалення законодавства Української РСР про адміністративні правопорушення було змінено назву статті, а саме: «Керування транспортними засобами або суднами особами, які перебувають у стані сп'яніння». Також з'явилося чотири частини.

У 1991 р. з метою посилення відповідальності за порушення правил дорожнього руху норм та стандартів, що стосуються забезпечення безпеки дорожнього руху, і подальшого вдосконалення законодавства України у ст. 130, зокрема, змінено санкцію: замість двохсот — від двохсот до чотирьохсот, в ч. 2 замість двохсот — від двохсот до п'ятисот карбованців.

У зв'язку з прийняттям Закону України «Про дорожній рух» у 1993 р. було замінено ч. 1 ст. 130 КУпАП: від трьох до п'яти мінімальних розмірів заробітної плати.

У 1997 р. у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення адміністративної відповідальності у вигляді штрафу», у ст. 130 «від трьох до п'яти мінімальних розмірів заробітної плати» замінили словами «від п'ятнадцяти до двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян».

У працівників міліції у 2001 році відбирають право розглядати ч. 1 ст. 130 та повністю передають це повноваження суду.

2008 р. повністю змінив назву статті, зокрема конкретизовано стан сп'яніння, визначено додаткове правопорушення, а саме передача керування транспортним засобом, а також посилилась відповідальність від 150 до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

У 2013 р. знову посилили відповідальність від двохсот до трьохсот п'ятдесяти

неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавлення права керування транспортними засобами на строк від одного до двох років, або адміністративний арешт на строк від семи до десяти діб і на інших осіб — накладення штрафу від двохсот до трьохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або адміністративний арешт на строк від семи до десяти діб.

У 2015 р. у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» слова «від двохсот до трьохсот п'ятдесяти» замінили словами «у розмірі двохсот».

У 2016 р. Закон України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення відповідальності за керування транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції» було посилено відповідальність у розмірі шестисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права керування транспортними засобами на строк один рік і на інших осіб — накладення штрафу в розмірі шестисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [2, с. 99].

Висновки. Дослідивши історію розвитку законодавства України та іноземних держав щодо керування транспортними засобами в стані сп'яніння, можна зробити висновок, що потрібно більше працювати над удосконаленням механізму провадження у справах про адміністративні правопорушення за керування транспортними засобами у стані сп'яніння, а також посилити відповідальність та запровадити більш жорсткі санкції.

Список використаної літератури

1. Конституція України: Закон від 28.06.1996 р. Дата оновлення: 30.09.2016. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон від 07.12.1984 р. № 8073-X. Дата оновлення: 07.02.2019. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
3. Сборник нормативных актов и вводных задач по борьбе с пьянством // В. С. Гришук, В. И. Палько, И. Ф. Шевчик. Киев: РИО МВД УССР, 1991. 192 с.
4. Infographic: a history of drunk driving. URL: <https://www.lifesafef.com/blog/infographic-history-of-drunk-driving>.
5. When did drunk driving become illegal? On what terms? URL: <https://www.quora.com/When-did-drunk-driving-become-illegal-On-what-terms>.
6. Drink driving in the UK. URL: https://www.drinkdriving.org/drink_driving_information_uklawhistory.php.
7. Как менялось наказание за управление автомобилем в нетрезвом состоянии. URL: <https://tass.ru/info/2081863>.
8. Mobility and transport. URL: https://ec.europa.eu/transport/road_safety/specialist/knowledge/alcohol/prevalence_amp_rate_of_alcohol_consumption/crashes_and_injuries_en.
9. АВТОкалендарь: первый штраф за пьянство за рулем. URL: <https://news.avtovid.kg/2017/09/10/avtokalendar-pervyj-shtraf-za-pyanstvo-za-rulem/>.

Рындюк И. И. Развитие законодательства иностранных государств и Украины относительно ответственности за управление транспортными средствами в состоянии опьянения.

В статье исследуется развитие законодательства иностранных государств и непосредственно Украины по управлению транспортными средствами в состоянии опьянения. Предлагаются пути улучшения законодательства, процедуры прохождения осмотра на состояние опьянения, а также определения предела промилле алкоголя в крови.

Ключевые слова: водитель, состояние опьянения, административная ответственность, транспортное средство, пути решения проблемы, иностранные государства.

Ryndiuk I. I. Development of legislation of foreign countries and Ukraine regarding responsibility for driving while intoxicated.

The article examines the development of legislation of foreign countries and Ukraine directly concerning the management of vehicles in a state of intoxication. The ways of improving the inspection of the state of intoxication and the definition of the boundary of alcohol in the blood of the legislation, procedures.

Key words: driver drunk condition, administrative responsibility, vehicle, ways, of solving the problem, foreign countries.

К. О. Кропивна,

аспірантка Національного технічного університету України
Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського

РОЗМЕЖУВАННЯ ЮРИСДИКЦІЙ СУДІВ ЗА ПРЕДМЕТОМ РОЗГЛЯДУ ТРУДОВИХ СПОРІВ

У статті розглядаються питання правового регулювання процесуальних відносин, а також відмежування адміністративного процесу від цивільно-процесуальної діяльності за предметами розгляду трудових спорів. Підкреслюється, що важливою проблемою завжди виступає проблема відмежування матеріального публічного права від приватного. Не всі трудові відносини підпадають під ознаки приватноправового характеру, де захищаються права, свободи та інтереси фізичних осіб, хоча більшість із них регулюються трудовим законодавством, яке в основі своїй є законодавством, що регулює приватноправові відносини. Однак є відносини, які виникають між державними органами й громадянами, регульовані трудовим законодавством, але розгляд спорів і процес їх вирішення належать до сфери публічного права. Справи щодо вирішення цих спорів розглядаються адміністративним судом. Захист певних трудових відносин здійснюється також із застосуванням заходів адміністративної відповідальності, справи щодо цього розглядаються судом загальної юрисдикції.

Ключові слова: адміністративний процес, приватне право, публічне право, юрисдикція, адміністративна відповідальність, адміністративний суд.

Багато складнощів виникає в практиці адміністративного суду та судів цивільної юрисдикції щодо вирішення спорів, пов'язаних з професійною діяльністю осіб, які працюють в органах влади та органах місцевого самоврядування, з вирішення предметної підсудності відповідних справ. Згідно з ч. 1 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України, яка визначає завдання цього виду судочинства, адміністративний суд вирішує спори «у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень» [1, ч. 1, ст. 2].

Тут важливою проблемою завжди виступає проблема відмежування публічного права від приватного. Дійсно, усвідомити, до якої частини права відносяться ті чи інші правові відносини, не просто. З цього приводу І. М. Погрібний писав, що відмінність між приватним і публічним правом полягає в тому, що приватне право децентралізоване, регулює відносини між індивідами і їх об'єднання-

ми, захищає інтереси окремих осіб у їхніх взаєминах з іншими особами, а самі ці взаємини характеризуються юридичною рівністю їх учасників один щодо одного. Децентралізоване регулювання приватноправових відносин указує на область свободи — автономії особистості, автономії свободи, приватної ініціативи індивідів і їх об'єднань, яка полягає в їхній можливості самостійно визначати: використовувати або не використовувати свої юридичні права, вступати в договірні відносини або відмовлятися від своєї участі в подібного роду відносинах. Публічно-правові відносини характеризуються юридичною нерівністю їх учасників, одним з яких завжди є держава в особі певних державних органів, посадових осіб, наділених відповідними владними повноваженнями, що поширюються на контрагента цих відносин — протилежну сторону. Публічне право регулює відповідні відносини, наприклад, між особою й державою. Централізоване регулювання вказує на сферу необхідних, установлених державною владою імперативів у поведінці й діяльності суб'єктів права.

Публічне право покликано слугувати інтересам усього суспільства в цілому [2, с. 67].

Адміністративно-правові відносини є відносинами публічно-правовими. Отже, за таким критерієм як характер правових матеріальних відносин, при реалізації яких виникають спори, суди мають визначати їхню предметну підсудність.

Вважається, що цивільне право (право приватне) виникло раніше за появу публічного права. Як відмічав А. А. Підпригора, «цивільне право — споконвіку римське право, суцільно національне та найбільш стародавнє право, що регулює майнові відносини виключно між римськими громадянами» [3, с. 4]. Існує й інша точка зору щодо пріоритету приватного права над публічним у частині його виникнення. Б. І. Новицький вважав, що можна говорити про яку-небудь пам'ятку як про джерело права й в іншому змісті. Посилаючись на Тита Лівія, який вжив дану термінологію, назвавши Закони XII таблиць джерелом усього публічного й приватного права. «Слово «джерело», — писав він, — тут ужите не в значенні джерела пізнання, тому що все публічне й приватне римське право не можна пізнати з XII таблиць. Термін «джерело» у даному випадку позначає основу, корінь римського права, з якого воно виросло» [4, с. 6].

До якої з двох частин права відноситься трудове право — до публічного, чи до приватного? У давнину це питання не виникало, адже з втратою засобів виробництва «з моменту проголошення свободи праці трудові відносини склалися без порушення інтересів буржуазії, оскільки, залишившись без засобів виробництва, працівник змушений був погоджуватись на запропоновані йому умови. При цьому формально «права і обов'язки» визначались угодою сторін, тому державу трудові відносини не цікавили» [5, с.13]. Становлення капіталізму в різних державах світу, в тому числі й на українських землях, проходило майже однаково. Саме тому маємо нагоду у цьому відношенні послатися на французький досвід. У Франції за ст. 1779 Кодек-

су Наполеона найом робочої сили розглядався як цивільно-правова угода, тобто договір про найом послуг. Глава III Титулу VIII носила назву «Про найом роботи і послуг. Про найом слуг і робітників». Згідно з нормами її статей дозволялось наймати працівників на певний строк або для виконання відповідної роботи [6]. Отже, довгий час трудові відносини регулювалися цивільним правом. Відтак, у той час трудове право відносили до права приватного.

До публічного права відносяться питання влади і підпорядкування, відносини державної адміністрації з громадянами, охорони громадської безпеки і громадського порядку, захисту вітчизни від зовнішніх ворогів тощо. У більшій своїй частині це відносини адміністративно-правового спрямування.

Як вважає Ю. О. Тихомиров, «публічність як поняття, від латинського слова «publicus» — громадський, гласний, відкритий, несе в собі емний зміст. Термін «публічне право» цілком правильний, оскільки він має очевидну історичну стійкість і наступність, а також відбиває той захід змістовності, який властивий даному явищу. У юридичному змісті воно позначає праворозуміння, що відрізняється особливим уявленням про право. Це не сума актів або норм, це, швидше за все, саме цілісне праворозуміння специфіки права в суспільно значимій сфері, тобто в тій сфері, від якої залежать існування, функціонування й розвиток і суспільства, і держави, і організованих груп, корпорацій, об'єднань, і громадян» [7, с. 28].

Не всі трудові відносини підпадають під ознаки приватноправового характеру, де захищаються права, свободи та інтереси фізичних осіб. Однак більшість з них регулюються трудовим законодавством, яке в основі своїй є законодавством, що регулює приватні відносини. Статтею 4 Кодексу законів про працю України передбачено, що законодавство про працю регулюється цим законом та іншими актами законодавства України, які прийняті відповідно до нього [8]. Суспільні відносини, які складаються в

процесі функціонування ринку праці, організації й застосування найманої праці регулюються трудовим законодавством. У своїй сукупності вони становлять основу предмета трудового права України. Так, проектом Трудового кодексу передбачено, що «метою Трудового кодексу України є встановлення прав та обов'язків суб'єктів трудових правовідносин, забезпечення реалізації передбачених Конституцією України трудових прав і гарантій працівників, створення належних умов праці, забезпечення захисту прав та інтересів працівників і роботодавців». Стаття 10 проекту Трудового кодексу також передбачає можливість регулювання трудових відносин законами та деякими іншими правовими актами України [9].

Безумовно, що відносини державної служби регулюються адміністративним правом, як це передбачено в Законі України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII «Про державну службу», який «визначає принципи, правові та організаційні засади забезпечення публічної, професійної, політично неупередженої, ефективної, орієнтованої на громадян державної служби, яка функціонує в інтересах держави і суспільства, а також порядок реалізації громадянами України права рівного доступу до державної служби, що базується на їхніх особистих якостях та досягненнях» [10]. Однак на осіб, які за трудовим договором обіймають посади в державних органах та їх апараті, і не являються державними службовцями, розповсюджуються норми трудового законодавства. Як за чинним законом про працю, так і за проектом Трудового кодексу укладається трудовий договір, який є угодою між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну

плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін. Отже, працівник, що працює в органі виконавчої влади або місцевого самоврядування і на якого не розповсюджуються норми Закону України «Про державну службу», працює у цьому органі як робітник і орган виконавчої влади чи орган місцевого самоврядування, виступає у цих договірних умовах як юридична особа публічного права, а не як структура виконавчої влади чи місцевого самоврядування. Крім того, якщо публічний службовець працює лише в одному органі виконавчої влади чи місцевого самоврядування і не має права (за виключеннями, передбаченими в законі) працювати на посаді в іншому органі або підприємницькій структурі, як це записано в Законі України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII «Про запобігання корупції», займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю [11], тоді як «працівник має право реалізувати свої здібності до продуктивної і творчої праці шляхом укладення трудового договору на одному або одночасно на декількох підприємствах, в установах, організаціях» [8, ст. 21; 9, ст. 45]. Крім того, на публічних службовців розповсюджуються також обмеження за Законом України «Про запобігання корупції», такі як заборона «входити до складу правління, інших виконавчих чи контрольних органів, наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку (крім випадків, коли особи здійснюють функції з управління акціями (частками, паями), що належать державі чи територіальній громаді, та представляють інтереси держави чи територіальній громаді в раді (спостережній раді), ревізійній комісії господарської організації), якщо інше не передбачено Конституцією або законами України» [8, ч. 2 ст. 2]. Отже, робота за сумісництвом робітників, де б вони не працювали, чи то на підприємстві, в установі, організації, чи то в адміністративних органах, не є правопорушенням. Якщо

вчиняються правопорушення цих норм, то це порушення норм трудового права і відносяться вони до цивільних деліктів.

Трудовим правом регулюються відносини укладання колективних трудових договорів «між власником або уповноваженим ним органом (особою), з однієї сторони, і первинною профспівковою організацією, які діють відповідно до своїх статутів, а у разі їх відсутності — представниками, вільно обраними на загальних зборах найманих працівників або уповноважених ними органів, з другої сторони» [8, ст. 12]. Колективний договір укладається на основі чинного законодавства, прийнятих сторонами зобов'язань з метою регулювання виробничих, трудових і соціально-економічних відносин і узгодження інтересів трудящих, власників та уповноважених ними органів [8, ст. 10]. Безумовно, що ці відносини є приватноправовими. Але захист цих договірних відносин не регулюється нормами КАСУ.

Законодавець передбачив для охорони прав і законних інтересів трудящих застосування компетентними органами заходів адміністративного примусу. Будучи основним методом адміністративної діяльності, переконання не завжди виявляється досить ефективним заходом впливу на поведінку осіб, що вчиняють протиправні дії. У зв'язку із цим держава, охороняючи недоторканність урегульованих трудових відносин особи, її права на працю і адекватну оплату цієї праці, законні інтереси громадян, їх колективів, профспівкових організацій, прав і обов'язків власників підприємств, установ і організацій, уповноважує співробітників окремих органів застосовувати примус до тих, хто не піддається впливу заходів переконання й громадського впливу. Примус застосовується на основі переконання, засоби впливу якого вже вичерпані. Примус носить адміністративно-правовий характер і застосовується у встановленому порядку відповідно до вимог закону.

Примус як метод адміністративної діяльності адміністративних органів по-

лягає в психічному, матеріальному або фізичному впливі на свідомість і поведінку особи. Забезпечуючи правопорядок, а також здійснюючи інші функції в сфері адміністративної діяльності, працівники спеціально уповноважених органів пред'являють до особи вимоги, пов'язані із забезпеченням правопорядку, виконання яких гарантується, а за необхідності й забезпечується застосуванням примусу.

Психічний примус впливає на волю, емоції, розум, тобто на психіку особистості, формує її волю, схиляє до необхідної суспільної поведінки шляхом погрози застосування насильства або яких-небудь інших заходів впливу, що можуть спричинити невігідні наслідки для особи. До психічного примусу відносяться, наприклад, застереження уповноваженим державним службовцем особи, що порушує встановлений порядок, про неприпустимість порушення врегульованих трудовим правом відносин, офіційна вимога вповноваженого органу про припинення правопорушення, вчиненого уповноваженим трудовим колективом особи або посадовою особою підприємства, установи або організації.

Матеріальний примус впливає на поведінку особи через приналежні їй кошти й майно. Воно виражається в певних обмеженнях володіння й користування майном, у позбавленні деяких матеріальних благ, наявних у розпорядженні їх власника, у стягненні із правопорушника грошових сум у вигляді штрафу.

Примус є адміністративно-правовим засобом захисту суспільних відносин, що складаються в сфері трудових правовідносин, від протиправних зазіхань, а також засобом попередження й запобігання настанню обставин, що загрожують правам і законним інтересам трудящих. Зволікання у застосуванні примусу може спричинити загрозу особистій і майновій безпеці робітників та службовців, завдання збитків правопорядку, інтересам держави, підприємств, установ і організацій.

Виходячи із цілей застосування, способів забезпечення правопорядку на вироб-

ництві, специфіки виникаючих при цьому правовідносин і особливостей застосовуваних примусових заходів, серед останніх можна виділити заходи адміністративного попередження (адміністративно-запобіжні заходи), заходи адміністративно-процесуального забезпечення та адміністративні стягнення.

Дана класифікація до деякої міри відносна. Наприклад, окремі запобіжні заходи можуть бути віднесені й до заходів адміністративно-процесуального забезпечення.

Особливим важелем у забезпеченні трудових правовідносин є заходи адміністративної відповідальності. Штраф представляє собою грошове стягнення, що накладається у різних випадках порушення трудових відносин. Суб'єктами правопорушень трудових відносин в основному виступають власники підприємств, установ, організацій, а також представники профспілкових організацій та уповноважені трудовим колективом працівники, а також фізичні особи, які не мають статусу підприємців та використовують найману працю. Розмір штрафу, що накладається на винного правопорушника, залежить від виду вчиненого правопорушення. Згідно зі ст. 27 КУпАП «штраф є грошовим стягненням, що накладається на громадян, посадових та юридичних осіб за адміністративні правопорушення у випадках і розмірі, встановлених цим Кодексом та іншими законами України». Він виражається у величинах, кратних відповідній кількості розмірів неоподаткованого мінімуму доходів громадян. Штраф залежно від тяжкості правопорушення трудових відносин установлюється в межах від одного до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [12].

Торкаючись тих складів адміністративних правопорушень, які передбачив законодавець для захисту трудових правовідносин, можна сказати, що він встановив адміністративну відповідальність за ухилення від участі в переговорах щодо укладення, зміни або доповнення колективного договору, угоди, їх пору-

шення чи невиконання і навіть за ненадання інформації для ведення колективних переговорів і здійснення контролю за виконанням колективних договорів або угод. Ця відповідальність визначена статтями 41¹—41³ Кодексу України про адміністративні правопорушення і, звичайно ж, дані відносини (відносини відповідальності) регулюються адміністративним правом. У той самий час правопорушення, передбачені даними статтями розглядаються згідно зі ст. 221 КУпАП районними, районними у місті, міськими чи міськрайонними судами як судами загальної юрисдикції. Це означає, що існує також в юриспруденції розгляд справ не тільки кримінальної, цивільно-правової та адміністративної юрисдикцій, а й окремого виду юрисдикції, призначенням якої є розгляд справ про адміністративні правопорушення. До речі, і апеляційна інстанція для розгляду вказаних вище правопорушень, як це передбачає ст. 294, представляє собою апеляційний суд загальної юрисдикції. Як зазначено в цій статті, «апеляційний перегляд здійснюється суддею апеляційного суду протягом двадцяти днів з дня надходження справи до суду» [12].

