

ПРАВОВА ДЕРЖАВА

36'2019

Фахове наукове видання

До 20-річчя журналу



CONSTITUTIONAL STATE

36'2019

SCIENTIFIC JOURNAL

Published 4 times a year
Founded in February, 1999

Odesa
Feniks
2019



ПРАВОВА ДЕРЖАВА

36'2019

*Лауреат IV Всеукраїнського конкурсу
на краще юридичне видання*

НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ

Виходить 4 рази на рік
Заснований у лютому 1999 р.

Одеса
Фенікс
2019

Засновник – Одеський національний університет імені І. І. Мечникова

Редакційна колегія

О. І. Миколенко – головний редактор,
А. О. Богустов, О. В. Гаран, Т. О. Коломоєць,
Т. Р. Короткий, С. В. Саяпін, Т. В. Степанова,
М. О. Стефанчук, Р. О. Стефанчук, Л. М. Токарчук,
В. І. Труба, Н. В. Хендель, О. А. Чуваков, Е. Яскерня

Відповідальний секретар

Н. В. Ільєва

Establisher and publisher – Odesa I. I. Mechnikov National University

Editorial board

О. І. Муколєнко – Editor-in-Chief,
А. О. Bohustov, О. V. Haran, Т. О. Kolomoiets,
Т. R. Korotkyi, S. V. Saiapyn, Т. V. Stepanova,
М. О. Stefanchuk, R. О. Stefanchuk, L. M. Tokarchuk,
V. I. Truba, N. V. Khendel, О. А. Chuvakov, E. Yaskernia

Executive Secretary

N. V. Ilieva

Відповідно до наказу МОН України № 241 від 09.03.2016 р.
науковий журнал «Правова держава» входить
до Переліку наукових фахових видань України (юридичні науки)

Рекомендовано до друку Вченою радою
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова
(протокол № 3 від 19 листопада 2019 р.)

Індексація наукометричними базами даних:

Index Copernicus

Індексація іншими базами даних:

Google Scholar, Scientific Periodicals in National Library of Ukraine Vernadsky,
Scientific Periodicals of Ukraine,
Ulrich's Periodicals Directory, WorldCat, Citefactor

ЗМІСТ

В. І. Труба

ПРИВІТАЛЬНЕ СЛОВО ДО 20-РІЧЧЯ ЗАСНУВАННЯ ЖУРНАЛУ 7

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА І ДЕРЖАВИ

В. П. Плавич

ДУХ ЯК ВЗАЄМОДІЯ МИСЛИТЕЛЬНО-СПОГЛЯДАЛЬНИХ ТА ВОЛЬОВИХ
ПРОЦЕСІВ ЛЮДИНИ ЯК ДУХОВНОЇ СУТНОСТІ 8

З. О. Погорєлова

ПРИРОДА НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ 19

Г. М. Чувакова

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРОТИПРАВНИХ АНОМАЛІЙ 26

В. А. Шершенькова

ВІЙСЬКОВІ ЗЛОЧИНИ ЗА СТАТУТАМИ ВЕЛИКОГО КНЯЗІВСТВА
ЛИТОВСЬКОГО (XVI ст.). 36

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО; ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

А. А. Богустов

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ СООТНОШЕНИЯ ПРАВА
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ И ХОЗЯЙСТВЕННОГО
(ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО) ПРАВА 42

В. К. Малолітнева

РОЛЬ СОЦІАЛЬНО ВІДПОВІДАЛЬНИХ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ
У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ЗАЙНЯТОСТІ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ 47

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

М. В. Менджул

СУТНІСНИЙ АНАЛІЗ ПРИНЦИПУ ДЕРЖАВНОЇ ОХОРОНИ СІМ'Ї 59

М. В. Мурзенко

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЗУСТРІЧНОГО
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРИ РОЗГЛЯДІ ЗАЯВ ПРО АРЕШТ МОРСЬКОГО СУДНА
НА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В ПОРЯДКУ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА . 67

О. М. Потопахіна, М. М. Ячменська

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
У ЗВ'ЯЗКУ З ВТРАТОЮ ГОДУВАЛЬНИКА 75

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

І. О. Бєльчіков, О. Г. Хрїщева

ДОПИТ СУДОВО-МЕДИЧНОГО ЕКСПЕРТА ЯК СПОСІБ ОЦІНКИ
ДОСТОВІРНОСТІ І ОБІРУНТОВАНOSTІ ВИСНОВКУ ЕКСПЕРТИЗИ 84

У. З. Коруц

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПРОПАГАНДУ ВІЙНИ В УКРАЇНІ:
СУЧАСНИЙ СТАН ТА ДОСВІД ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН 91

ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ АВТОРІВ 98

CONTENT

V. I. Truba

CONGRATULATORY SPEECH IN HONOR OF THE 20TH ANNIVERSARY
OF THE FOUNDATION OF JOURNAL 7

THEORY AND HISTORY OF LAW AND STATE

V. P. Plavych

SPIRIT AS AN INTERACTION OF THOUGHT-OBSERVING AND WILLFUL
PROCESSES IN HUMAN AS A SPIRITUAL ESSENCE 8

Z. O. Pohorielova

THE NATURE OF THE RULEMAKING ACTIVITY OF THE UKRAINIAN STATE . . 19

A. M. Chuvakova

SOME ASPECTS OF UNLAWFUL ANOMALIES 26

V. A. Shershenkova

WAR CRIMES ON THE STATUTES OF THE GRAND DUCHY OF LITHUANIA
(16th c.) 36

ADMINISTRATIVE LAW; COMMERCIAL LAW

A. A. Bogustow

THEORETICAL ASPECTS OF THE RELATIONSHIP OF INTELLECTUAL
PROPERTY LAW AND COMMERCIAL (BUSINESS) LAW 42

V. K. Malolitneva

THE ROLE OF SOCIALLY RESPONSIBLE PUBLIC PROCUREMENT IN
SECURING EMPLOYMENT OPPORTUNITIES FOR INTERNALLY DISPLACED
PERSONS 47

CIVIL LAW AND PROCESS

M. V. Mendzhul

CONTEXTUAL ANALYSIS OF THE PRINCIPLE OF STATE PROTECTION
OF THE FAMILY 59

M. V. Murzenko

PECULIARITIES AND PROBLEMS OF THE APPLICATION OF COUNTERPART
SECURITY IN THE CONSIDERATION OF APPLICATIONS FOR THE ARREST
OF A SEAGOING VESSEL FOR SECURING A CLAIM IN CIVIL PROCEEDINGS . . 67

O. N. Potopakhina, M. M. Yachmenska

LEGAL REGULATION OF RETIREMENT BENEFITS IN CONNECTION
WITH THE LOSS OF A BREADWINNER 75

CRIMINAL LAW AND PROCESS

I. O. Byelchikov, O. G. Khrishcheva

INTERROGATION OF FORENSIC EXPERT AS METHOD FOR RELIABILITY
AND JUSTIFICATION ASSUSMENT OF CONCLUSION OF EXAMINATION . . . 84

U. Z. Koruts

CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR THE PROPAGANDA OF WAR IN UKRAINE:
THE CURRENT STATE AND EXPERIENCE OF FOREIGN COUNTRIES 91

INFORMATION FOR AUTHORS 98

ПРИВІТАЛЬНЕ СЛОВО ДО 20-РІЧЧЯ ЗАСНУВАННЯ ЖУРНАЛУ

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова від дня свого створення 13 травня 1865 року займає одне з провідних місць у формуванні системи освіти, у розвитку наукових досліджень і культури в Україні. Він є одним з найстаріших університетів України і фактично визначає стан і перспективи розвитку освіти, науки і культури в мережі освіти нашої країни. ОНУ імені І. І. Мечникова – всесвітньо відомий університет з високим міжнародним авторитетом, у світовому рейтингу займає почесне 48-е місце серед 75 країнських університетів світу.

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова є загально визнаним провідним вищим навчальним закладом у групі класичних університетів, національним, науковим і культурним центром України. Займає 5-е місце в рейтингу вищих навчальних закладів України за показниками наукометричної бази даних Scopus. Міжнародне визнання ОНУ імені І. І. Мечникова як одного з лідерів національної освітньої мережі підтверджується також тим, що майже 40 відомих університетів світу, співпрацюють з університетом у рамках довгострокових угод, у тому числі по 5 проектам TEMPUS-TACIS, чисельним програмам INTAS, НОУ-ХАУ, СКОР та інші.

Одним із найважливіших завдань сучасного періоду розвитку української держави та суспільства є підвищення ефективності правового забезпечення. На економіко-правовому факультеті Одеського національного університету імені І. І. Мечникова, що має потужний науковий потенціал, активно функціонує наукове фахове видання «Правова держава», на сторінках якого аналізуються актуальні проблеми з різних галузей права.