У той самий час розгляд спорів про право у трудових відносинах регулюється нормами Цивільного процесуального кодексу України (далі — ЦПКУ), цебто відноситься до цивільної юрисдикції. Частина 1 ст. 19 ЦПКУ прямо передбачила, що в порядку цивільного судочинства розглядаються справи, які виникають з трудових правовідносин. Щоправда, в нормі, яка передбачена ч. 1 вказаної статті, зроблено виключення для тих справ, що розглядаються за порядком іншого виду судочинства [13]. Охорона прав найманих працівників, що не являються державними службовцями, згідно з КУпАП регулюється нормами адміністративного права.

У трудових правовідносинах є правовідносини, які належать до публічного права або змішані, тобто такі, що чітко не розмежовуються між прийнятими теорією права частинами. Як правильно

вважає І. М. Погрібний, існуючих у чистому вигляді приватноправових і публічно-правових галузей права немає. Наявність елементів публічно-правового характеру у приватному праві неоспорима. «Тобто централізоване регулювання певною мірою застосовується й у приватному праві, тоді як прояв децентралізованого регулювання властивий і публічному праву» [14, с. 68].

Автори посібників з трудового права України вважають, що, крім правовідносин суто трудових, є правовідносини, тісно пов'язані з трудовими і вони поділяються на групи: «...ті, що передують трудовим (відносини з приводу працевлаштування); ті, що паралельно пов'язані з трудовими (відносини між роботодавцем і працівником, між роботодавцем і трудовим колективом, профспілкою або її виборними органами, або з іншими представницькими організаціями трудящих; відносини з приводу нагляду і контролю за дотриманням законодавства про працю; відносини з приводу розгляду трудових спорів); відносини, що виникають з трудових (пенсійні відносини, відносини по соціальному страхуванню)» [15, с. 29]. Серед цих правовідносин є такі, де спори, що виникають у результаті їх реалізації, відносяться до предмета адміністративної юрисдикції. І це виправдано, адже ці відносини, в певній частині, є відносинами державно-управлінського характеру.

Незважаючи на те, що право на державне пенсійне забезпечення встановлено Конституцією України і, крім того, ст. 256 КЗпП України, де записано, що «працівники та члени їх сімей мають право на державне пенсійне забезпечення за віком, по інвалідності, у зв'язку із втратою годувальника, а також за вислугу років відповідно до закону», сам порядок пенсійного забезпечення встановлено іншими законодавчими актами, норми яких також регулюють трудові відносини» [16; 17]. Однак ці закони також мають відповідні норми права, які встановлюють правовідносини між урядом України та особами, що мають право на державне пенсійне забезпечення, адже Кабінет Міністрів України є суб'єк-

том відносин щодо реалізації і дотримання гарантій, передбачених законодавством про пенсійне забезпечення. Отже, відносини у цій сфері можуть виникати також між урядом і Пенсійним фондом України. Останній безпосередньо здійснює пенсійне забезпечення, як це передбачає ст. 10 Закону України «Про пенсійне забезпечення». Крім того, держава зобов'язана здійснювати й інші соціальні обов'язки. Її органи не завжди діють правомірно, порушуючи соціальні права й інтереси громадян та інших приватних осіб. Звідси виникають відносини адміністративно-правового характеру і захищатися вони мають у межах адміністративної юрисдикції.

Отже, якщо особа вважає рішення, дії, чи бездіяльність державних органів у частині забезпечення їх права на пенсійне чи інше соціальне забезпечення протиправними, згідно з п. 3 ч. 1 ст. 5 КАСУ вона має право звернутися до адміністративного суду за захистом. А відповідно до п. 3 ч. 6 ст. 12 КАСУ «оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, одержання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, виплат та пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг» є справами незначної складності.

Відтак можна констатувати, що вказаний зріз відносин, що регулюються нормами трудового права як фундаментальної галузі права, все ж таки виникає між громадянами і органами виконавчої влади, а звідси справи про порушення законодавства цими органами за Конституцією України, ст. 55 якої гласить: «...кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб» [18], мають розглядатися адміністративними судами. А за ч. 1 ст. 5 КАСУ кожна особа має право «звер-

нутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, і просити про їх захист» [1].

У той самий час слід зауважити, що ч. 1 ст. 5 КАСУ ставить громадянина у нерівні умови щодо інших суб'єктів адміністративної юрисдикції. Що означає «просити про їх захист». За словником української мови, просити означає «звертатися з проханням до кого-небудь» [19]. Думається, що громадяни мають рівні права навіть з органами судової влади. Тому вони не просять розглянути їхню справу, а мають право вимагати розгляду, коли законом надається їм таке право. Отже, в ч. 1 ст. 5 в контексті «просити про їх захист» слово

«просити» потрібно було б замінити на слово «вимагати».

Звичайно, що в межах однієї статті неможливо розглянути усі аспекти розмежування адміністративної юрисдикції з цивільно-правовою юрисдикцією. Є ще декілька випадків, коли нормами трудового права регулюються матеріальні правовідносини, а процесуальні відносини регламентуються адміністративним процесуальним правом, це і ті трудові відносини, на які вказує Закон України «Про державну службу», і порядок розгляду справ, що виникають на основі спорів між громадянами та державними органами працевлаштування населення, роботодавцями і органами охорони праці тощо.

Список використаної літератури

1. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35—36. № 37.
2. Погребной И. М. Теория права: учеб. пособ. 3-е изд., испр. и доп. Харьков: Гос. специализир. изд-во «Основа», 2003. 128 с.
3. Подопригора А. А. Основы римского гражданского права: учеб. пособ. для студ. юрид. вузов и ф-тов. 2-е изд., перераб. Киев: Вентури, 1995. 288 с.
4. Новицкий И. Б. Источники советского гражданского права. М.: Юрид. лит., 1959. 162 с.
5. Прокопенко В. І. Трудове право України: підручник. Харків: Консум, 1998. 480 с.
6. Гражданский кодекс (Кодекс Наполеона) 1804 г. URL: http://pnu.edu.ru/ru/faculties/full_time/uf/iogip/study/studentsbooks/histsources2/igpzio49/ (дата звернення: 12.3.2019).
7. Тихомиров Ю. А. Публичное право: учебник. М.: БЕК, 1995. 496 с.
8. Кодекс законів про працю України // Відомості Верховної Ради УРСР. 1971. Додаток до № 50. Ст. 375.
9. Проект Трудового кодексу України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221(дата звернення: 12. 3. 2019).
10. Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII «Про державну службу» // Відомості Верховної Ради України. 2016. № 4. Ст. 43.
11. Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII «Про запобігання корупції» // Відомості Верховної Ради (ВВР). 2014. № 49. Ст. 2056.
12. Кодекс України про адміністративні правопорушення. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
13. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40—41, 42. Ст. 492.
14. Погребной И. М. Теория права: учеб. пособ. 3-е изд., испр. и доп. Харьков: Гос. специализир. изд-во «Основа», 2003. 128 с.
15. Іванов Ю. Ф., Іванова М. В. Трудове право України: навч. посіб. Київ: НАВС, 2015. 320 с.
16. Закон України «Про пенсійне забезпечення» // Відомості Верховної Ради України. 1992. № 3. Ст. 10.
17. Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» // Відомості Верховної Ради України. 2003. №№ 49—51. Ст. 376.
18. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

19. Словник української мови. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Словник_української_мови_у_20_т. (дата звернення: 12.03.2019).

Кропивная Е. А. Разграничение юрисдикций судов по предмету рассмотрения трудовых споров.

В статье рассматриваются вопросы правового регулирования процессуальных отношений, а также отграничение административного процесса от гражданско-процессуальной деятельности по предметам рассмотрения трудовых споров. Подчеркивается, что важной проблемой всегда выступает проблема отграничения материального публичного права от частного. Не все трудовые отношения подпадают под признаки частноправового характера, где защищаются права, свободы и интересы физических лиц, хотя большинство из них регулируются трудовым законодательством, которое в основе своей является законодательством, регулирующим частноправовые отношения. Однако есть отношения, которые возникают между государственными органами и гражданами, регулируемые трудовым законодательством, но рассмотрение споров и процесс их разрешения принадлежат к сфере публичного права. Дела в отношении разрешения этих споров рассматриваются административным судом. Защита определенных трудовых отношений осуществляется также с применением мер административной ответственности, дела относительно этого рассматриваются судом общей юрисдикции.

Ключевые слова: административный процесс, частное право, публичное право, юрисдикция, административная ответственность, административный суд.

Kropywna K. O. Distinction of jurisdiction of courts on the subject of consideration of labor disputes.

The article deals with the issues of legal regulation of procedural relations, as well as the delimitation of the administrative process from civil-procedural activity on the subjects of consideration of labor disputes. It is emphasized that the problem of distinguishing material public law from private is always an important problem. Not all labor relations fall under the signs of private law, in which the rights, freedoms and interests of individuals are protected, but most of them are regulated by labor legislation, which is based on the legislation regulating private relations. However, there are relations that arise between state bodies and citizens governed by labor law, but their regulation falls within the sphere of public law. Disputes arising from these legal relationships are resolved by the administrative court. Protection of certain labor relations is also carried out with the application of administrative liability, cases concerning this are considered by a court of general jurisdiction.

Key words: administrative process, private law, public law, jurisdiction, administrative responsibility, administrative court.

УДК 342.56

О. О. Дудоров,

доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України
завідувач науково-дослідної лабораторії з проблем попередження,
припинення та розслідування злочинів територіальними органами
Національної поліції України Луганського державного університету
внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка (м. Сєверодонецьк)

ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОВЖИВАННЯ ВПЛИВОМ У СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ

У законодавчому інструментарії, покликаному забезпечувати протидію корупції, ст. 369² Кримінального кодексу України (далі — КК) «Зловживання впливом» посідає особливе місце. З одного боку, ця заборона активно затребувана на практиці (причому кількість осіб, засуджених за зловживання впливом, зростає); з іншого, включення її до КК посилює казуїстичність останнього, частково створило надмірність законодавчого описання злочинної поведінки, пов'язаної з корупцією, і через недотримання в цьому разі засади правової визначеності серйозно ускладнило застосування КК.

Ключові слова: Кримінальний кодекс України, корупція, антикорупційні конвенції.

Кримінально-правова заборона, присвячена зловживанню впливом, як результат виконання міжнародно-правових рекомендацій

Стаття 369² КК сформульована максимально абстрактно; вона не містить уточнень, за допомогою яких законодавець мав би недвозначно виразити свою волю, та, як наслідок, основну ідею криміналізації зловживання впливом як специфічних тристоронніх відносин з ознаками корупції, відмінних від традиційного хабарництва за участю «публічних» службових осіб і правомірних форм лобіювання, чітко не відображає, хоч і не відкидає її. Було б, однак, несправедливо всю вину за неякісний кримінальний закон у цьому разі покласти саме і тільки на парламентаріїв, які, мовляв, неналежним чином (механічно і без належної адаптації до правової системи України) врахували положення антикорупційних конвенцій. Адаже звернення до текстів відповідних міжнародно-правових документів (а ст. 369² КК є результатом імплементації ст. 18 Конвенції ООН проти корупції і ст. 12 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією) дозволяє стверджувати, що у самих цих докумен-

тах ознаки зловживання впливом сформульовані неоднозначно.

У ст. 18 Конвенції ООН проти корупції вказується на можливість вжиття кожною Державою-учасницею законодавчих та інших заходів, необхідних для визнання злочинами низки дій, якщо вони вчинені умисно. Це: а) обіцянка, пропозиція або надання державній посадовій особі чи будь-якій іншій особі, особисто або через посередників, будь-якої неправомірної переваги, щоб ця посадова особа чи така інша особа зловживала своїм справжнім або удаваним впливом з метою одержання від адміністрації чи державного органу Держави-учасниці будь-якої неправомірної переваги для ініціатора таких дій чи будь-якої іншої особи; б) вимагання або прийняття державною посадовою особою чи будь-якою іншою особою, особисто або через посередників, будь-якої неправомірної переваги для самої себе чи для іншої особи, щоб ця особа чи така інша особа зловживала своїм справжнім або удаваним впливом з метою одержання від адміністрації або державного органу Держави-учасниці будь-якої неправомірної переваги.

Стаття 12 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією містить подібні формулювання, однак дещо інакше (ширше) визначає коло адресатів неправомірного впливу і водночас не уточнює, що «будь-яка особа», котра вимагає, одержує або приймає пропозицію чи обіцянку надання неправомірної переваги за відповідний вплив, може бути «державною посадовою особою».

Призначення аналізованої кримінально-правової заборони досить чітко відображено в пунктах 64—66 Пояснювальної записки до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, де зазначається таке: криміналізація зловживання впливом, покликана забезпечити прозорість і неупередженість у процесі прийняття рішень державними службами, має на меті дістатися до ближнього кола посадової особи або політичної партії і боротися з корупційною поведінкою тих осіб, які, перебуваючи поряд із владою, намагаються скористатись зі свого професійного становища або соціального статусу, що сприяє формуванню корумпованої атмосфери і послаблює віру громадян у справедливість державного управління. Особа, яка зловживає впливом, перебуває в становищі стороннього: вона не може приймати рішення самостійно, однак неналежним чином використовує свій реальний або стверджуваний вплив на інших осіб.

Очевидно, що таке визначення місії досліджуваної заборони (це — засіб боротьби з «фоновою» корупцією) не певною мірою узгоджується зі ст. 18 Конвенції ООН проти корупції, яка допускає, що суб'єктом «пасивного» зловживання впливом може бути і державна посадова особа, тобто суб'єкт «пасивного» хабарництва.

На відміну від ст. 12 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, в якій йдеться про очікуваний вплив на прийняття рішення (тобто не вимагається, щоб бажане для певної особи рішення уповноваженого суб'єкта було неправомірним), у ст. 18 Конвенції ООН проти корупції в контексті можливої криміналізації зловживання впливом фігурує мета одержання від адміністрації чи дер-

жавного органу Держави-учасниці неправомірної переваги для ініціатора таких дій чи будь-якої іншої особи. При цьому для наявності складу злочину, передбаченого ч. 1 або ч. 2 ст. 369² КК, не вимагається, щоб бажане для певної особи рішення того, хто уповноважений на виконання функцій держави, було неправомірним. Виходить, що в цій частині зміст вітчизняної кримінально-правової заборони узгоджується з однією конвенцією і водночас дозволяє говорити про виконання міжнародно-правової рекомендації «з запасом» стосовно іншої.

Цікаво, що обидві згадані норми в офіційних перекладах антикорупційних конвенцій мають назву «Зловживання впливом» при тому, що в їхніх англійських текстах вживається зворот «trading in influence», який у перекладі на українську мову буквально означає «торгівлю впливом». З конвенцій вбачається, що при зловживанні впливом особа, яка має реальний або навіть удаваний вплив на іншу особу, міняє цей вплив на неправомірну перевагу, що надається (обіцяється) тим, хто бажає скористатись цим впливом (фактично «посередник» торгує цим впливом). Стаття 369² КК виправданно сповідує такий саме підхід. Водночас та обставина, що сам вплив на особу, уповноважену на виконання функцій держави, значення для кваліфікації за ст. 369² КК не має (він знаходиться поза межами складів злочину, описаних у різних частинах цієї статті), не повною мірою узгоджується з її назвою, хоч і відповідає міжнародно-правовим рекомендаціям. Насправді у ст. 369² КК йдеться про поведінку, предметом якої виступає неправомірна вигода та яка пов'язана зі впливом на особу, уповноважену на виконання функцій держави.

Караний за ч. 2 ст. 369² КК вплив, який особа пропонує чи обіцяє (погоджується) здійснити і за здійснення якого їй пропонується (обіцяється) чи надається неправомірна вигода, може бути зумовлений, серед іншого, довірчими, родинними, близькими і дружніми стосунками цієї особи з тим, хто уповноважений на виконання функцій держави. Принаймні чинна редакція ст. 369² КК

таке її тлумачення не виключає. Як писав дореволюційний дослідник Є. В. Васьковський, при тлумаченні кримінального закону доцільно виходити з презумпції: законодавець сказав те, що хотів сказати, якщо не виявлена очевидна помилка його волевиявлення; якби нормі передбачалось надати інший смисл, вона була б сформульована ясніше.

Щоправда, про вказані стосунки між людьми, позбавлені, так би мовити, професійного чи соціального навантаження (інакше кажучи, не пов'язані з використанням професійного становища або соціального статусу), у Пояснювальній записці до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією у контексті криміналізації зловживання впливом нічого не сказано. Таким чином, і з питання про характер впливу на особу, уповноважену на виконання функцій держави, можна констатувати невідповідність тексту досліджуваної кримінально-правової заборони якщо не «букві», то «духу» принаймні одного міжнародно-правового документа, на виконання положень якого ст. 369² з'явилась у КК.

Принагідно зазначу і те, що охоплення поняттям впливу з погляду кваліфікації за цією статтею КК використанням дружніх, родинних і подібних стосунків з особою, уповноваженою на виконання функцій держави, суперечить законодавчу визначенню поняття корупції як використання відповідним суб'єктом службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей (ст. 1 Закону України від 14 жовтня 2014 р. «Про запобігання корупції»). І ця обставина (поряд із тим, що легальна дефініція поняття корупційного правопорушення «прив'язана» до осіб, перелік осіб наводиться в ч. 1 ст. 3 згаданого Закону, в той час, як із питання про суб'єкта «пасивного» зловживання впливом наразі спостерігається невизначеність) ставить під сумнів правильність беззастережного віднесення зловживання впливом до числа корупційних злочинів (примітка ст. 45 КК).

Недостатньо якісний рівень імплементації положень ст. 18 Конвенції ООН проти корупції і ст. 12 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією сво-

ім закономірним результатом має не лише суперечливість доктринального тлумачення чи не всіх основних ознак кримінально караного зловживання впливом, а й відсутність однаковості відповідної судової практики. Свого часу я, вирішивши, що ст. 369² КК не піддається розумній реконструкції, є таким собі «п'ятим колесом до воза» і виходячи з того, що конвенційні положення про зловживання впливом несуть рекомендаційний характер, навіть запропонував виключити цю заборону з КК. Зрозуміло, що такий радикальний і, допускую, значною мірою емоційний крок задля уникнення законодавчих прогалин потребуватиме певних уточнень інших кримінально-правових заборон антикорупційного спрямування. Проте на сьогодні ст. 369² в КК присутня, а тому далі зосередимось на найбільш дискусійних аспектах її застосування.

Проблемна примітка

Всупереч буквальному розумінню звороту «особа, уповноважена на виконання функцій держави», використаного в тексті ст. 369² КК, до осіб, уповноважених на виконання функцій держави, раніше могли бути віднесені також: 1) особи, уповноважені на виконання функцій місцевого самоврядування; 2) особи, які прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (це, зокрема, посадові особи юридичних осіб публічного права та особи, які надають публічні послуги, — аудитори, нотаріуси, оцінювачі, експерти, арбітражні керуючі тощо); 3) особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права.

Наведене тлумачення звороту «особа, уповноважена на виконання функцій держави» виходило з того, що вказані три категорії осіб перераховувались у пунктах 1—3 ч. 1 ст. 4 Закону «Про засади запобігання і протидії корупції»,

який продовжує фігурувати в примітці ст. 369² КК. Однак вказаний Закон не є чинним, адже наразі (починаючи з 26 квітня 2015 р.) діє Закон від 14 жовтня 2014 р. «Про запобігання корупції». Допущена помилка, на жаль, уже не дивує з урахуванням тієї «якості» законотворчості, яку останніми роками демонструє парламент. Зауважу і те, що віднесення (згідно з чинним раніше законодавством) до числа осіб, у зв'язку з впливом на яких вчиняються заборонені ст. 369² КК дії, службових осіб юридичних осіб приватного права суперечило ст. 18 Конвенції ООН проти корупції і ст. 12 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, змушуючи вчергове говорити про виконання Україною міжнародно-правових рекомендацій щодо криміналізації зловживання впливом «із запасом». Не викликає сумнівів, що вдосконалену примітку ст. 369² треба сформулювати таким чином, щоб вона не поширювала свою дію, зокрема, на службових осіб юридичних осіб приватного права.

В юридичній літературі (З. А. Загіней) висловлено думку про те, що відсилка у бланкетній примітці ст. 369² КК до нечинного нормативно-правового акта (Закон «Про засади запобігання і протидії корупції») перешкоджає встановленню нормативного змісту такої ознаки складу злочину, передбаченого цією статтею КК, як суб'єкт, а визначення кола осіб, уповноважених на виконання функцій держави, з урахуванням Закону «Про запобігання корупції» порушувало б принцип законності; як наслідок, примітка ст. 369² КК не має юридичної дії. Уточню, що особу, уповноважену на виконання функцій держави, якій присвячено розглядувану примітку, немає підстав визнавати суб'єктом зловживання впливом (ця особа є перспективним «адресатом» злочинних дій, перерахованих у ст. 369² КК), проте це не знімає гостроту проблеми. У доктрині і судовій практиці її пропонується вирішувати по-різному.

Один із підходів полягає в тому, що допоки вказана законодавча вада не буде усунута, неможливо визначити зміст од-

ного з понять, використаних у ст. 369² КК, а тому кваліфікація певних суспільно небезпечних діянь за цією статтею КК порушуватиме ч. 4 ст. 3 КК (заборона застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією), у зв'язку з чим є неприйнятною. Обвинувальні жироки судів, які продовжують ухвалюватися за цією статтею КК, характеризуються як неправосудні. Про це йдеться, зокрема, в Методичних рекомендаціях щодо участі прокурора у судовому кримінальному провадженні про злочини у сфері службової діяльності в суді першої інстанції, схвалених на засіданні науково-методичної ради Генеральної прокуратури України (протокол № 5 від 26 червня 2017 р.).

Керуючись, серед іншого, викладеною аргументацією, Орджонікідзевський районний суд м. Запоріжжя вироком від 2 липня 2018 р. виправдав особу, обвинувачену у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 369³ КК. Визначивши безпосередній об'єкт цього злочину як «встановлений порядок здійснення службової діяльності особами, уповноваженими на виконання функцій держави» і констатувавши нечинність Закону «Про засади запобігання і протидії корупції», згаданого у примітці ст. 369² КК, суд вирішив, що на момент вчинення дій, описаних в обвинувальному акті та інкримінованих підсудному, «відсутнє законодавство України про кримінальну відповідальність, яке визначає об'єкт злочину, передбаченого ст. 369² КК», а отже, відсутній склад цього злочину.

Із наведеним визначенням основного безпосереднього об'єкта зловживання впливом погодитись складно, беручи до уваги зміст аналізованої кримінально-правової заборони і, зокрема, ту обставину, що майбутня поведінка особи, уповноваженої на виконання функцій держави, будучи метою дій «активного» корупціонера і предметом обіцянки суб'єкта «пасивного» зловживання впливом, знаходиться поза межами складу злочину. Крім цього, нечинність примітки ст. 369² КК у жодному разі не може перешкодити встановленню (передусім шляхом тлумачення диспозицій

ч. 1 і ч. 2 цієї статті) основного безпосереднього об'єкта зловживання впливом як злочину.

Так само Кельменецький районний суд Чернівецької області (вирок від 12 жовтня 2018 р.) виправдав обвинуваченого у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 369² КК, заступника начальника Сокирянської виправної колонії, який одержав від одного із засуджених неправомірну вигоду у розмірі 5 тис. доларів США за вплив на прийняття рішення особами, уповноваженими на виконання функцій держави. Судячи з вироку, суб'єкт, поведінка якого піддавалась кримінально-правовій оцінці, одержав гроші як для себе, так і для третіх осіб — прокурорів Сокирянської місцевої прокуратури Чернівецької області і суддів Сокирянського районного суду Чернівецької області, уповноважених на прийняття рішення щодо умовно-дострокового звільнення засудженого. Пославшись на ч. 4 ст. 3 КК і практику ЄСПЛ у частині дотримання засади юридичної визначеності, суд вирішив, що втрата чинності Законом «Про заходи запобігання і протидії корупції», на який зроблене посилання у примітці ст. 369² КК, унеможливило встановлення ознак складу злочину «зловживання впливом».

Цей вирок, крім втілення у ньому формального підходу «закон є закон», зайвий раз демонструє невтішну тенденцію, яка полягає в тому, що завдяки існуванню досліджуваної кримінально-правової заборони зусилля правоохоронців нерідко зосереджуються на «фоновій» корупції — на шкоду викриттю корупційної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави, зв'язок яких із засудженими за «пасивне» зловживання впливом зазвичай не встановлюється. Так, вирішивши, що недолуга примітка блокує застосування ст. 369² КК загалом, Кельменецький районний суд не визнав за потрібне з'ясувати, чи насправді гроші, передані засудженим, частково призначались для прокурорів і суддів, а якщо це так, то якою має бути кримінально-правова оцінка корупційної поведінки вказаних

службових осіб, а також того, хто планував передати їм певні грошові суми. Зрозуміло, що така оцінка виходить за межі звернення до ст. 369² КК, як і те, що відповідну претензію треба висувати передусім органу досудового розслідування, а не суду.

З урахуванням підпорядкованої (допоміжної) ролі приміток статей КК і, головним чином, пріоритетності при здійсненні правосуддя принципу верховенства права (ст. 129 Конституції України), який уможливорює відхід від «букви» закону у ситуації, коли закон сам по собі або через його інтерпретацію призводить у конкретній ситуації до явної несправедливості, вважаю, що з'ясована сумнівність примітки ст. 369² КК не повинна перешкоджати застосуванню цієї статті КК. Остання, повторю, покликана протидіяти «фоновій» корупції у виконанні «посередників», а не корупційній поведінці осіб, уповноважених на виконання функцій держави, законодавчий перелік яких (осіб) на сьогодні відсутній.

Поділяю виважену позицію, яку з розглядуваного питання кваліфікації обстоює В. О. Навроцький, переконаний у тому, що незастосування примітки ст. 369² КК не означає нечинності цієї статті. Адже: примітка є складовою статті КК, яка лише додатково роз'яснює її зміст; вона не містить вказівки на обов'язкові ознаки складу злочину — такі ознаки вказуються в диспозиції статті; сама по собі примітка не визначає підставу кримінальної відповідальності, а допомагає правильно застосувати диспозицію статті КК. Нечинність примітки ст. 369² КК означає, що диспозиції цієї статті повинні застосовуватись без урахування змісту примітки. Зміст відповідних кримінально-правових понять треба встановлювати на загальних засадах. Більшість статей Особливої частини КК не містять приміток, що не перешкоджає встановленню змісту викладених у цих статтях понять та їхньому застосуванню. Отже, слушно резюмує В. О. Навроцький, нечинність примітки ст. 369² КК веде тільки до обмеження кола осіб, вплив на прийняття рішення якими тяг-

не за собою кримінальну відповідальність за цією статтею КК, порівняно з тим, як це мало місце раніше, коли відповідний Закон (і примітка) діяли.

Таким чином, *de lege lata* до згаданих у ст. 369² КК осіб, уповноважених на виконання функцій держави, належать лише особи, вказані в п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону «Про запобігання корупції», і водночас не належать особи, які: а) уповноважені на виконання функцій місцевого самоврядування (зокрема, депутати місцевих рад, сільські, селищні, міські голови, посадові особи місцевого самоврядування, хоч вони фігурують у цій само правовій нормі); б) прирівняні до тих, хто виконує функції держави або місцевого самоврядування; в) обіймають відповідні посади в юридичних особах приватного права або виконують роботи, надають послуги відповідно до договору; г) є кандидатами на певні посади.

Та обставина, що примітка ст. 369² КК посилається на неіснуючий закон України (це вказує на відсутність законодавчо визначеного переліку осіб, уповноважених на виконання функцій держави), а аналогія закону в кримінальному праві не допускається, не завадила Державній прокуратурі Харківської області ухвалити 24 жовтня 2018 р. обвинувальний вирок, засудивши за ч. 2 ст. 369² КК начальника відділу кадрів Сумського прикордонного загону Східного регіонального управління Державної прикордонної служби України (далі — ДПС) і колишнього заступника начальника Східного регіонального управління ДПС з персоналу. Вказані особи одержали неправомірну вигоду за обіцянку здійснити вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави, а саме рішення Голови ДПС щодо переведення зацікавленого в ньому прикордонника, який надав неправомірну вигоду, на посаду до одного зі структурних підрозділів Західного регіонального управління ДПС. Цікаво, що при обґрунтуванні кваліфікації дій засуджених суд, зокрема: а) послався на ч. 3 розділу XIII «Прикінцеві положення» Закону «Про запобігання корупції», згідно з якою до

приведення у відповідність з цим Законом нормативно-правові акти застосовуються в частині, що не суперечить йому; б) наголосив на тому, що Голова ДПС як особа, яка обіймає посаду, пов'язану з виконанням організаційно-розпорядчих обов'язків, у центральному органі виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони державного кордону, є особою, уповноваженою на виконання функцій держави.

Вироком Державної прокуратури м. Харкова від 25 березня 2019 р. за ч. 2 ст. 369² КК засуджено старшого державного інспектора відділу моніторингу доходів та обліково-звітних систем Київського управління Головного управління ДФС у Харківській області. Ця особа одержала неправомірну вигоду за здійснення впливу на слідчого та прокурора Генеральної прокуратури України, які здійснювали досудове розслідування та процесуальне керівництво у кримінальному провадженні, щодо не проведення стосовно службових осіб СВК «Харківський молочник» і СВК «Смакоград» комплексу слідчих і процесуальних дій і, відповідно, подальшого непритягнення цих осіб до кримінальної відповідальності. Суд, як і в попередньому випадку, послався на розділ XIII «Прикінцеві положення» Закону «Про запобігання корупції», а також наголосив на тому, що, незважаючи на невнесення змін до ст. 369² КК, працівники прокуратури та правоохоронних органів антикорупційним законодавством (і діючим раніше, і чинним) визначені як особи, уповноважені на виконання функцій держави.

Постановою колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду (далі — ККС ВС) від 15 листопада 2018 р. підтверджено обґрунтованість засудження за ч. 2 ст. 369² КК фізичної особи — підприємця і колишнього співробітника Управління Державної архітектурно-будівельної інспекції у Хмельницькій області, які одержали неправомірну вигоду у вигляді 1 тис. 700 доларів США за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій

держави (головним інспектором будівельного нагляду сектору по роботі з дозвільними документами вказаного Управління).

До осіб, уповноважених на виконання функцій держави, при засудженні за зловживання впливом були виправдані віднесені також: начальник Управління превентивної діяльності ГУ НП в Запорізькій області (вирок Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя від 10 жовтня 2018 р.); військовий комісар Києво-Святошинського районного комісаріату (вирок Голосіївського районного суду м. Києва від 7 березня 2019 р.); старший слідчий військової прокуратури Львівського гарнізону (вирок Шевченківського районного суду м. Львова від 11 грудня 2018 р.); старший прокурор групи прокурорів у кримінальному провадженні прокурора військової прокуратури Одеського гарнізону (вирок Приморського районного суду м. Одеси від 19 грудня 2018 р.); слідчий СВ Дніпровського відділу поліції ГУ НП в Запорізькій області (вирок Комунарського районного суду м. Запоріжжя від 18 січня 2019 р.); суддя Любомльського районного суду Волинської області (вирок Камінь-Каширського районного суду Волинської області від 20 лютого 2019 р.).

На відміну від згаданих вище судових рішень, вирок Кіровоградського районного суду м. Кіровограда від 18 жовтня 2018 р., яким за ч. 2 ст. 369² КК засуджено директора ТОВ «Рекламне агентство Рік-Медіа», депутата Фортечної районної у м. Кропивницькому ради, навряд чи може бути розцінений схвально. Вказаний суб'єкт, засвідчуючи свій авторитет, партнерські взаємовідносини з міським головою Кропивницького і можливість вести переговори з посадовими особами міської ради, а також вплив на прийняття ними потрібних рішень, від керівника однієї комерційної структури одержав неправомірну вигоду (133 тис. грн) за вплив на прийняття рішень виконавчими органами міської ради міста Кропивницького щодо надання дозволів на розміщення п'яти об'єктів реклами (білбордів) у Кропивницькому.

З урахуванням того, що осіб, уповноважених на виконання функцій місцевого самоврядування, на рішення яких обіцяв вплинути засуджений, немає підстав визнавати особами, уповноваженими на виконання функцій держави (виходжу із закріпленої в Конституції України та інших законодавчих актах відокремленості органів місцевого самоврядування від держави), інкримінування ч. 2 ст. 369² КК у цьому разі вважаю сумнівним.

Сказане стосується також: засудження за ч. 2 ст. 369² КК особи, яка одержала неправомірну вигоду (2 тис. доларів США) за обіцянку здійснити вплив на службових осіб Одеської міської ради (вирок Малиновського районного суду м. Одеси від 28 лютого 2019 р.); засудження за ч. 2 ст. 369² КК особи, яка одержала неправомірну вигоду (25 тис. доларів США) за вплив на прийняття рішення заступником директора департаменту — начальником управління архітектури та урбаністики департаменту містобудування Львівської міської ради (вирок Личаківського районного суду м. Львова від 7 листопада 2018 р.).

Однозначно не слід при застосуванні ст. 369² КК посилались на нечинний Закон «Про засади запобігання і протидії корупції» як акт, що визначає коло осіб, уповноважених на виконання функцій держави, даючи кримінально-правову оцінку діям, вчиненим після набрання чинності Законом «Про запобігання корупції», хоч і такі прикрі випадки трапляються в судовій практиці (наприклад, вирок Київського районного суду м. Полтави від 25 січня 2019 р.).

De lege ferenda з метою узгодження положень КК та чинного антикорупційного законодавства в ст. 369² КК (включаючи її примітку) доцільно вказати на осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та осіб, прирівняних до них. Тобто маються на увазі особи, вказані в пунктах 1 і 2 ч. 1 ст. 3 Закону «Про запобігання корупції». Вважаю, що такий варіант поліпшення ст. 369² КК узгоджуватиметься зі ст. 18 Конвенції ООН

проти корупції і ст. 12 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією.

**Про співвідношення складів злочинів,
передбачених ст. 368 і ст. 369² КК**

Згаданий у ст. 369² КК вплив, на мій погляд, може полягати і в тому, що службова особа, спроможна це зробити завдяки своєму службовому становищу в широкому розумінні вказаного поняття, вживає заходів до вчинення іншими службовими особами дій, бажаних для того, хто пропонує, обіцяє або надає неправомірну вигоду, які сама службова особа (суб'єкт «пасивного» зловживання впливом) вчинити не може. Вважаю за доречне звернутись тут до матеріалів кримінальної справи сумнозвісного «колядника» Зварича.

Нагадаю, що вироком Оболонського районного суду м. Києва від 19 вересня 2011 р. Зварича було засуджено, зокрема, за ч. 3 ст. 368 і ч. 2 ст. 368 КК за те, що він, обіймаючи протягом 2007—2008 рр. посаду голови Львівського апеляційного адміністративного суду і використовуючи фактичні можливості свого службового становища, неодноразово одержував хабарі у великих та особливо великих розмірах за виконання чи невиконання в інтересах третіх осіб дій під час відправлення судочинства в очолюваному ним суді. Правильність такої кваліфікації дій засудженого підтвердили Апеляційний суд м. Києва (ухвала від 30 березня 2012 р.) і колегія суддів Судової палати в кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (ухвала від 6 листопада 2012 р.). У заяві адвоката про перегляд ВСУ вказаних ухвал ставилось, серед іншого, питання про перекваліфікацію дій засудженого Зварича з інкримінованої йому ст. 368 КК «Одержання хабара» на ст. 369² КК «Зловживання впливом».

Одна з ключових проблем, пов'язаних із кваліфікацією дій Зварича, зводилась до розуміння використаного в попередніх редакціях ст. 368 КК звороту «за виконання чи невиконання в інтересах того, хто дає хабара, чи в інтересах тре-

тьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища». Позначена проблема не є новою для кримінально-правової науки. Частина дослідників виступала за обмежувальне тлумачення поняття «використання службового становища» в складі злочину «одержання хабара», розуміючи під ним лише використання службових повноважень, вчинення діянь, обумовлених виключно службовою компетенцією хабародержувача. Водночас переважна більшість науковців обстоювала так зване широке розуміння використання службового становища при одержанні хабара і, не зводячи його до діянь у межах службової компетенції, включала в це поняття використання службовою особою свого службового авторитету, зв'язків з іншими службовими особами, інших можливостей, обумовлених займаною посадою.

Наголос, таким чином, робився на тих фактичних можливостях по службі, які виходять за межі службової компетенції винного та яких позбавлені особи, котрі не обіймають ту чи іншу посаду. При цьому увага зверталась, зокрема, на те, що жодна службова особа не уповноважується на перевищення службових повноважень, на вчинення інших незаконних і, тим більше, злочинних діянь. У разі ж сприйняття вузького розуміння використання службового становища (діяння, зумовлені виключно службовою компетенцією особи) випадки отримання майнових винагород за незаконні діяння по службі не будуть охоплюватись складом одержання хабара, що вважалось неправильним. Адже незаконне використання особою свого службового авторитету, інших можливостей, обумовлених займаною посадою, є не менш суспільно небезпечним, ніж діяння в межах службової компетенції.

Саме такий підхід традиційно сприймався судовою практикою, у т. ч. на рівні роз'яснень Пленуму ВСУ. Цим і пояснюється наявність у п. 2 постанови Пленуму ВСУ від 26 квітня 2002 р. № 5 «Про судову практику у справах про хабарництво» роз'яснення, згідно з яким відповідальність за одержання хабара

настає і в тому разі, коли службова особа одержала його за виконання чи невиконання таких дій, які вона не уповноважена була вчиняти, але до вчинення яких іншими службовими особами могла вжити заходів завдяки своєму службовому становищу.