Науковий журнал «Правова держава» заснований у лютому 1999 р., є Лауреатом ІV Всеукраїнського конкурсу на краще юридичне видання. Вища атестаційна комісія України визнала журнал фаховим виданням з юридичних наук (Постанова Президії ВАК України від 14 квітня 2010 р.). Рішенням Атестаційної колегії Міністерства освіти і науки України від 25 лютого 2016 р. журнал внесено до Переліку наукових фахових видань України. Індексация наукометричними базами даних: Index Copernicus, Індексация іншими базами даних: Google Scholar, Scientific Periodicals in National Library of Ukraine Vernadsky, Scientific Periodicals of Ukraine, Ulrich's Periodicals Directory, WorldCat, Citefactor тощо.

Журнал співпрацює з найбільшими ВНЗ України та зарубіжжя, органами державної влади, місцевого самоврядування, органами суду, адвокатури та прокуратури. Така співпраця передбачає розміщення інформаційних матеріалів, публікацію наукових статей, рецензій. Редколегія збірника здійснює зовнішнє та внутрішнє рецензування статей. До складу редколегії збірника входять провідні українські вчені. Крім того, до видання запрошені й іноземні фахівці в галузі права (Білорусь, Польща, Казахстан). Журнал виходить 4 рази на рік та поширюється через мережу Інтернет.

Журнал «Правова держава» активно використовується в навчальному процесі – статті та матеріали рекомендуються як додаткові джерела при вивченні основних дисциплін. У збірнику публікуються науково-теоретичні та практичні матеріали з актуальних загальнотеоретичних та галузевих правових питань, правозастосовної практики, пропозиції до законодавства, зарубіжний правовий досвід конституційної, судово-правової та адміністративно-правової реформ.

Редколегія видання запрошує всіх бажаючих до співробітництва та пропонує публікацію статей. Видання розраховане не тільки на юристів-науковців, а й на практиків, які черпатимуть із нього чимало корисного для своєї професійної діяльності, що сприятиме утвердженню базових цінностей цивілізованої України – права, справедливості та моралі.

**З повагою,
декан економіко-правового факультету,
Заслужений юрист України, професор**

Труба Вячеслав Іванович

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА І ДЕРЖАВИ

УДК: 340.12.(075.8)

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184843>

В. П. Плавич, докт. філос. наук, канд. юрид. наук, професор,
академік, Заслужений діяч науки і техніки України
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра загальноправових дисциплін та міжнародного права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна
e-mail: plavich45@ukr.net

ДУХ ЯК ВЗАЄМОДІЯ МИСЛИТЕЛЬНО-СПОГЛЯДАЛЬНИХ ТА ВОЛЬОВИХ ПРОЦЕСІВ ЛЮДИНИ ЯК ДУХОВНОЇ СУТНОСТІ

Виявлено трансцендентні і раціонально-помежові основи суб'єктивно-свідомого (внутрішнього) світу людини. В статті аналізуються поняття «дух», який змістовно пов'язаний з поняттями «свідомості» і «душі», які є його видами або формами суб'єктивного духу. Звернуто увагу на атрибути духу. Розум має найвищу духовну цінність і є основним атрибутом духу. Підкреслено, що дух нескінченно багатший, значно вищий від природи, він поглинає і розум, і природу в собі, має внутрішній правовий зміст.

Ключові слова: дух, феномен духу, субстанція духу, дух як стан активності.

Найважливіші проблеми особистісного життя людини, глибинні основи її існування пов'язані з феноменами духу, душі, свідомості, свободи, добра та справедливості. Мова йде про основні поняття культурного буття людини, поза якими не може здійснюватись процес відтворення поколінь, а сам процес життя і діяльності втрачить смисл. «Наука про дух утворюється в опозиції до наук про природу», тобто до природничих наук. Нова традиція, яка йде від Ф. Шлейєрмахера, В. Віндельбанда, Г. Ріккєрта, орієнтує наукове пізнання на індивідуальне. Гуманітарне мислення не може вибудовуватися без серйозного методологічного структурування на головні складові – дух і душу. Формування поняття «духу» характеризує самоздійснення суб'єкта, його здатність відтворювати себе у предметному світі соціокультурної реальності та розпредмечувати цей світ через діяльність творчої особистості. У якості єдності процесів опредметнення і розпредметнення, дух виступає в об'єктивній і суб'єктивній формі, які через почуття, розум і волю постають основою теоретичної діяльності продуктивного мислення [1, с. 19].