У межах викладеної усталеної правової позиції і теоретики, і практики виходили з того, що у випадку визнання особи суб'єктом одержання хабара за діяння, вчинені іншою службовою особою, повинно бути з'ясовано, чи могла ця особа завдяки своєму службовому становищу (в його широкому розумінні) вжити заходів до вчинення іншими службовими особами діянь, бажаних для хабародавця (іншої особи). За таких обставин правильність кваліфікації скоєного Зваричем як одержання хабара на момент інкримінування йому ст. 368 КК сумнівів не викликала. Адже особи, які передавали незаконні майнові винагороди йому як голові Львівського апеляційного адміністративного суду, розраховували на те, що він, використовуючи в їх інтересах можливість свого службового становища, відповідним чином вплине на суддів очолюваного ним суду при прийнятті останніми процесуальних рішень. Усвідомлював цю обставину і керівник суду, який був представником влади і, відповідно, службовою особою в кримінально-правовому розумінні цього поняття.

Тому слід погодитись із твердженням, наведеним у постанові Судової палати у кримінальних справах ВСУ від 25 квітня 2013 р. у справі щодо Зварича, про те, що засуджений, будучи службовою особою, одержував хабарі, використовуючи фактичні можливості свого службового становища як голови суду. Посилання засудженого на те, що він не вчинив дій в інтересах хабародавців, до уваги прийматись не повинні і на кваліфікацію одержання хабара на впливають, оскільки поведінка хабароодержувача по службі (виконання чи невиконання в інтересах того, хто дає хабара, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої службовій особі влади чи службового становища)

знаходиться поза межами складу злочину «одержання хабара».

Однак викладений підхід не враховує змін в антикорупційному законодавстві. Поява в КК заборони, присвяченої зловживанню впливом, поставило питання про доречність широкого тлумачення поняття «використання службового становища», вжитого в ст. 368 КК (включаючи її чинну редакцію), і розмежування складів злочинів, передбачених ст. 368 і ст. 369² КК. В юридичній літературі ці питання вирішуються суперечливо. На мій погляд, питання про вказане розмежування найбільш вдало вирішують П. П. Андрушко і В. М. Киричко.

Так, П. П. Андрушко висловив думку про те, що законодавець з усіх форм одержання хабара вважає менш суспільно небезпечною і, відповідно, встановлює за неї менш суворе покарання таку форму, як одержання хабара (наразі — неправомірної вигоди) за вжиття службовою особою завдяки своєму службовому становищу заходів до вчинення іншими службовими особами дій, бажаних для хабародавця (третьої особи), які сам одержувач хабара вчинити не може. Як наслідок, має місце конкуренція загальної (ст. 368 КК) і спеціальної (ст. 369² КК) кримінально-правових норм, яка має вирішуватись шляхом надання переваги спеціальній нормі.

Подібним чином розмірковує В. М. Киричко, на переконання якого формулювання «з використанням наданої їй влади чи службового становища», зазначене в ст. 368 КК, здатне охопити і «службовий вплив» (вплив із використанням можливостей, пов'язаних зі службовими повноваженнями). Слова «до вчинення яких іншими службовими особами могла вжити заходів завдяки своєму службовому становищу», вказані в п. 2 постанови Пленуму ВСУ від 26 квітня 2002 р. № 5 «Про судову практику у справах про хабарництво, позначають той службовий вплив, який, починаючи з моменту набрання чинності Законом України від 7 квітня 2011 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення»,

виділений в спеціальну норму — ч. 2 ст. 369² КК. Отже, склади злочину, передбачені ч. 2 і ч. 3 ст. 369² КК, є спеціальними щодо складів злочину, передбаченого ст. 368 КК. Цієї ж точки зору дотримується й чимало інших науковців. Зокрема, її докладно обґрунтовує В. О. Навроцький, справедливо наголошуючи на тому, що про наявність співвідношення загальної та спеціальної кримінально-правової норми можна вести мову лише щодо конкретної правозастосовної ситуації.

Узагальнюючи викладене, роблю висновок про те, що в цій частині має місце конкуренція загальної (ст. 368 КК) і спеціальної (ч. 2 і ч. 3 ст. 369² КК) кримінально-правових норм, яка повинна вирішуватись шляхом надання переваги спеціальній нормі. На користь зробленого висновку вказують і пункти 65, 66 Пояснювальної записки до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, де говориться таке: відмінність між зловживанням впливом і хабарництвом полягає в тому, що особа, котра зловживає впливом, не мусить вчинити дію або утриматися від дії, як би це належало зробити публічній посадовій особі. Одержувач неправомірної переваги при «пасивному» зловживанні впливом допомагає особі, яка надає неправомірну перевагу, здійснюючи або пропонуючи здійснити вплив на третю особу, здатну вчинити потрібну дію (або втриматись від її учинення).

Цікаво, що постановою Судової палати у кримінальних справах ВСУ від 18 грудня 2014 р. у задоволенні скарги захисника Зварича було відмовлено на тій підставі, що аналіз відповідних рішень суду касаційної інстанції засвідчив відсутність даних про неоднаковість у застосуванні однієї і тієї самої норми закону про кримінальну відповідальність. Фактично ВСУ (можна лише здогадуватись, чому) самоусунувся від розгляду по суті питання про правильність кваліфікації злочинних дій Зварича у світлі оновленого антикорупційного законодавства.

Водночас положення про співвідношення ст. 368 і ст. 369² КК як загальної

і спеціальної кримінально-правових норм сприймається судовою практикою.

Так, Жовківський районний суд Львівської області (вирок від 30 березня 2016 р.) за ч. 2 ст. 369² КК засудив старшого державного інспектора відділу митного оформлення № 2 митного поста «Рава-Руська» Львівської митниці, який протягом вересня-жовтня 2015 р. неодноразово одержував неправомірні вигоди у вигляді грошей за здійснення ним впливу на осіб, які працюють на митному посту «Скнилів», щодо пришвидшення оформлення митних документів і зниження вартості розмитнення транспортних засобів. Суд, визнаючи митного інспектора винуватим в одержанні неправомірної вигоди для себе за обіцянку здійснити вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави, обґрунтував своє рішення, зокрема, тим, що підсудний був у змозі здійснювати незаконний вплив на працівників митного поста «Скнилів» щодо митного оформлення автомобілів і зниження їх митної вартості, виходячи із займаної ним посади та його тривалих службових стосунків з працівниками цього митного поста.

За ч. 2 ст. 369² КК Шевченківський районний суд м. Чернівці (вирок від 18 березня 2014 р.) кваліфікував дії головного архітектора Чернівецької області — начальника управління регіонального розвитку, містобудування та архітектури Департаменту інфраструктури, містобудування, архітектури та житлово-комунального господарства Чернівецької ОДА, який одержав неправомірну вигоду у вигляді талонів на бензин, національної та іноземної валюти за те, що посприяв приватному підприємцю у погодженні документації, необхідної для розміщення конструкцій зовнішньої реклами, та в отриманні дозволів на розміщення цих конструкцій. Незважаючи на те, що ні головний архітектор Чернівецької області, ні працівники очолюваного ним управління ОДА не мали повноважень на видачу відповідної дозвільної документації (це — компетенція певних від-

ділів райдержадміністрацій і виконавчих комітетів сільських рад), вказана службова особа пообіцяла і, врешті-решт, змогла схилити начальника відділу містобудування, архітектури, інфраструктури та житлово-комунального господарства Кельменецької РДА прийняти рішення, потрібне для зацікавленого у розміщенні рекламних конструкцій приватного підприємця. Останній, сприймаючи головного архітектора Чернівецької області як представника влади та усвідомлюючи, що останній в силу своїх службових повноважень, авторитету і стосунків з керівництвом Кельменецької РДА зможе потрібним чином вплинути на згаданого чиновника, надав обумовлену неправомірну вигоду.

Погоджуючись з тим, що в цьому разі мало місце зловживання впливом і що суд, вирішуючи питання про співвідношення ст. 368 і ст. 369² КК, правильно надав перевагу останній як спеціальній нормі, водночас зауважу, що за відсутності в КК складу злочину «зловживання впливом» описані дії головного архітектора Чернівецької області могли б бути кваліфіковані за відповідною частиною ст. 368 КК як одержання неправомірної вигоди службовою особою.

При цьому слід зробити застереження: теза про спеціальний характер ст. 368 КК не стосується випадків одержання «публічною» службовою особою неправомірної вигоди за вжиття заходів завдяки своєму службовому становищу у частині впливу на осіб, яких немає підстав визнавати уповноваженими на виконання функцій держави. У цій частині поняття «використання службового становища», вжите в ст. 368 КК, вочевидь, і надалі має тлумачитись широко. Оскільки вчинене не охоплюватиметься в цьому разі спеціальною нормою (ч. 2 ст. 369² КК), застосуванню підлягатиме загальна норма (ст. 368 КК). Тобто не слід беззастережно (як про це йдеться у Пояснювальній записці до Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією) одну з відмінностей традиційного хабарництва від «пасивного» зловживання впливом вбачати у тому, що перше зав-

жди передбачає вчинення діяння в інтересах «хабародавця» службовою особою особисто.

З огляду на сказане, вважаю, що дії голови Строїнецької сільської ради, який одержав неправомірну вигоду у вигляді 1 тис. доларів США за прийняття очолюваною ним радою рішення про надання у власність земельної ділянки, мали кваліфікуватись за відповідною частиною ст. 368 КК. Проте Новоселицький районний суд Чернівецької області (вирок від 22 серпня 2017 р.) визнав цю службову особу винуватою у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 369² КК, виходячи з того, що вона одержала неправомірну вигоду за здійснення впливу (шляхом використання своїх ділових та дружніх зв'язків) на депутатів сільради при прийнятті ними вказаного рішення.

Наведений приклад із судової практики є типовим у плані як ігнорування багатьма правозастосувачами притаманної ст. 369² КК проблеми «особи, уповноваженої на виконання функцій держави», так і безпідставного охоплення цією кримінально-правовою нормою тих різновидів корупційної поведінки, яку навряд чи можна визнавати «фоновою» корупцією.

Водночас вважаю правильним засудження не за ч. 2 ст. 369², а за ч. 3 ст. 368 КК (вирок Козятинського міськрайонного суду Вінницької області від 27 лютого 2019 р.) начальника управління містобудування, архітектури та містобудівного кадастру Козятинської міської ради Вінницької області, який одержав неправомірну вигоду у вигляді 300 доларів США за сприяння у прийнятті позитивного висновку за результатами розгляду звернення особи про можливість відведення земельної ділянки для встановлення тимчасової споруди з метою здійснення підприємницької діяльності.

До слова, при бажанні в обстоюваному у т. ч. мною положенні про співвідношення ст. 368 і ст. 369² КК як загальної і спеціальної норми можна побачити конфлікт між результатами телеологічного (цільового) і буквального тлумачення

кримінального закону. De lege ferenda (якщо, звичайно, виходить з потреби досліджуваної статті КК) конструктивно вважаю пропозицію Д. Г. Михайленка передбачити у ст. 369² КК вказівку, за якою вона повинна застосовуватись лише за відсутності у вчиненому ознак хабарництва або співучасті в ньому. Таке доповнення не лише усуне складні конкуренції кримінально-правових норм, а й виокремить ту поведінку, яку, вочевидь, прагнув заборонити законодавець (одержання неправомірної вигоди за здійснення впливу на рішення уповноваженої особи за відсутності використання службового становища особи, яка вчиняє вплив).

Замість післямови

Розглянутими вище коло проблемних питань, пов'язаних із тлумаченням і застосуванням ст. 369² КК, не вичерпується, що зайвий раз вказує на дефектність цього кримінального закону та актуалізує його оцінку як «п'ятого колеса до воза» в існуючому арсеналі протидії корупції. До інших дискусійних питань варто віднести, зокрема: можливість ін-

кримінування ст. 369² КК за наявності удаваного впливу і співвідношення зловживання впливом із шахрайством; характер впливу на особу, уповноважену на виконання функцій держави, і кваліфікація за сукупністю відповідних злочинів; зміст вимагання неправомірної вигоди як кваліфікуючої ознаки зловживання впливом і доречність її законодавчого виокремлення; відмежування зловживання впливом від інших корупційних деліктів (відмінних від описаних у статтях 368, 369 КК).

Насамкінець зазначу, що останнім часом Велика палата ВС демонструє схвальну спроможність доводити розгляд складних кримінально-правових питань до логічного завершення. Це не усуває ґрунт для подальших доктринальних дискусій, однак забезпечує вкрай необхідну в контексті дотримання верховенства права уніфікованість і передбачуваність судових рішень. Автор спробував довести, що стаття КК про відповідальність зловживання впливом конче потребує докладання кваліфікованих зусиль з боку Великої Палати ВС.

Дудоров А. А. Проблемы квалификации злоупотребления влиянием в судебной практике. В законодательном инструментарии, призванном обеспечивать противодействие коррупции, ст. 369-2 Уголовного кодекса Украины (далее — УК) «Злоупотребление влиянием» занимает особое место. С одной стороны, этот запрет активно востребован на практике (причем количество лиц, осужденных за злоупотребление влиянием, растет) с другой, включение ее в УК усилило казуистичность последнего, частично создало избыточность законодательного описания преступного поведения, связанной с коррупцией, и из-за несоблюдения в этом случае принципов правовой определенности серьезно осложнило применения УК.

Ключевые слова: Уголовный кодекс Украины, коррупция, антикоррупционные конвенции.

Dudorov O. O. Problems of qualification of abuse of influence in judicial practice. In the legislative toolkit, designed to provide anti-corruption, Art. 369-2 of the Criminal Code of Ukraine (hereinafter — the Criminal Code) «Abuse of influence» occupies a special place. On the one hand, this prohibition is actively demanded in practice (and the number of people convicted for abuse of influence is growing), on the other hand, its inclusion in the Criminal Code strengthened the casuistry of the latter, in part created the redundancy of the legislative description of criminal behavior related to corruption, and in this case, the principles of legal certainty seriously complicated the application of the Criminal Code.

Key words: Criminal Code of Ukraine, corruption, anti-corruption conventions.

УДК 343.01

В. О. Туляков,

доктор юридичних наук,

член-кореспондент Національної академії правових наук України

ТЕОРІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ: ПЕРСПЕКТИВИ НОВІТНІХ ПІДХОДІВ

Стаття присвячена питанням методології створення кримінально-правових норм. Сучасна концепція національного кримінального права має формуватися на базі захисту природних прав та безпеки їх носіїв; диференціації нормативної усталеності розвитку кримінального права; з урахуванням сенсу кримінального права як права компромісів між державою, правопорушником та жертвою, а також практики ЄСПЛ.

Ключові слова: методологія створення кримінально-правових норм, концепція національного кримінального права.

Відомо, що у сфері теорії кримінальної законотворчості виникла унікальна ситуація. Догматизм і формальне відношення до сенсів права, керування принципом політичної доцільності при криміналізації, як і безліч факторів, що розглянемо нижче, призвели до певної неефективності пропозицій підвищення якості кримінального законодавства.

Йдеться про стандартний процес наукового пошуку у кримінально-правових дослідженнях, згідно з яким накопичення емпіричної інформації давало позитивний результат в обмежених юрисдикційних рамках простору та часу, а подальший догматичний аналіз узагальнень практики розкривав політично детермінований шлях до конструювання нової нормативної моделі, будь це доповнення чи зміни чинного законодавства чи інструктивний лист щодо узагальнення судової практики.

Причому, окрім методів формальної логіки та юридико-догматичного аналізу на тлі гегелевської діалектики не застосовується нічого. Більш того, з'являються твердження, що методологія кримінально-правового дослідження пов'язана виключно з аналізом позитивної форми його існування. Нормативізм у кубі є основою логіки існування кримінально-правової норми. Безумовно, кримінальне право як наука та як галузь по-

винно бути консервативним. Проте у такому сенсі питання динаміки права, правової ідеології та кримінально-правової політики практично перехрещуються. Характеристики ефективності та доцільності відповідних пропозицій зміни/доповнення норми практично не вивчаються. На засіданнях спеціалізованих вчених рад все частіше звучать фрази щодо існування чистої науки, за якою має право на існування кожна пропозиція, незалежно від того, який сенс та значення вона має та яку користь для практики несе. Відверто кажучи, дослідження досліджуються, дисертації захищаються, а злочинність зростає.

З методологічної точки зору виникає питання, яким чином наукові категорії, доктринальні положення перетворюються на відповідні норми права та імперативні максими, на динаміку судової практики, охоплюючись індивідуальною та груповою правосвідомістю, яка саме й є доктринальною, інституційною та нормативною передумовою формування концепції кримінального права, та яким чином ці концепти впливають на сучасне знання щодо протидії злочинності?

Відповідь на це, вважаємо, пов'язана із вирішенням деяких фундаментальних аспектів існування сучасної наукової теорії методології кримінального права.

Перше. Аналіз парадигмальних передумов попередження злочинності заснова-

ний на релятивізмі підходів та диверсифікації/ диференціації моделей.

У кримінальному праві не може існувати єдиної моделі розвитку вчення про злочин та покарання, проте повинна бути єдина основа, побудована на приматі природних прав людини. Звідси універсальність захисту природних прав є науковою парадигмою, яка розвивається в атмосфері ідеологічних оцінок кожної держави (мирової чи регіональної спільноти) на рівні політичної, професійної та загальної нормосвідомості у галузі того, чим є та навіщо існує кримінальне право. Отже, *формуванню сучасної концепції національного кримінального права передують ідеї побудови загальної основи формування парадигм універсальності кримінального права (захист природних прав та безпека носіїв) у контексті права на безпеку та безпеки права.*

Друге. Руйнування методології нормативної усталеності кримінально-правових досліджень не є відповідною рисою постмодерністської філософії (якщо загалом така існує). Цьому передували комплекс еkleктичних досліджень соціальної форми. Деїфікація нормативістського підходу (віра в норму як в універсальний регулятор) обумовлювала суперечності між сутністю права на безпеку та безпековими очікуваннями можновладців. Так, більшість із 17 видів економічних реформ виконавчої влади на шляху до руїни національної економіки та добробуту України додатково обґрунтовувалися дослідженнями необхідності криміналізації окремих видів економічної поведінки, боротьби з економічною злочинністю, детінізацією економіки, протидії корупційним практикам тощо. Відчуження капіталу від товаровиробників, інфляція та псевдоприватизація у дев'яності роки призвели до теоретичного обґрунтування необхідності диверсифікації відповідальності за правопорушення у сфері економіки. У 2005 р. після запуску державної економічної програми «Назустріч людям» було прийнято рішення про гуманізацію відповідальності за вказані злочини, а

пізніше, через декілька років, — й декриміналізацію діянь (хоча, як відомо, каральні практики було замінено внесудовою дисциплінарною репресією).

Саме економічні злочини стали такими собі камікадзе від верховенства закону. Проте ще Генрі Стенлі Беккер, розглядаючи економіку злочину та покарання, вказував на раціональність ірраціонального вибору злочинної поведінки. *Звідси універсальність методу диверсифікації злочинного та караного обмежується економікою ринкових відносин та підтримується політикою економічних відносин. Тобто негативні аспекти криміналізації діяння повинні дорівнювати максимальним позитивним наслідкам від неї.* В іншому разі деїфікація кримінальної норми веде до розмиття злочинного, неприйняття останнього як регулятора суспільних відносин, а теорія (чи науковий концепт) перетворюється на науковий напрям, який лише частково відображує істину та не буде життєздатним.

Компенсація та реституція, кримінально-правове поведження та компроміс, рівні можливості дисциплінарних практик та покарання, диференціація засобів впливу залежно від стану можливостей кримінально-виконавчої системи, — усі ці підходи, поруч із іншими, зазначають *лише тенденцію релятивізму кримінально-правового впливу та диференціації моделей (концептів) нормативної усталеності розвитку права.*

Виникає просте запитання. Чому у сучасних кримінально-правових дослідженнях так багато аналізу питань криміналізації відповідних явищ і процесів та застосування новітніх (альтернативних) покарань та заходів впливу і так мало аналізу ефективності відповідних покарань чи прогнозу ефективності норми?

Можливо, тому, що *еклектика кримінального права виконує позитивну функцію формування державного образу регулювання чогось sui generis, але не формування сенсу кримінального права.*

Третє. В останні десятиріччя традиційний метод редукції у пізнанні соціальних явищ та процесів (переносу за-

кономірностей існування окремого на закономірності цілого загалом) було доповнено принципом елевації (піднесення), який заснований не стільки на механістичній дуальній, скільки на холістичній об'єднуючій методології.

Використовуючи метод холізму у кримінальному праві, є сенс розглядати світ (суспільство, індивіда) як неравновісну систему особливого роду, сталість якої забезпечується штучним опосередкуванням зовнішніх (із природною середою) та внутрішніх відносин.

Культуру в такому контексті формує комплекс усіх пов'язаних із розвитком механізмів: засоби та інші матеріальні продукти, мови, міфології, мораль, право тощо. Базовий принцип нормативної усталеності кримінального права встановлюється на основі компромісу у взаємовідносинах суспільства, природи та індивідів. Іншими словами, норма повинна бути зрозумілою та прийнятною суспільством та окремими громадянами, а не тільки її розробниками та науковими радами.

Звідси кримінальне право сучасності не є правом антагонізму, але є правом компромісів між державою, правопорушником та жертвою, громадянським суспільством.

Це зазначає, що протягом ХХ ст., з одного боку, надзвичайно розширилися обсяг і зміст поняття «людство», а з іншого — небувало зросла ціна окремого людського життя. Вперше вже не теоретично, а на рівні буденної свідомості суспільство почало відчувати відповідальність за долю індивіда, незалежно від його віку, тендерної, класової, расової чи географічної приналежності. Звідси маємо певні перспективи щодо декриміналізації усіх насильницьких злочинів зі спеціальними потерпілими (оскільки навмисне вбивство повинне залишатися вбивством людини, а не функції). Можлива також постановка питання про декриміналізацію розбою та введення у відповідні норми щодо відповідальності за злочини проти здоров'я кваліфікуючої ознаки скоєння останніх за корисливим мотивом; ліквідацію усіх кваліфікованих складів, у

яких насильство є способом злочинної дії, а особа та особиста недоторканність — додатковим об'єктом посягання.

У суспільстві, де права особи, її безпека та недоторканність є основою формування моделі кримінально-правового впливу, це питання (примату захисту прав особи та її прав) носить методологічний характер.

Існують деякі інші сенси методологічної спрямованості наукових досліджень кримінального права (суперечності між індетермінізмом ставлення до вини та детермінацією людської поведінки, фрагментарністю та універсальністю при конструюванні складів злочинів, між сенсами мовних конструктивів у різних реципієнтів норми). Але це — питання іншого роду.

Четверте. Кримінально-правові сенси загалом засновані на приматі природних прав на щастя та на надію. На щастя жити у безпеці та протест проти правових дисфункцій/зловживань та на надію справедливої і легітимної кари, реституцію та ресоціалізацію у разі порушення закону. Розвиток інтегративної моделі криміналізації може бути розглянутим у контексті ідеології права на злочин та права бути покараним. Сучасна методологія мета-модерну передбачає синергію окремих складових певного явища, взаємодію та перехід властивостей одне одного. Звідси переваги кримінально-правового регулювання у балансі легітимації заборони змінюються поширенням дисциплінарних практик та зловживань владою, чому кореспондує доцільність правопорушуючої поведінки. Дисциплінарні практики розчинюють у собі кримінальні правопорушення та покарання, право на самосуд кореспондує праву бути легітимно покараним. Так, наприклад, відомо, що право на розвиток може бути похідним від права на осягнення щастя (Декларація Незалежності США від 4 липня 1776 р.).

Втім когнітивне розуміння права на отримання щастя передбачає можливість легітимації громадянським суспільством та індивідами протидії незаконним законам. Саме суспільний роз-

виток може носити як криміногенний, так і антикриміногенний характер залежно від кількості можливостей індивідуальної легітимації протиправної поведінки. Звідси право на правопорушення є формою реалізації природних прав людини щодо досягнення добробуту та щастя проти незаконної легітимації суспільних відносин (право на повстання, право на протидію неправим законам). *Моральна адекватність кримінально-правової заборони кореспондує когнітивному, комунікаційному та мережевому розумінню норми та ступеня ефективності примусу в кримінальному праві.* Право на надію обумовлює право на справедливе та адекватне покарання. Переваги та недоліки порушення права співвідносяться з перевагами та недоліками покарання, громадського осуду чи підтримки небезпечної поведінки.

Гуманістична спрямованість правових позицій Європейського суду з прав людини надає цьому процесу динамічний характер. Але не завжди цей процес виконує позитивні функції. Наприклад, нормативна усталеність класичного кримінального права згідно з позицією диверсифікації образів кримінального у практиці ЄСПЛ (тобто і національній практиці кримінально-правового регулювання та судового тлумачення кримінального закону) стає юридичною фікцією.

Інфляція моделі прав людини у світі пост-правди, яка пов'язана із розвитком та інфляцією змістовної характеристики основних прав (поширене тлумачення статей 2–7 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, обмеження використання статей 8–10) та неможливістю існування системи їхнього надійного правового захисту, стає все більш вираженою. У справах *Vinter v. United Kingdom*, *Damjanovi and Maktouf v. Bosnia and Herzegovina*, *M. v. Germany*, *Del Rio Prada v. Spain*, та *Ocalan v. Turkey* ця спрямованість судової практики не тільки на справедливість та легітимність, але на реабілітаційну зафарбованість кримінально-правового примусу особли-

во помітні. Європейський суд наголошує на праві на щастя та праві на надію як ландшафті каральних та дисциплінарних практик держави. Але це не завжди враховується громадянським суспільством, хоча активно (до зловживань і порушень) експлуатується.

П'яте. Кримінальне право у когнітивному розумінні та тлумаченні з точки зору пересічної людини є релігією. Держава надає перелік заборон, але наскільки цей перелік відповідає правосвідомості громадян — залежить від розуміння та ефективності соціальних комунікацій у процесі соціалізації. Комунікаційне суспільство сьогодення засноване на концепті *Societas Librum*, що, підтверджуючи ідеї Гуго Гроція, ставить необмежену свободу розвитку та комунікації поруч із прагненням щастя на перші місця.

Свобода комунікації є свобода поведінки; свобода поведінки викликає до життя свободу власної легітимації правопорушення. Відповідно, у сучасній правовій атмосфері панування доцільного над законним, матеріальне кримінальне право стає інформаційним конструктом із вкрапленнями нормативного сенсу легітимності та справедливості кримінально-правового регулювання. Закон, що написано для правоохоронців, не спрацьовує.

Окремим пунктом вивчення є модель кримінального права у нормосвідомості пересічних громадян. Враховуючи особливості соціальних комунікацій, мусимо висловити гіпотезу, що саме визначення злочинного та реакції на останнє у соціальних мережах не тільки формує образ ворога, а й каталізує агресію, розповсюджує патерни всюдозволеності, формує заміщення моделі законності доцільністю анархії та аномії у Європі та Україні сьогодення. Концепт суспільства пост-правди заснований на моделі, за якою реципієнти приймають рішення, засновані не на генеральному сенсі чи знаннях, а на емоціях та суб'єктивних оцінках.

Останнім часом ми все частіше звертаємося до необхідності визначення цього епістемологічного конфлікту у криміналь-

но-правовому регулюванні також. Інтегративна соціальна функція кримінального права, що спрямована на протидію злочинності, не кореспондує охоронній та регулятивній: вона спрямовується на боротьбу з образами ворогів, яких обирають чи владні структури, чи медійні керівники (тобто влада у цілому).

Поруч із цим, інфляція моделі прав людини у світі постправди, яка пов'язана із подальшою диверсифікацією концептів прав та неможливістю існування системи їхнього надійного правового захисту, стає все більш вираженою. Відповідно, концепт кримінального правопорушення — все більш неконкретним. Саме цим, можливо, викликаються парадокси кримінально-правового регулювання у світі.

Відповідно, примат дисциплінарної влади є виконавчою ідеологемою, як і, наприклад, принцип невідворотності селективного покарання. Принцип рівності кримінально-правового впливу замінюється виправлювальною дискримінацією, яка заснована на необхідності кримінального впливу на окремі верстви населення та політичній доцільності застосування кримінального закону.

Звідси зростання числа заборон у процесі дисбалансів сталого розвитку держави обумовлює зниження їхньої значущості та отримання негативних сенсів закону з боку населення та громадянського суспільства. Мережеве спілкування та інші види комунікацій призвели до інформаційного вибуху та нехтування, фільтрування інформації. Реципієнт зосереджується на своїй окремій платформі, яка має своє право і свої санкції, свої цінності та пріоритети, які не завжди (інколи) не співпадають із загальнодержавними. Людям взагалі властиво діяти девіантно, тим більше, коли ця дія підтримується/каталізується референтною групою.

Розмивання кримінально-правових сенсів у державних (квазікримінальна відповідальність) та державно-суспільних дисциплінарних практиках (люстрація, самосуди), кореспондує аномії, правовому нігілізму пересічного населен-

ня у мережевому спілкуванні та комунікаціях. У сучасних умовах розвитку суспільства як актуальну визначено проблему сингулярності у кримінальному праві, тобто існування стану, за яким імперативний концепт публічно-правового захисту прав та свобод фізичних та юридичних осіб, громади, держави може бути вщент порушеним (нейтралізованим) за допомогою розповсюдження диспозитивної приватності паралельного регулювання кримінально-правових конфліктів не шляхом медіаційних процедур, а шляхом формування особистісних правил реагування на кримінально-правові заборони. За умов мережевої глобалізації стан сингулярності, поширюючись у мережевих гібридних формах нормосвідомості, стає все більш популярним, емоційно близьким, несуперечливим та економічно необхідним. Кримінальне право як природне право злочину та покарання розмивається у ентропії сенсів як з боку держави, так і з боку громадян та суспільства.

Отже, кримінально-правова заборона стає ідеологічною фікцією, кримінально-правове реагування на посягання на особисту, соціальну, суспільну чи державну безпеку, встановлені кримінальним законом, — явищем. Проблема тика системи кримінально-правових «заборон» є насправді системою дозволів для застосування правоохоронними органами відповідних заходів державного примусу за діяння, передбачені кримінальним законом. Тобто насамперед Кримінальний кодекс є системою дозволів та умов застосування публічної кари за поведінку, передбачену у ньому. Зміст кримінального права частково може бути вираженим у сукупності прав та обов'язків представників держави карати суб'єктів злочину за скоєння діянь, передбачених у законі.

Висловлені вище міркування призводять до висновку, що усталена роками система правил криміналізації, відома за В. М. Кудряцевим, С. Я. Келіною та ін. як «механізм кримінально-правової заборони», повинна бути певним чином змінена на де що інше, оскільки як

ідеологія заборони, так і характеристики методології криміналізації суттєво змінилися задля ентропійного розмивання сенсів кримінального права та кримінально-правових відносин у комунікаційному суспільстві.

Йдеться про те, що історичні, соціальні, соціально-психологічні, соціально-правові, міжнародно-правові підстави визначення необхідності та доцільності встановлення кримінально-правової заборони за класичною схемою поглинаються іншою матрицею. Матрицею визначення необхідності та доцільності реагування на поведінку, що відхиляється. Матрицею, що побудована не на експертних оцінках суспільної небезпечності, поширеності, розповсюдженості, процесуальної допустимості та доцільності, а на когнітивній оцінці сприйняття та відчуття необхідності існування кримінально-правової норми. Зрозуміло, що така оцінка вельми суб'єктивна.

Кримінально-правова норма — це текст, елемент культурного осередку, який, будучи визнаний державою, має бути певним чином інтерпретованим та інтеріорізованим у свідомості фахівців та громадян, відтворюючи відповідне правило поведінки, підкріплене відповідною санкцією.

З цього боку змінюється погляд на характеристики учасників кримінальних правовідносин. Держава в особі її органів, що повинні захистити безпеку громадян та у разі неможливості — знайти і покарати злочинця та повністю або частково компенсувати шкоду потерпілим; злочинець, потерпілий від злочину, треті особи та їх роль у механізмі кримінально-правового регулювання, — усі ці особи, їх правовий стан та кримінально-правові обов'язки повинні знайти своє відображення у новій Загальній частині КК. Слід також не тільки в доктрині, а й у діючому законодавстві чітко визначити: порядок і межі, загальні засади притягнення до кримінальної відповідальності; непритягнення до кримінальної відповідальності; звільнення від кримінальної відповідальності; звільнення від покарання та його застосування; виключення кримінальної відповідальності та інших кримінально-

правових заходів; призначення покарання; призначення інших заходів; інші (похідні) форми реалізації кримінальної відповідальності (судимість, адміністративний нагляд); державно-суспільні форми реалізації (люстрація, інші правообмеження); адміністративні, дисциплінарні та міжнародні практики на основі матриці оцінок учасників кримінальних правовідносин.

Диверсифікація учасників кримінальних правовідносин надає можливість висловити ще одну ідею. Кримінальна відповідальність має бути визнаною як сукупність правовідносин між державою, правопорушником, потерпілою особою та третіми особами (громадянське суспільство) у зв'язку і з приводу скоєння злочину. *Держава відповідальна за безпеку та порушення прав та майнового стану потерпілих (кримінально-правова реституція) водночас із пошуком, осудом, покаранням і ресоціалізацією кримінальних правопорушників; правопорушник підлягає індивідуальним заходам кримінально-правового впливу відповідно до вироку суду та зобов'язаний компенсувати шкоду потерпілому, державі та третім особам, пов'язану зі скоєнням злочину; потерпілі зобов'язані взяти активну участь у забезпеченні діалогу (компромісу) та індивідуалізації покарання правопорушника, треті особи забезпечують соціальний контроль за діяльністю держави та ресоціалізацією правопорушника.* Саме ця сукупність прав і обов'язків учасників кримінальної відповідальності є сенсом останньої. Каральна сутність покарання кореспондує безпековій практиці з боку держави, оскільки саме незабезпечення безпеки є центральним сенсом зловживання правом на сучасному етапі. Захист прав потерпілої особи та права на справедливий суд кримінального правопорушника є обов'язком та контрольною функцією громадянського суспільства.

Вказані положення, вважаємо, повинні знайти відображення у подальшій розробці теорії криміналізації та кримінальної відповідальності.

Туляков В. А. Теория уголовного законодательства: перспективы новых подходов.
Статья посвящена вопросам методологии создания уголовно-правовых норм. Современная концепция национального уголовного права должна формироваться на базе защиты естественных прав и безопасности их носителей; дифференциации нормативной устойчивости развития уголовного права; с учетом смысла уголовного права как права компромиссов между государством, правонарушителем и жертвой, а также практики ЕСПЧ.

Ключевые слова: методология создания уголовно-правовых норм, концепция национального уголовного права.

Tulyakov V. A. The theory of criminal lawmaking: prospects for new approaches.
The article is devoted to the issues of methodology for the creation of criminal law. The modern concept of national criminal law should be formed on the basis of the protection of natural rights and the security of their holders; differentiation of the regulatory sustainability of the development of criminal law; taking into account the meaning of criminal law as a right of compromise between the state, the offender and the victim, as well as the practice of the ECHR.

Key words: methodology for the creation of criminal law, the concept of national criminal law.

УДК 341

О. В. Кресін,

доктор юридичних наук,
член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права,
керівник Центру порівняльного правознавства Інституту держави і права
ім. В. М. Корецького НАН України

МІЖНАРОДНИЙ УСПІХ УКРАЇНСЬКОГО ПОРІВНЯЛЬНОГО ПРАВознавства

У Києві в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України відбулася читацька конференція з приводу публікації українського, англійського та російського видань книги О. В. Кресіна «Становлення теоретичних засад порівняльно-правових досліджень у другій половині XVIII — першій третині XIX ст.» (опубліковані у 2017—2019 рр.).

У заході взяли участь понад 60 учених з України, США та Угорщини. Зокрема, це академік НАН України, директор Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України Юрій Шемшученко, іноземний член НАН України та НАПрН України, професор Університету штату Пенсильванія Уільям Елліотт Батлер (США), директор Інституту правових досліджень Угорської академії наук Фружіна Гардош-Орос, професор Католицького університету імені Петера Пажмані Чаба Варга (Угорщина), академіки НАПрН України Олександр Скрипнюк, Михайло Костицький, Олександр Святоцький, Наталія Оніщенко, Олександр Костенко, член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права О. Д. Тихомиров, наукові співробітники Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Інституту політичних і етнонаціональних досліджень ім. І. Ф. Кураса, викладачі Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Національної академії внутрішніх справ, Львівського національного університету імені Івана Франка, Київського міжнародного університету, Київського університету права НАН України, Київського національного лінгвістичного університету, Націо-

нального університету державної фіскальної служби, Запорізького інституту економіки та інформаційних технологій, Національного авіаційного університету, Київського національного університету будівництва і архітектури, Київського національного університету культури і мистецтв, Університету економіки і права КРОК.

Інформаційне забезпечення читацької конференції здійснювали телеканал «1+1», газети «Голос України», «Юридичний вісник України», «Юридична газета», журнал «Право України».

Книга доктора юридичних наук, члена-кореспондента Міжнародної академії порівняльного права Олексія Кресіна «Становлення теоретичних засад порівняльно-правових досліджень у другій половині XVIII — першій третині XIX ст.» є унікальною, чи не єдиним випадком публікації фундаментальної праці сучасного українського вченого трьома мовами, зокрема англійською мовою в одному з найстаріших і найбільш авторитетних юридичних видавництв Великої Британії «Вайлді, Саймондз енд Хілл».

У книзі на основі переосмислення відомих і введення до наукового обігу багатьох невідомих джерел уперше комплексно розглянуто передумови, контекст появи і генезу теоретичних засад порівняльно-правових досліджень, а також їх ранньої інституціоналізації. Серед передумов становлення теоретичних засад порівняльно-правових досліджень автор виокремив формування предмета і об'єктів юридичних наук. Те, що з предмета правознавства до початку XIX ст. зникло природне право як власне право, а пози-

тивне право стало розглядатися як самодостатнє, вперше надало сенсу порівняльно-правовим дослідженням, а визначення національних правопорядків як одиниці правового розвитку надало цим дослідженням мету — пізнання і вдосконалення національного права. Передумовою становлення теоретичних засад порівняльно-правових досліджень став і розвиток порівняльного підходу в науках про людину, але в контексті даного дослідження він взятий у «знятому» вигляді: подвійна ідентичність порівняльного знання як основи розвитку наук і водночас підстави формування у їх межах порівняльних дисциплін, а також накопичення критичної маси синкретичного політико-економіко-історико-правового знання у межах загальної історії, камералістики та порівняльного державознавства (порівняльної статистики).

Автор доводить, що у зв'язку з виокремленням і водночас інтеграцією юридичної науки у другій половині XVIII — на початку XIX ст. відбулася диференціація згаданого синкретичного знання і формування вчення про порівняння в праві, його цілі, роль як основи загального вчення про право і можливість виокремлення порівняльно-правових наукових дисциплін. Результатом осмислення порівняльно-правового знання стало формування у зазначений період компаративістської наукової картини світу — вчення про національне право, його своєрідні й загальні елементи, взаємодію національних правопорядків, іманентність і процесуальність загального, характеристики особливого в правовому розвитку. Така наукова картина світу, в свою чергу, стала підставою для класифікації правових систем і формування правової карти світу.

Як наголосив, представляючи книгу, академік Ю. С. Шемшученко, «Розвиток порівняльно-правових досліджень завжди був пріоритетом для нашого Інституту з часу його заснування. І саме для цього у 2001 р. було створено Центр порівняльного правознавства, який очолив Олексій Кресін. Представлена до обговорення сьогодні праця Олексія Кресіна заслуговує на безумовну увагу. Це одна з найбільш вагомих праць учених нашого Інституту».

Автор книги О. В. Кресін зазначив: «Для того, щоб довести певні тези, слід вивчити питання про ступінь поширеності й сприйнятості розглянутих ідей, відтворити їх розвиток, безперервність дискурсу. Те, чим довелося зайнятися і те, чому книга стала такою об'ємною — це створення джерельної бази, як би не парадоксально це не звучало. Це консультації з ученими з десятка країн, але насамперед з Ю. Шемшученком, О. Петришиним, У. Батлером, О. Тихомировим, пошуки людей і текстів, їх переклад і коментоване видання. Це десятки публікацій перекладів з англійської, німецької, французької мов, а також неопубліковані переклади з італійської та польської мов. І кожний переклад не лише додавав інформацію, але й змінював дослідницькі підходи й загальне бачення предмета й об'єкта праці, нерідко ставив у тупік. Доводилося й пробиратися через хащі історіографії, в якій, як виявилось, референційні зв'язки між ученим, який бачив якесь джерело на власні очі, й висновками сучасних дослідників міг проходити через десятки праць різних інтерпретаторів і приводити до цілковито невинуватих тверджень, не заснованих ні на чому.

Новизна цієї книги в тому, що в ній не ставилася мета довести, що порівняльне правознавство давніше, ніж вважалося, що воно краще, ніж інші дисципліни. Не було й мети довести, що порівняльне правознавство як наукова дисципліна акумулює й поглинає всі порівняльно-правові дослідження. Але становлення дисципліни таки було реконструйоване — від методології, досліджень, дослідницького підходу. І водночас предметом були теоретичні засади порівняльно-правових досліджень — незалежно від того, чи їх автори вкладали їх у рамки науки порівняльного правознавства, чи ні — у контексті розвитку юридичної науки (чи комплексу юридичних наук) загалом. Я був вражений багатством світу юридичної науки протягом досліджуваного періоду — дискусії, спеціалізовані журнали, кафедри й організації щодо тих напрямів і дисциплін, які, як стверджують, тоді ще не існували. Тобто, повернення до джерел і самоаналіз історії юридичної науки є

критично важливими для визначення її сутності й перспектив».

Свій виступ О. В. Кресін завершив цитатою із своєї книги: «Народився світ особливостей і відмінностей, що не міг бути пізнаний ані метафізичною філософією, ані природно-правовою чи догматичною правовою думкою. Методології, засновані на підходах теософії, філософії, природничих і технічних наук, виявилися недостатніми для пізнання цієї нової соціальної позитивної реальності, що остаточно матеріалізувалася після Французької революції та наполеонівських воєн. І саме ця когнітивна криза привела до формування (докорінної трансформації) позитивних суспільних наук у цілому й утвердження трансформованого правознавства як позитивної суспільної науки зокрема. Одним із конституїтивних елементів, що міг забезпечити її єдність в умовах банкрутства філософського монізму, мало стати порівняльно-правове знання».

Академік У. Батлер відзначив: «Я маю визнати свою відповідальність за це видання. Ініціатива щодо перекладу і публікації була моєю. Книга Олексія Кресіна важлива не лише для України. Ми всі в різних країнах знали, що організаційне ядро порівняльного правознавства не лише в Україні, але й у пострадянських країнах — це він. І слідували за розвитком його досліджень. Ця книга кардинально змінює історію порівняльного правознавства, яку ми раніше мали. Фактично він довів, що початок порівняльного правознавства майже на вісімдесят років давніший, ніж ми уявляли. Для нас ця книга є внеском у світову компаративістику. Це дуже важливо. І, звичайно, цей успіх був би неможливим без підтримки Інституту держави і права. Дякую Вам за це».

Професор О. Д. Тихомиров наголосив: «Вихід книги О. Кресіна в україномовному, російськомовному і англomовному виданнях — це подія не лише для України, а й для компаративістики загалом. Таких фундаментальних досліджень з історії порівняльного правознавства досі не було. Існували лише статті й невеликі розділи у підручниках. Немає таких досліджень і з інших порівняльних дисциплін — порівняльної політології та

порівняльного державознавства зокрема. Монографія О. Кресіна засновується на послідовному використанні порівняльної методології як при аналізі матеріалів, так і при узагальненні результатів дослідження. На відміну від традиційного описання думок того чи іншого автора, О. Кресін виокремлює й прослідковує тенденції в розвитку певного знання в певний час. Він проаналізував максимально можливі обсяги джерел, перекладав і публікував їх».

Академік М. В. Костицький зазначив: «Я вважаю, що юридична компаративістика є наукою. І в цій монографії О. Кресін це довів. Наявність власних теоретичних засад є фундаментом окремої науки. Без сумніву, сьогодні ми маємо нове слово, сказане О. Кресіним в юридичній науці загалом, у порівняльному правознавстві, філософії й теорії права».

Професор Л. А. Луць, своєю чергою, нагадала, що О. Кресін свого часу став ініціатором створення і досі є вченим секретарем Української асоціації порівняльного правознавства, докладав значних зусиль для поширення знань у сфері юридичної компаративістики, організував конференції та дискусії з ключових питань порівняльного правознавства за участю українських і багатьох зарубіжних учених. «Це було справжнє відродження цієї науки після тривалого її занепаду. І нині порівняльне правознавство надзвичайно актуальне і виконує важливі притаманні саме йому завдання», — підкреслила вона.

За словами професора О. О. Мережка, презентація книги О. Кресіна є важливою подією не лише для автора, а й для Інституту та української юридичної науки загалом: «Ця фундаментальна і зразкова праця принципово змінює наші уявлення про історію порівняльного правознавства».

Завершуючи читацьку конференцію, академік О. В. Скрипнюк наголосив: «Розвиток наукових напрямів і дисциплін, їх прогрес чи згасання залежить лише від натхнених людей. Так було і є в нашому Інституті. І нині в ньому зароджується нова наукова школа порівняльного правознавства, спадкоємна від наших попередніх шкіл. І перспективи в неї є».

УДК 342.7:355.244.2(477)

О. І. Нелін,доктор юридичних наук, професор,
проректор з організаційно-правової роботи
Київського університету туризму, економіки і права

ІДЕОЛОГІЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ В МИРНИЙ ЧАС І ПІД ЧАС ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ (ВІЙНИ)

У статті досліджуються основні концептуальні підходи до розуміння ідеології захисту прав людини в Україні в мирний і військовий час, особливості її впливу на нормотворчі процеси та правозастосування. Розглядається місце конституційної доктрини у правовій системі України. Аналізується багатоаспектність даної категорії на практиці. Відзначається, що ідеологія захисту прав людини — це центральна ланка, що містить у собі практичний аспект фундаментальних наукових проблем. Окреслюються контури її подальшого розвитку та впровадження у національну правову ідеологію держави. Обґрунтовується необхідність комплексного приведення кримінального законодавства України у відповідальність до дії міжнародних зобов'язань.

Ключові слова: конституційна доктрина, правова доктрина, права людини, ідеологія захисту прав людини, військові конфлікти, відповідальність посадових осіб за міжнародні злочини, злочини проти людства.

Розбудова громадянського суспільства й демократичної правової держави в Україні відбувається в умовах євроінтеграційних процесів, зближення правових систем і глобалізації права, співробітництва з іншими країнами, міжнародними організаціями.

У цьому контексті права людини є цінністю, що належить усьому міжнародному співтовариству. Їх дотримання, захист є обов'язком кожної держави. Там, де ці права порушуються, виникають серйозні конфлікти, осередки напруги, що створюють загрозу миру і призводять нерідко (з санкції ООН) до стороннього втручання.

Відновивши сучасну незалежну Українську державу, Україна стала на шлях побудови власної правової держави і громадянського суспільства. Серед інших проблем, які вирішує український народ, однією з найгостріших постала проблема забезпечення прав людини і громадянина. Для того щоб у повному обсязі захистити права і свободи людини і громадянина, необхідно їх знати. Дослідження та вивчення сутності категорій «права», «свободи» й «обов'язки» людини і громадянина, їхніх видів, особ-

ливостей конституційного закріплення в Україні, слугуватиме певним стимулом для активізації та вирішення наукових і практичних проблем утвердження прав людини на повагу до її гідності, як провідного права особи в Україні.

Серед європейських країн (ближнього і дальнього зарубіжжя), які сповідують ідеологію прав людини як державну, Україна виступає партнером та джерелом самостійності.

На жаль, Україна ще не може похвалитися особливими досягненнями у галузі прав людини. Але й те, що зроблено за часи відновлення сучасної незалежної Української держави, не може не викликати захоплення. Це, насамперед, новоформовані інститути захисту прав людини — Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Конституційний Суд України, суди загальної юрисдикції, а також модернізовані інститути правозахисту — адвокатура, нотаріат тощо.

Зазначимо, що постановка проблеми у зазначеному ракурсі поки що не відбулась, але окремі аспекти цієї проблематики знайшли висвітлення у низці досліджень вітчизняних та зарубіжних дослідників: В. Буткевича, К. Волинка,

К. Горностай, Т. Дудаш, В. Кампо, М. Козюбри, А. Колодій, І. Кресіної, А. Олійника, Н. Оніщенко, О. Неліна, В. Погорілка, П. Рабіновича, Ю. Тодики, В. Шаповала, Н. Шукліної, Ю. Шемшученка.

Метою статті є розв'язання теоретичних і практичних проблем пов'язаних із дослідженням основних концептуальних підходів до розуміння ідеології захисту прав людини в Україні в мирний і військовий час, особливостей її впливу на нормотворчі процеси та правозастосування. За результатами дослідження запропоновано контури її подальшого розвитку та впровадження у національну правову ідеологію держави.

Аналізуючи погляди науковців на правову природу міжнародного гуманітарного права (далі — МГП), варто зауважити, що МГП — це система юридичних норм і принципів, що застосовуються під час збройних конфліктів, які забороняють або обмежують використання певних засобів і методів ведення збройної боротьби, забезпечують права інваліда в цей час і встановлюють міжнародно-правову відповідальність за їх порушення [1, с. 197]. У різних джерелах ця галузь міжнародного права називається по-різному: право, яке використовується під час збройних конфліктів; право війни; право збройних конфліктів; закони і звичаї війни; міжнародне гуманітарне право.

Міжнародне право регулює поведінку воюючих сторін як в умовах міжнародних збройних конфліктів (війни), так і збройних конфліктів неміжнародного характеру (громадянські війни, державні перевороти). За своїм походженням кодифіковані норми МГП є продуктом еволюції та цивілізованої «обробки» законів і звичаїв війни до стану конвенційних чи звичайних юридичних норм, просякнутих духом гуманності [2, с. 197—198].

Авторитетні фахівці в цій галузі знання справедливо пов'язують виникнення і розвиток МГП з протистоянням воль суверенних держав та інших суб'єктів сили і права, які не тільки з гуманітарних покликань, а й з точки зору раціональності погодились поважати закони та звичаї цивілізованого ведення збройної боротьби. За п'ять тисяч років відомої

нам більш-менш достеменно історії відбулося приблизно 14,5 тисяч воєн, у яких загинули матеріальні і духовні надбання людства, сотні мільйонів представників роду «Номо», який по праву може називатись «Номо militant» — людина воююча. За незначним виключенням (традиційно нейтральний статус або принципово відмова від збройної сили) держави і сьогодні використовують своє право на застосування насильства у тій чи іншій формі [3].

Ставлення до війни суб'єктів права пройшло декілька етапів: війна на захист права або справедлива війна (*bellum ingtum, bellum legitimum*), війна як процес збройного з'ясування спірних відносин, війна як правостворююча сила, нарешті, війна як насильницький переворот існуючого правового порядку. Світове співтовариство принаймні двічі розраховувало на правову силу всезагальної заборони війни (Ліга Націй в 30-х та ООН в 40-х роках минулого століття), але це призвело, на нашу думку, лише до трансформації війн у збройні конфлікти з невизначеним міжнародно-правовим статусом, до відмови від процедури оголошення війни як і визнання її завершеною, до пошуку державними морально-політичного і юридичного виправдання своїх дій. Спостерігачі збройного конфлікту у Косово вважають, що перед застосуванням військової сили країнами НАТО в зоні конфлікту сторони піклувалися не стільки про їх ефективність, скільки про вигляд «законності» збройного втручання.

Постає питання актуальності і пріоритетності для України висвітлення проблем захисту людей в умовах війни, адже в нашій країні заявлено про мирну позаблокову воєнно-політичну стратегію, про відмову від територіальних претензій до країн сусідів.

Однак, багатолітні сподівання на ліквідацію збройних сутичок у XXI ст. виявилися марними, коли Російська Федерація у 2014 р. розпочала неоголошену війну як насильницький переворот існуючого правового порядку в Україні. Автор відзначає, що в зоні воєнного конфлікту на Донбасі має місце порушення основоположних прав і свобод людини і громадянина, гарантованих Конститу-

цією України, у тому числі прав людини на життя, особисту недоторканність та свободу пересування, об'єднання у професійні спілки для захисту своїх трудових та соціально-економічних інтересів, соціальний захист, права вільно обирати та бути обраними до органів державної влади тощо [4, с. 608—663].

Саме тому міжнародна спільнота, центральні органи влади в Україні — законодавчої, виконавчої, судової — повинні звернути особливу увагу на правове і фактичне забезпечення прав людини і громадянина в Україні.

Автор відзначає, що сучасне українське суспільство переживає етапи глибокого усвідомлення прав і свобод людини і громадянина, який можна розглядати як початок духовного відродження України. Саме ідеологія прав людини стає все більш загально визнаною та затребуваною у державному і суспільному житті. Серед європейських країн (ближнього і дальнього зарубіжжя), які сповідують ідеологію прав людини як державну, Україна виступає партнером та джерелом оригінального досвіду [5, с. 20—25].

Нині права людини набули цінності, які належать усьому міжнародному співтовариству, і отримали обґрунтування в міжнародному праві як правовий стандарт, до якого повинні прагнути всі народи й держави.

Зазначимо, що до основних джерел міжнародно-правового регулювання збройних конфліктів належать: Загальна декларація прав людини 10 грудня 1948 р.; Женевські конвенції 1949 р.: про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях; про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, які зазнали аварію корабля, зі складу збройних сил на морі; про поводження з військовополоненими; про захист цивільного населення під час війни; Гаазькі конвенції 1899 і 1907 років про закони і звичаї сухопутної війни, про відкриття воєнних дій, про права й обов'язки нейтральних держав і осіб у разі сухопутної і морської війни; Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р.; Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. тощо.

Зазначений комплекс міжнародно-правових актів складає Міжнародний білль про права людини (або Хартію про права людини). Цей Міжнародний білль прав людини покладає на держави, що до нього приєдналися, обов'язок забезпечити поступове здійснення в них прав усіма необхідними засобами, включаючи законодавчі. Ці положення стали підґрунтям встановлення нової галузі міжнародного права — міжнародного права прав людини.

Кожна держава, що приєдналася до цих угод, тим самим взяла на себе зобов'язання виконувати їхні положення, у тому числі й про права людини. Держава у своєму національному праві повинна керуватися принципами й нормами, що містяться в цих угодах. Повага прав людини й демократія виступають важливою гарантією миру [7, с. 48—59].

Розбудова громадянського суспільства і демократичної правової держави в Україні відбувається в умовах євроінтеграційних процесів, зближення правових систем і глобалізації права, співробітництва з іншими країнами, міжнародними організаціями. Їх спільною основою є існуючі демократичні стандарти, національні інтереси і права людини, сталий цивільний розвиток світового співтовариства та його окремих регіонів [8, с. 12—16].

У цьому контексті права людини, які закріплені в міжнародно-правових документах, повинні забезпечуватися як у мирний, так і у воєнний час. Так, у розділі III «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Конституції України (1996) майже всі статті відображають зміст актів, що утворюють Міжнародний білль про права людини (або Хартію про права людини), а чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства.

Принагідно зауважимо, що права людини, які закріплені в міжнародно-правових документах, повинні забезпечуватися як у мирний, так і у воєнний час [9].

Чим же відрізняються стандарти в галузі прав людини, що закріплені в Декларації 1948 р., Пактах 1966 р. й інших міжнародних договорах, від норм міжнародного гуманітарного права, яке засто-

совується в період військових конфліктів?

По-перше, стандарти в сфері прав людини застосовуються державою в будь-який час, тобто і в мирний, і військовий час щодо всього населення, яке знаходиться на території даної держави.

Норми МГП застосовуються на всьому театрі військових дій і спрямовані на захист жертв війни: поранених, хворих, військовополонених, цивільних осіб — громадян воюючої держави.

По-друге, в документах, які закріплюють стандарти про права людини держави-учасника воєнного конфлікту, можуть за певних обставин (наприклад, в умовах надзвичайного чи воєнного стану) встановлювати обмеження у здійсненні конституційних прав і свобод людини та прав і законних інтересів юридичних осіб, із зазначенням терміну дії цих обмежень (ч. 2 ст. 64 Конституції України). Не можуть обмежуватися права і свободи передбачені статтями 24, 25, 27—29, 40, 47, 51, 52, 55—63 Конституції України. В той же час, держави, які воюють, зобов'язані дотримуватися норм МГП про захист жертв війни без всяких винятків.

На нашу думку, загальним для названих галузей міжнародного права є відповідальність вищих посадових осіб держав за грубі порушення прав людини, перш за все за скоєння геноциду в мирний і військовий час, інших порушень норм МГП проти комбатантів (законних учасників військових дій) і жертв війни: взяття заручників, знущання над військовополоненими, прикриття бойових дій цивільними особами, використання розривних куль, напади на цивільне населення і цивільні об'єкти противника, які розглядаються як військові злочини або злочини проти людяності, а винуваті притягуються до кримінальної відпо-

відальності національними або міжнародними судовими органами. Наприклад, злочини у колишній Югославії, Південній Осетії, Іраку, Сирії, Лівані, Судані (Дарфуре), Конго, Руанді та інших регіонах, за що сотні злочинців уже понесли суворе покарання.

Зазначимо, що у судових процесах над особами, які вчинили міжнародні злочини, якраз і проявляється правоохоронна функція міжнародного права, яка в даному випадку спрямована на забезпечення прав людини.

Варто зауважити, що більше 50-ти міжнародних злочинів, які мають місце в міжнародних договорах, учасниками яких є Україна, не нашли місце в кримінальному законодавстві України [10, с. 235—239].

Аналіз теорій, ідей, концепцій, наукових праць дає змогу зробити такі висновки.

По-перше, для України захист прав людини як складова європейської інтеграції є одним із ключових напрямів її внутрішньої та зовнішньої політики, в реалізації якої беруть участь органи державної влади та місцевого самоврядування, судові, правоохоронні та правоохоронні органи, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини тощо. Однак найбільш ефективний інститут судового забезпечення прав людини та громадянина в Україні — конституційне правосуддя.

По-друге, комплексне приведення кримінального законодавства України у відповідність до її міжнародних зобов'язань буде сприяти не лише удосконаленню кримінального законодавства й адаптації його до загальноєвропейських міжнародних стандартів, а й більш якісному виконанню Україною своїх обов'язків у сфері захисту прав і свобод людини в мирний і військовий час.

Список використаної літератури

1. Пронюк Н. В. Сучасне міжнародне право: навч. посіб. Київ: КНТ, 2008. 344 с.
2. Там само. С. 197—198.
3. Дмитрієв Х. І. Міжнародне гуманітарне право: основні концепції / Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Вища школа права при Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Київ: Логос, 1999. 119 с.
4. Нелін О. І. Історія держави і права України: підручник. Київ: ВПЦ «Київський університет», 2016. 719 с.

5. Нелін О. І. Конституційна доктрина України: проблеми концептуалізації основних підходів // Юридична Україна. 2015. № 9 (153). С. 20—25.
6. Черкес М. Ю. Міжнародне право: підручник. Київ: Знання, 2011. 397 с.
7. Тацій В. Я. Імплементация європейських стандартів у галузі прав людини — важливий напрям правової політики України // Право України. 2010. № 10. С. 48—59.
8. Опришко В. Ф. Питання гармонізації законодавства України з міжнародним правом // Право України. 1999. № 8. С. 12—16.
9. Нелін О. І. Права та свободи людини і громадянина в Україні та їхній захист: навч. посіб. Київ: ВПЦ «Київський університет», 2018. 299 с.
10. Там само. С. 235—239.

Nelin O. I. Ideology of human rights protection in Ukraine during peacetime and armed conflicts (wartime).

In the article the author studies some main conceptual approaches to understanding the ideology of human rights protection in Ukraine during peace and war times, some specifics of its impact upon the rule-making processes and enforcement. The place of constitutional doctrine in the legal system of Ukraine is being examined. The author analyzes the multiple aspects of this category in practice. It has been emphasized that building up a civil society and a democratic state of law in Ukraine is going on within the framework of European integration processes, convergence of legal systems and globalization of law, as well as cooperation with other countries and international organizations.

Ключевые слова: конституційна доктрина, правова доктрина, права людини, ідеологія захисту прав людини, військові конфлікти, відповідальність посадових осіб за міжнародні злочини, злочини проти людства.

Nelin O. I. Ideology of human rights protection in Ukraine during peacetime and armed conflicts (wartime).

In the article the author studies some main conceptual approaches to understanding the ideology of human rights protection in Ukraine during peace and war times, some specifics of its impact upon the rule-making processes and enforcement. The place of constitutional doctrine in the legal system of Ukraine is being examined. The author analyzes the multiple aspects of this category in practice. It has been emphasized that building up a civil society and a democratic state of law in Ukraine is going on within the framework of European integration processes, convergence of legal systems and globalization of law, as well as cooperation with other countries and international organizations.

In this context the human rights are the values residing in the whole international community. Compliance with them and their protection is a duty of every state. Where these rights are abused arise some serious conflicts and hotbeds of tension posing a threat to peace and often leading to external interference (sanctioned by UN).

Having restored its independence, Ukraine has launched the construction of its own legal state and civil society. Among other problems being solved by Ukrainian people the most crucial one is the problem of guaranteeing the human and civil rights. In order to protect the human and civil rights to the full extent one must know them. The study of the concepts of human and civil «rights» and «freedoms», their types, peculiarities of their constitutional securing in Ukraine will serve a certain motivation for actualization and resolution of scientific and practical problems in the sphere of establishing human rights for the respect of dignity as a distinguished personal right in Ukraine.

Among European countries (neighboring and far ones) adherent to human rights ideology as a state one, Ukraine comes as a partner and the source of independence.

Unfortunately, Ukraine still isn't able to boast any special achievements in the sphere of

human rights. But everything that has been done in the period of restoring the modern independent Ukrainian state cannot but excite wonder. These, first of all, are the newly formed institutions for human rights protection — Ukrainian Parliament Commissioner for Human Rights, the Constitutional Court of Ukraine, general jurisdiction courts as well as modernized institutions of rights protection — advocacy, notary system, etc.

The author substantiates the necessity of complex adjustment of criminal legislation of Ukraine to conform its international obligations.

Key words: *constitutional doctrine, legal doctrine, human rights, ideology of human rights protection, armed conflicts, responsibility of government officials for international crimes, crimes against humanity.*

В. В. Дерій,

Приватний вищий навчальний заклад
«Фінансово-правовий коледж» ОР «Бакалавр», 4 курс
Секція «Корупція і права людини»

Науковий керівник: Савенкова Владислава Геннадіївна

КОРУПЦІЯ І ПРАВА ЛЮДИНИ

Права людини — це комплекс природних і непорушних свобод і юридичних можливостей, обумовлених фактором існування людини в цивілізованому суспільстві.

Для подальшого розвитку України як правової та демократичної держави слід продовжувати комплексне реформування системи забезпечення прав і свобод людини як обов'язкового елементу механізму подальших системних та якісних змін. І в цьому аспекті слід продовжувати боротьбу з таким негативним явищем як корупція, що сприяє порушенню прав та свобод людини, які закріплені в II розділі Конституції України та поглиблені в інших нормативно-правових актах.

Забезпечення прав і свобод означає насамперед їх захист від зловживань публічної влади. Влада не є чимось відокремленим від суспільства. Використання особами повноважень, наданих їм державою, у своїх власних інтересах або в інтересах свого оточення, порушує загальні принципи моралі й справедливості, посягає на інтереси інших людей, породжує соціальну напругу та підвищує конфліктність влади й народу. Одним із головних таких зловживань є корупція. Своім існуванням вона суттєво обмежує конституційні права і свободи людини, неоправно шкодить моральним засадам нації, іміджу нашої держави, її владним потенціям як у національному, так і в міжнародному вимірі.

До корупційних злочинів, що суттєво порушують права людини в Україні належать: одержання неправомірної вигоди, зловживання владою або службовим становищем, заволодіння чужим майном шляхом зловживань службовою особою своїм службовим становищем; притяг-

нення завідомо невинного до кримінальної відповідальності; зловживання військовою службовою особою владою або службовим становищем. Ситуація в Україні дійшла до того, що навіть звичайну довідку в органах державної влади або місцевого самоврядування неможливо отримати швидко та якісно без «подяки».

Існування корупції призводить до того, що, фактично, у суспільстві функціонують дві соціальні підсистеми — офіційна та неофіційна, перша з яких дотримується правових і моральних норм, друга — використовує протиправні методи. Суб'єкти корупції функціонують у неофіційному середовищі, де панує своя система цінностей, свої цілі і методи її досягнення, а життя будується не за законами.

Аналіз доводить, що співвідношення офіційної і неофіційної підсистем свідчить про надзвичайно небезпечну ситуацію, що склалася в державі. За оцінками, зробленими навіть на найвищому державному рівні, неофіційна підсистема є не менш впливовою за масштабами, ніж офіційна.

Корупція в Україні впливає на формування органів державної влади всіх гілок, на вироблення і реалізацію державної політики. Так, під час формування представницьких органів влади важко уникнути впливу корупції. У цьому випадку може йтися про порушення фундаментальних принципів організації і проведення виборів: підкуп кандидатів, представників влади і членів виборчих комісій; нелегальне фінансування виборчих кампаній; посадові зловживання під час агітації; фальсифікація результатів виборів; створення перешкод для реалізації виборчих прав громадян.

В Україні потенційно найбільш корумпованою є виконавча влада, яка суттєво порушує права громадян, оскільки саме її представники мають великі «хабароміські» розпорядчі функції (розпорядження коштами, нерухомістю, матеріальними цінностями). Це підтверджує і судова практика застосування антикорупційного законодавства: переважна більшість, притягнених до відповідальності осіб, притягнута за хабарництво, посадові зловживання, порушення Закону України «Про запобігання корупції» — це представники виконавчої влади.

Результати опитування громадян у рамках кампанії «Права людини в Україні», які провели українські неурядові громадські організації та експерти програми розвитку ООН.

Найбільш кричущими порушеннями прав людини громадяни України вважають корупцію у правоохоронній та судовій системах, дискримінацію за статевою і соціальною ознакою й катування.

Людей хвилюють права дитини, гендерна рівність, питання торгівлі людьми, права емігрантів та біженців, права людей-інвалідів, свобода преси.

Україна звітувала перед ООН про ситуацію з правами людини у женецькій штаб-квартирі ООН.

За останні три роки в Україні зросла кількість людей, які нетерпимо ставляться до корупції в правоохоронній та судовій системах і готові про це повідомляти. Якщо раніше таких було 15%, то зараз 25%, передусім це молодь. Це є певною мірою реакція населення на те, що корупція в Україні набуває цинічних ознак.

У той самий час близько 50% опитаних зазначають, що їхні звернення до правоохоронних органів так чи інакше стикалися з пропозицією дати хабар. Досить небезпечним є факт існування певних розцінок, за якими на користь тих чи інших осіб приймаються рішення прокурорами, суддями. Найбільш корумпованими є особи, які приймають рішення на стадії вивчення заяв про злочин або правопорушення. 72% опитуваних зауважили, що найбільше корупція

процвітає в судах, за ними йдуть органи прокуратури та слідства. В судах не дотримуються принципу черговості розгляду справ суддями, а навпаки та чи інша справа надається судді адміністративно, що дає підстави для корупційних дій.

Щоб унеможливити корупцію в суддівській системі, необхідно вирішити проблему підбору суддів на посаду. Зокрема, ввести тестування на перевірку фаховості та забезпечити доступ до суддівської професії шляхом відмежування від доступу до конкретної посади.

Корупція — це смерть наших людей! В аварії на побитій дорозі. Від ненаданої вчасно медичної допомоги. Через недоступність ліків і препаратів. Вбите майбутнє дитини через неякісну освіту. Народжені діти через відсутність у батьків роботи й житла. Зруйноване життя людини, без вини засудженої. Непокарані мажори, які на шаленій швидкості вбивають людей на вулицях.

Корупція порушує ключові принципи захисту прав людини — прозорість, відповідальність, недискримінацію та активну діяльність. Ці ж принципи, якщо їх дотримуються і впроваджують, є найбільш ефективними інструментами у боротьбі з корупцією. Корупція зачіпає кожного з нас. Боротьба з корупцією не повинна обмежуватися законами, правоохоронцями, судами і покараннями. Вона включає умови і стимули, виховання і навчання — антикорупційну культуру і поведінку.

Корупція має дві сторони: одні — вимагають і беруть, інші — пропонують і дають. Міра відповідальності напевно різна, але вона, відповідальність, має торкатися усіх. Час розплати рано чи пізно настає. У Словенії парламент оголосив прем'єр-міністру вотум недовіри за підсумками роботи антикорупційної комісії — порушував закон, надаючи неповну інформацію про доходи. У Греції колишній мер міста Салоніки, разом з двома працівниками муніципалітету, отримали довічне ув'язнення — прихопили 18 млн євро з бюджету громади. А колишній міністр оборони отримав вісім років ув'язнення — брав хабарі,

вимагав кошти, мав дороге житло з видом на Акрополь.

Підбиваючи підсумки, можна назвати такі основні наслідки корупції в державі:

— корупція підриває права людини — завжди і скрізь;

— корупція б'є по найбільш вразливим — найперше і найжорстокіше;

— корупція позбавляє людей права на освіту, медицину, правосуддя, вільний розвиток — права на гідне життя, просто на життя;

— корупція поглиблює нерівність, підриває державне управління, провокує безвідповідальність чиновників і недовіру громадян;

— корупція правоохоронців і суддів живить безкарність і злочинність;

— корупція є перепорою на шляху реалізації усіх прав людини: громадянських, політичних, економічних, культурних, загалом — права на розвиток особистості.

ПЕРШЕ ОРГАНІЗАЦІЙНЕ ЗАСІДАННЯ НАУКОВО-ЕКСПЕРТНОЇ РАДИ НАЦІОНАЛЬНОГО АГЕНТСТВА З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

20 червня 2019 р. проведено перше організаційне засідання Науково-експертної ради Національного агентства з питань запобігання корупції. Голова НАЗК Олександр Мангул запропонував новоствореній Науково-експертній раді спільно підготувати проект нової антикорупційної стратегії та низку законодавчих ініціатив, спрямованих на посилення інституційної спроможності Національного агентства. Законопроекти про нову антикорупційну стратегію та підвищення інституційної спроможності НАЗК будуть підготовлені на майданчику Науково-експертної ради. Він зазначив також, що НАЗК потребує експертної та науково-обґрунтованої позиції з наступних питань.

Перший блок — це нова антикорупційна стратегія. У квітні 2018 р. розроблений Національним агентством відповідний проект закону був внесений до Верховної Ради, проте він так і не був розглянутий. За цей час деякі положення цього проекту, такі як створення антикорупційного суду, втратили актуальність. Водночас, частина положень є актуальними і зараз: скасування депутатської недоторканності та законодавче врегулювання питань лобізму, оскільки ми знаємо, що певні речі відбуваються, але за межами правового поля», — заявив Олександр Мангул на установчих зборах Науково-експертної ради. Науково-експертна рада має стати майданчиком, на базі якого відбудеться обговорення проекту антикорупційної стратегії із залученням громадського сектору та міжнародних експертів, яких у цьому процесі представляє Антикорупційна ініціатива ЄС.

Другий блок питань — це питання підвищення інституційної спроможності Національного агентства. «Останнім ча-

сом ми чуємо заяви про необхідність перезавантаження Національного агентства. Більшість таких заяв є емоційними і не підкріплюються змістом. У контексті перезавантаження я би говорив про необхідність підвищення інституційної спроможності Національного агентства. Зокрема, потрібно вирішити проблему забезпечення прямого доступу НАЗК до усіх необхідних державних реєстрів та баз даних», — зазначив Голова НАЗК. Кабінет Міністрів визначив 16 реєстрів та баз даних, до яких має бути прямий доступ Національного агентства. На сьогодні НАЗК має прямий доступ до 13 реєстрів. Зокрема, до Спадкового реєстру, Реєстру довіреностей і Реєстру актів цивільного стану, за позицією Міністерства юстиції, доступ НАЗК може бути відкритий тільки після ухвалення відповідного закону. Такий законопроект, реєстраційний номер 7276, Національне агентство підготувало, а Уряд направив до Верховної Ради ще в листопаді 2017 року. Про цей законопроект блокується парламентом, а без доступу до цих трьох реєстрів достатньо складно проводити швидкі перевірки декларацій.

Третій блок — це питання підготовки змін до процесуального законодавства, зокрема щодо надання права уповноваженим особам НАЗК брати участь у судових засіданнях при розгляді адміністративних протоколів; внесення змін до законодавства, які б дозволили забезпечити право НАЗК погоджувати призначення уповноважених осіб з питань запобігання корупції в органах державної влади, їх навчання на базі Національного агентства, а також визначення в законодавстві чіткого поняття посадових осіб юридичних осіб публічного права. Також Науково-експертна рада має сфор-

мувати свою позицію і у питанні порядку складання адміністративних протоколів: «Станом на сьогодні є порядок складання адміністративних протоколів, внесення відповідних приписів, які прийняті рішенням Національного агентства і які зареєстровані Міністерством юстиції. На сьогодні у нас є певні непорозуміння з Міністерством юстиції про те, що такий порядок має бути змінено. Адже, за чинним порядком, НАЗК має можливість складати протоколи дистанційно, коли особа відмовляється отримати примірник адміністративного протоколу або не з'являється. В таких випадках уповноважена особа НАЗК складає адміністративний протокол і направляє його до суду. Вже є судова практика, коли суди ухвалюють рішення за такими адмінпротоколами, а по деяким з них є і рішення апеляційних інстанцій. Тому досвід та фах Науково-експертної ради дасть можливість зробити Національне агентство потужним антикорупційним органом.

Головою Науково-експертної ради при НАЗК обрано доктора юридичних наук, професора Юрія Волошина, заступником Голови ради — доктора юридичних наук, професора Антона Монаєнка, секретарем Ради — кандидата економічних наук, доцента Тетяну Процюк.

Персональний склад Науково-експертної ради при Національному агентстві з питань запобігання корупції.

БОЙКО Юлія Юріївна — адвокат, голова Кваліфікаційної палати Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Київської області (за згодою).

БУРОМЕНСЬКИЙ Михайло Всеволодович — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, президент громадської організації «Інститут прикладних гуманітарних досліджень» (за згодою).

ВОЛОШИН Юрій Олексійович — доктор юридичних наук, професор, декан факультету міжнародних відносин Національного авіаційного університету (за згодою).

ГАЦЕЛЮК Віталій Олександрович — кандидат юридичних наук, національний менеджер програм з питань правової реформи координатора проектів ОБСЄ в Україні (за згодою).

ДМИТРИЄВ Юрій Валерійович — кандидат наук з державного управління, радник члена Національного агентства з питань запобігання корупції.

ІНШИН Микола Іванович — доктор юридичних наук, професор, дійсний член (академік) Національної академії правових наук України, завідувач кафедри трудового права та права соціального забезпечення юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка (за згодою).

КОВАЛЬСЬКИЙ Віктор Семенович — доктор юридичних наук, доцент, президент видавничої організації «Юрінком Інтер», шеф-редактор загальнонаціональної правової газети «Юридичний вісник України», головний редактор фахового журналу «Юридична Україна» (за згодою).

КОЛОМОЄЦЬ Тетяна Олександрівна — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, декан юридичного факультету Запорізького національного університету (за згодою).

КОМАХА Лариса Григорівна — доктор філософських наук, професор, в. о. заступника декана філософського факультету з навчальної роботи Київського національного університету імені Тараса Шевченка (за згодою).

КОРИСТІН Олександр Євгенійович — доктор юридичних наук, професор, заступник директора Державного науково-дослідного інституту Міністерства внутрішніх справ України (за згодою).

КУЧЕРЯВЕНКО Микола Петрович — доктор юридичних наук, професор, дійсний член (академік) Національної академії правових наук України, завідувач кафедри фінансового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (за згодою).

ЛОШИЦЬКИЙ Михайло Васильович — доктор юридичних наук, профе-

сор, ректор Національної академії прокуратури України (за згодою).

МАРЦЕЛЯК Олег Володимирович — доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри конституційного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка (за згодою).

МОНАСНКО Антон Олексійович — доктор юридичних наук, професор, головний науковий співробітник відділу моніторингу законодавства Інституту законодавства Верховної Ради України (за згодою).

ОНИЩЕНКО Наталія Миколаївна — доктор юридичних наук, професор, дійсний член (академік) Національної академії правових наук України, завідувач відділу теорії держави і права Інституту держави і права імені В.М. Корецького Національної академії наук України (за згодою).

ПОЛІЩУК Олег Васильович — директор із запобігання і протидії корупції — радник президента Державного підприємства «Національна атомна енергогенеруюча компанія «Енергоатом» (за згодою).

ПРОЦЮК Тетяна Богданівна — кандидат економічних наук, доцент, член-кореспондент Української академії наук, завідувач Центру підвищення кваліфікації працівників державних органів та міжнародного співробітництва Державного закладу післядипломної освіти «Академія фінансового моніторингу» (за згодою).

РУДЕНКО Ольга Мстиславівна — доктор наук з державного управління, професор кафедри публічного управління та менеджменту організацій Чернігівського національного технологічного університету (за згодою).

СЕРДЮК Олександр Васильович — доктор юридичних наук, професор кафедри соціології і політології Націо-

нального юридичного університету імені Ярослава Мудрого, директор Аналітичного центру громадської організації «Інститут прикладних гуманітарних досліджень» (за згодою).

СОПІЛКО Ірина Миколаївна — доктор юридичних наук, професор, декан Юридичного факультету Національного авіаційного університету (за згодою).

СТЕФАНЧУК Руслан Олексійович — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, заступник директора державної організації «Національний офіс інтелектуальної власності» (за згодою).

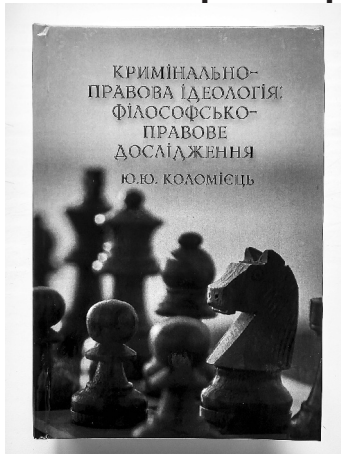
ШАКУН Василь Іванович — доктор юридичних наук, професор, дійсний член (академік) Національної академії правових наук України, професор кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ (за згодою).

ШЕВЦОВ Андрій Гаррієвич — доктор педагогічних наук, член-кореспондент Національної академії педагогічних наук України, директор Департаменту атестації кадрів вищої кваліфікації та ліцензування Міністерства освіти і науки України (за згодою).

ШЕМШУЧЕНКО Юрій Сергійович — доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України, академік Національної академії наук України, директор Інституту держави і права імені В. М. Корецького Національної академії наук України (за згодою).

ЯРМИШ Олександр Назарович — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, головний науковий співробітник Інституту законодавства Верховної Ради України (за згодою).

**Рецензія на монографію
кандидата юридичних наук,
доцента кафедри кримінального права
Національного університету
«Одеської юридичної академії»
Юлії Коломієць «Кримінально-правова ідеологія:
філософсько-правове дослідження»¹**



Кримінальне право в своїй суті переважно орієнтується на ідеї класичного позитивізму, а саме на розуміння вчинення злочину особою, яка протистоїть суспільству, державі, потерпілому. Тому протиправна діяльність такої особи є антисоціальною, злочин — деструктивною поведінкою, а обставини вчинення, що його обумовлюють, — заслуговують на виключно негативну оцінку і відповідну кваліфікацію. Ситуація вчинення злочину включає близькі та віддалені умови, що можуть бути розцінені як мотивостворюючі фактори. Це призводить до того, що злочинець відділяється від навколишнього середовища, а право аналізує його волю (сваволю) лише в момент вчинення злочину. І хоча в сучасній соціальній філософії людина вже розглядається не як центр навколишнього світу або як його

частина, а є суб'єктом, що знаходиться на перетині надзвичайно складних обставин і взаємодій. Класичне кримінальне право оперує поняттями, досить далекими від врахування і розуміння складнощів соціального буття. Потребі переосмислення кримінального права, його соціальної цінності, розвитку ідеологічних засад, а також ролі кримінально-правової ідеології в юридичній доктрині, законодавстві, проблем її реалізації присвячене рецензоване видання. Автором проведено ретельне теоретичне дослідження, що, врешті решт, надає можливість переконатися в наявності достатньо активного наукового руху в сфер охоронного права в цілому, а не лише кримінального права як однієї із галузей права і законодавства.

Потрібно відзначити позитивні сторони цього дослідження. По-перше, адекватне структурування дослідницького матеріалу, що є логічним і завершеним. П'ять розділів поділені на тринадцять підрозділів з чітким апаратом методології та організації наукового дослідження. По-друге, науковий апарат, понятійний склад монографії, мова її викладення переконують у наявності фундаментальних положень, що закладені в основу творчості автора, його наукового пошуку. По-третє, величезна джерельна база (663 джерела) включає вітчизняні та зарубіжні дослідження, наукові та науково-практичні результати. По-четверте, авторка зуміла відійти від класичних постулатів кримінального права, не змінюючи їх змісту, методологічно не змінюючи предмета дослідження, але розширюючи його, уточнюючи методологічне коло понять і термінів, що застосовуються в сфері охоронного права. Так, у Розділі 1 досліджуються засади дослідження, що мають вирішальне значення для криміналь-

¹ Коломієць Ю. Ю. Кримінально-правова ідеологія: філософсько-правове дослідження. Одеса: Арциз, 2019. 476 с.

ного права. Йдеться, зокрема, про поняття ідеології, його розвиток та класифікацію ідеологічних вчень, соціальну цінність та функції ідеології, а також про особливості зміни ідеології на різних етапах становлення суспільства. При цьому авторка вдало визначає роль технократичної ідеології примітивного типу, що характеризується спрощеною системою цінностей, маніпулюванням свідомості тощо (с. 25), а також визначає роль у сучасному світі ліберальної ідеології, що є однією з рушійних сил соціального прогресу, радянської ідеології, яка певний час панувала на Українських теренах. В Україні, вважає авторка наразі поширена гібридна ідеологія, що охоплює пострадянські, неокapіталістичні, технократичні ідеї. Така ідеологія призвела за певних умов і неадекватного менеджменту до соціальної деградації, посилення релігійних вчень, послаблення держави, послаблення правового регулювання в цілому. В сучасних умовах відмовившись від методологічного монізму, обумовленого партійною ідеологією, наукове співтовариство перейшло до методологічного плюралізму. Проблема виникає через те, що багато інститутів кримінального права поєднують сукупність правових норм, які розроблені на основі різних методологічних підходів (с. 61).

У Розділі 2 авторка визначає поняття кримінально-правової ідеології, надає їй загальну характеристику, пов'язує таку ідеологію з моральними засадами суспільства тощо. Правильною є думка автора про те, що кримінально-правова ідеологія обертається до інтересів держави, відсутності соціальних конфліктів, доступу до державних ресурсів (с. 130). За своєю природою кримінальне право має бути консервативним, адже воно виступає інструментом охорони найважливіших інтересів особистості, суспільства, держави, а його застосування тягне більш значущі наслідки, ніж застосування інших галузей права.

У Розділі 3 «Кримінально-правова ідеологія в юридичній доктрині» розглянути питання догми кримінального права, його розвитку та залежності від ідеологічних параметрів, на які налаштовані влада, держава, суспільство. Офіційне праворозуміння, вважає авторка, оперує поняттями «нормативний кримінальний закон» та «ненормативний кримінальний закон», а також розрізняє право та закон, правову та соціальну норму, принципи права, що відіграють значну роль у правовому регулюванні, тощо.

У Розділі 4 «Кримінально-правова ідеологія в кримінальному законодавстві» авторка розглядає питання підвищення авторитету кримінального закону, його доцільності та ефективності. Вирішення цих питань потребує створення цілісної концепції, присвяченої кримінально-правовій ідеології (с. 343). При цьому вона пропонує закріпити певні визначення в чинному КК України, зокрема «негативна кримінальна відповідальність», «позитивна кримінальна відповідальність», «підстава кримінальної відповідальності» (с. 353—354) тощо.

Викладаючи матеріал Розділу 5 «Проблеми реалізації кримінально-правової ідеології та перспективи їх вирішення», авторка наголошує на потребі наближення один до одного смислового та ідейного змісту кримінального права. Так, у сучасних умовах суспільна небезпека як ознака злочину потребує більш глибокого аналізу та нових інтерпретацій. З розвитком кримінального права кількість суб'єктів кримінальних відносин зростає. Спірним є питання визначення потерпілого в кримінальному праві. Процесуальна дефініція потерпілого не вписується в концепцію кримінального права (с. 372).

Окремої дискусії вимагає питання кримінального проступку. У висновках авторка закликає до вивчення кримінально-правової ідеології, надає визначення певних, пов'язаних із цим явищем, понять, переосмислення кримінального закону через конфліктологічний підхід, а саме: через більш чітке структурування цього закону, поєднання вимог матеріального і процесуального закону, а також впровадження певних процедур, що базуються на еталонах поведінки державних службовців.

Визнаючи позитивне значення рецензованого твору, слід вказати й на деякі спірні моменти та редакційні вади. Так, викликає зауваження визначення авторкою правової ідеології як системи світоглядних ідей про онтологічну цінність права та його реалізацію, про механізм впливу цих ідей на суспільну та індивідуальну свідомість та підсвідомість через символічні (словесно-теоретичні та знаково-образні) форми за допомогою державних та соціальних інститутів (с. 59). В ньому авторка фактично ототожнює онтологічну та регулятивну частини ідеології, доводить її вплив на підсвідомість через певні механізми, що є, на наш погляд, спрощеним підходом до регулюючої ролі ідеології. Здається, авторка змішує ідеологію з ментальністю людини, яка має не менш важливе суб'єктивне регулююче значення. Також незавершеним у цілому є питання позитивної кримінальної відповідальності (с. 205—209), в якому змішується поняття позитивної кримінальної відповідальності та загальної превенції кримінального закону, а також питання моделі кримінально-правової ідеології. Висвітленню даних питань було б бажано надати більшої уваги та чіткості.

Р. Вереша,
*доктор юридичних наук,
професор кафедри кримінального та адміністративного права
Академії адвокатури України*

ДО УВАГИ АВТОРІВ!

Журнал «Юридична Україна» є українським фаховим журналом, який входить до міжнародної наукометричної бази «Index Copernicus». У ньому публікуються наукові статті українською мовою. Статті англійською мовою можна знайти на сайті pressa.yurincom.com.

До друку приймаються наукові статті, які раніше не були опубліковані в інших виданнях. У статтях автори мають наводити обґрунтування отриманих наукових результатів відповідно до мети статті (поставленого завдання) та висновків.

Бажаною умовою для публікації статті є передплата журналу «Юридична Україна» не менше як на півроку. Передплату журналу можна здійснити на сайті видавництва.

Рукопис статті має бути виготовлений українською та англійською мовами і віддрукований шрифтом № 14 на принтері, з розміщенням рядків тексту через півтора інтервали, береги — 3 см. Перелік використаних літературних джерел слід наводити в кінці статті в порядку появи відповідних посилань. При оформленні статей слід дотримуватися ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання».

На початку рукопису авторам необхідно зазначити індекс УДК (Універсальної десятикової класифікації), а після даних про автора та назви статті наводити анотації на неї українською, російською та англійською мовами. Орієнтовний обсяг анотацій — 500 друкованих знаків. Анотації мають супроводжуватися перекладом прізвища, імені автора та назви статті відповідною мовою. До кожної анотації слід додавати перелік ключових слів (до десяти окремих слів або словосполучень) відповідною мовою.

Автор несе персональну відповідальність за додержання ним при підготовці статті норм чинного законодавства (зокрема щодо захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності), достовірність викладених відомостей (у тому числі імен і найменувань згаданих у статті фізичних та юридичних осіб), цитат і посилань на літературні джерела та норми актів законодавства, правильність визначення індексу УДК і перекладів анотацій на статтю.

У тексті статті посилання на використані літературні джерела слід зазначити порядковим номером у квадратних дужках згідно з переліком джерел. Авторські пояснення і приклади слід наводити в дужках безпосередньо в тексті статті.

Редакція залишає за собою право редагувати рукопис, скорочувати його, змінювати назву статті та вводити (змінювати) рубрикацію внутрішніх частин текстового матеріалу. Подані матеріали (рукописи), включно з тими, які визнано неприйнятними, редакція не повертає.

Автор, який подав матеріали для друку, вважається таким, що погоджується на подальше безоплатне їх розміщення на сайтах видавництва правової літератури «Юрінком Інтер» і Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського НАН України.

Текст статті подається у двох примірниках, один з яких має бути підписаний автором на кожній сторінці. Разом із статтею необхідно надавати: 1) довідку про автора (на окремому аркуші у довільній формі) із зазначенням прізвища, імені, по батькові, наукового ступеня та вченого звання (за наявності), місця основної роботи, посади, навчального закладу, в якому особа навчається, домашньої адреси (з поштовим індексом), номерів контактних телефонів та електронної пошти; 2) рекомендацію кафедри/відділу вищого навчального або наукового закладу (обов'язково для аспірантів та здобувачів) та рецензію кандидата чи доктора юридичних наук із відповідної спеціальності (обов'язково для аспірантів, здобувачів і кандидатів юридичних наук); 3) електронну копію статті, записану у вигляді окремого електронного документа на стандартній дискеті або диску 4) фотографію автора у форматі tif або jpg, розміром 4,5×5,5 см, 300 dpi.

Усі матеріали слід надсилати рекомендованим листом на адресу редакції:

04209, м. Київ, вул. Героїв Дніпра, 31-б
Видавництво правової літератури «Юрінком Інтер»,
редакція журналу «Юридична Україна»
Тел.: (044)-411-69-08, (044)-411-64-03
E-mail: jukr@yurincom.kiev.ua

ЮРИДИЧНА УКРАЇНА № 5 (197) 2019

Співзасновники:

**Київський регіональний центр
Національної академії правових наук України,**

приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України,

ТОВ «Юрінком Інтер»

Видавець: ТОВ «Юрінком Інтер»

Шеф-редактор — В. С. Ковальський, доктор юридичних наук

Над випуском працювали:

*Каріна Корсуненко, Майя Ромась,
Святослав Караваєв, Олена Доценко*

Оригінал-макет виготовлено комп'ютерним центром
ТОВ «Юрінком Інтер»

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного реєстру видавців,
виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції
серія ДК № 3954 від 13.01.2011.

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації
серія КВ № 20180-9980ПР від 06.08.2013.

Підписано до друку 29.05.2019. Формат 70×100/16.

Папір офсетний № 1. Друк офсетний. Обл.-вид. арк. 5,50. Умовн. друк. арк. 5,53.
Тираж 440 прим. Зам. №

Адреса редакції та видавця: 04209, м. Київ, вул. Героїв Дніпра, 31-6.

Тел. 411-69-08, 412-04-75. Факс 413-81-44.

<http://www.yuricom.com.ua>. E-mail: jukr@yuricom.kiev.ua.

Видавництво правової літератури «Юрінком Інтер».

Редакція журналу «Юридична Україна».

Віддруковано з готових діапозитивів в друкарні ТОВ «Про Формат»
Україна, 04080, м. Київ, вул. Кирилівська, 86

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 5942 від 11.01.2018 р.

Редакція не завжди поділяє позицію авторів публікацій.

За достовірність викладених фактів відповідає автор.

Передплатний індекс журналу «Юридична Україна» — 01757.

Передплатний індекс комплекту:

газета «Юридичний вісник України» і журнали «Юридична Україна»

та «Бюлетень законодавства і юридичної практики України» — 08440.

З приводу придбання журналів минулих випусків звертайтеся за тел. 411-69-08, 411-64-03.

Юридичний Вісник України

ВСЕ ПРО ЗАКОНИ В ОДНІ ГАЗЕТІ!
ІНТЕРНАЦІОНАЛЬНА ПРАВОВА ГАЗЕТА



Про всі закони і права в одній газеті !

Газета «Юридичний вісник України»:

Юридична інформація та інформаційно-правовий банк законодавства та юридичної практики

Передплатний індекс – 33787 (на місяць)

Передплатний індекс – 21615 (на рік)

Комплект юриста «Загальний»:

- газета «Юридичний вісник України»
- журнал «Бюлетень законодавства і юридичної практики України»

Передплатний індекс – 22404

Комплект юриста «Елітний»:

- газета «Юридичний вісник України» • журнал «Юридична Україна»
- журнал «Бюлетень законодавства і юридичної практики України»

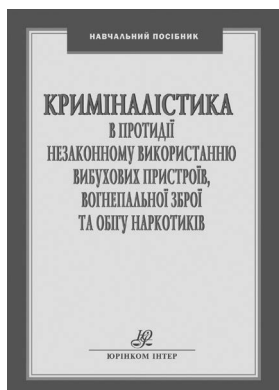
Передплатний індекс – 08440

Комплект юриста «Сучасне правосуддя»:

- газета «Юридичний вісник України»
- журнал «Вісник Державної судової адміністрації України»

Передплатний індекс – 95702

ВИДАВНИЦТВО «ЮРІНКОМ ІНТЕР» ПРОПОНУЄ:



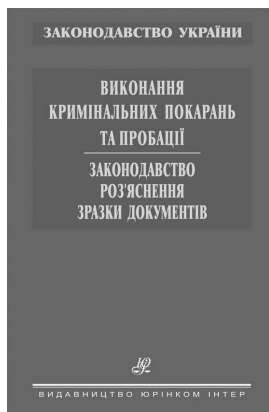
Колесник В. А., Гора І. В. **Криміналістика в протидії незаконному використанню вибухових пристроїв, вогнепальної зброї та обігу наркотиків:** навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2017. 400 с.

ISBN 978-966-667-685-9

Розглянуто актуальні питання криміналістичного забезпечення досудового розслідування у кримінальних провадженнях про злочини, пов'язані із використанням вибухових пристроїв, вогнепальної зброї й боеприпасів, незаконним обігом наркотичних, сильнодіючих і психотропних речовин. Розкрито поняття й характеристику вибухотехнічних і балістичних об'єктів та слідів застосування вибухових пристроїв і вогнепальної зброї, наведено їх криміналістичну класифікацію й рекомендації з виявлення, фіксації й вилучення, представлено характеристику найбільш поширених у незаконному обігу в Україні наркотиків і описано їх вплив на організм людини, розкрито способи їх виявлення, фіксації, вилучення під час окремих

слідчих (розшукових) дій. Також наведено дані щодо можливостей виявлення за ознаками зовнішності осіб, котрі зловживають наркотиками. Вказано на сучасні можливості експертизи вибухотехнічних, балістичних об'єктів, наркотичних засобів та психотропних речовин, запропоновано рекомендації з підготовки матеріалів і постановки запитань для проведення відповідних судово-експертних досліджень.

Для студентів, слухачів, професорсько-викладацького складу й науковців вищих навчальних закладів і факультетів юридичного спрямування, потоків підвищення кваліфікації співробітників слідчих, оперативних й експертних підрозділів правоохоронних органів та суддів і адвокатів.



Виконання кримінальних покарань та пробації. Законодавство. Роз'яснення. Зразки документів / за заг. ред. Д. В. Чернишова. Київ: Юрінком Інтер, 2018. 948 с.

ISBN 978-966-667-703-0

У збірнику представлено найбільш повний склад нормативно-правових актів з теми виконання покарань та пробації в Україні. Розкрито основні напрями державної політики у цій сфері, подано структуру відповідних органів та установ, вказані параметри умов та порядку відбування покарань та пробації. Нормативно-правові акти звірені з базою даних «Законодавство» Верховної Ради України станом на 26 квітня 2018 року.

Збірник стане у пригоді співробітникам кримінально-виконавчої служби та органів з питань пробації, суддям, працівникам прокуратури, адвокатам, а також усім особам, які цікавляться порядком виконання покарань та пробації на українських теренах.

З питань придбання звертатися:

04209, м. Київ, вул. Героїв Дніпра, 31-б

тел./факс: (44) 412-36-18, тел. відділу реалізації: (44) 411-69-08, 411-64-03

e-mail: pressa@yurincom.kiev.ua www.yurincom.com