У феноменологічній традиції (М. Мерло-Понті, Е. Гуссерль) у життєвому світі людини відбувається становлення «духовності і фактору духу» як основи індивідуального «я» та його мислення.

Дух людини завжди має внутрішній правовий зміст, тобто в душі міститься право, яке регулює думки, почуття, пристрасті і дії. Але в цьому випадку, йдеться про метаграницне буття, де дух людини набуває абсолютного виміру, має онтологічне призначення.

Метою статті є з'ясування філософсько-правового уявлення про дух в антропологічному просторі, виявлення методологічних домінант антропології права, субстанційних властивостей духу, розглянути людину як космопланетарний феномен і виявити її специфіку.

Постановка проблеми. В умовах перманентних процесів трансформації сучасної української держави особливої значущості набувають вирішення завдань модернізації суспільного порядку в нових соціально-історичних, духовно-культурних, глобально-економічних, ціннісних контекстах. Внаслідок чого, актуалізується проблема: чи мають спільні точки дотику «сучасне мислення» і «національна модернізація», і які вектори

розвитку вони встановлюють в Україні? Постає необхідність виявити яким чином мислення, інтелект, творчість, а разом з ними знання і наука у своїй діяльності обумовлюють продуктивний поступ українського суспільства та його соціальних інститутів в реалізації тих завдань, які ставить глобальний світ.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Філософська проблема духу, що прямо співвідноситься з метафізичним розумінням постнекласичного вчення українського соціуму, розглядали видатні науковці нашого часу В. Бех, А. Бичко, І. Бичко, В. Волонкова, Л. Губернський, А. Єрмоленко, В. Загороднюк, В. Кушнірець, В. Нічик, В. Плавич, М. Попович, В. Ярошовець та інші.

Предмет наукових досліджень становить також доробок вчених, які безпосередньо займаються Духом, зокрема: Є. Андрос, Б. Вишеславцев, Г. Гусев, У. Джемс, С. Кримський, Ж. Мартен та інші. Суб'єктивний дух є творчою енергією людини, яка виявляє себе в її почуттях, розумі та волі, стає основою теоретичної діяльності.

Виклад основного матеріалу. Стиль сучасної метафізики – це дух інновації, як дух харизматичної думки, зокрема, метафізики надії, оскільки це впливає на престиж субстанціональної волі, на авторитет, що здійснює повагу і до культурології, і до суспільства, що оперує поняттями, що мають емпіричну основу. Спекулятивна, дедуктивна метафізика втратила громадську довіру, але з'являється інтерес до індуктивної метафізики, таких дефініцій як «ідея», «час», «простір» органічно пов'язує космологію та соціологію як з футурологічними аспектами постнекласичної метафізики історії, та із емпіричним матеріалом із сфери націєгенезу та його науковою і релігійною інтерпретацією [2, с. 127].

Німецька класична філософія вводить поняття «дух», щоб зрозуміти сутність феноменів землі і неба, природи і суспільства; особливостей Бога і людини, окремої спільноти, епохи; дух дозволяє зрозуміти мистецтво, політику, творчість; дух є синтезом різних націй і держав, етносу і людини; дух є модусом одухотворення нації тощо.

Архетипізація (грец. – початок, образ) – принцип синтезу (метафізичних) загальних орієнтирів історичної пам'яті й етногенезу, і розуміння духу націєгенезу, що підживлює і цивілізаційно-громадянський перехід соціуму на межі тисячоліть на еволюційний шлях національного буття. Проблема з'ясування метафізичних ознак переходу сьогодні з минулого у майбутнє тісно пов'язана з тезою про «серцеве поєднання» архетипів цивілізаційного народження духу нації. Відбувається поступове вдосконалення футурології громадських інтенцій, що завжди призводить до катарсису і звичайної людини, і всіх тих, хто ситуативно, по-справжньому грає роль носія (відтворювання) архетипів духовності, порівнюючи його в сфері національної свідомості, з комплексом націонал-нігілізму тощо, оскільки є громадське домагання опредметнити поняття «дух».

Людина має триєдину антропологічну будову: тіло, душа, дух. На наш погляд, розглядати цю будову необхідно в природному і надприродному правовому просторі, тобто здійснити правове обґрунтування. Найбільше проблем виникає з духом людини, її думками, почуттям, свідомістю, тобто із внутрішніми характеристиками та категоріями особи. Завдяки зусиллям прихильників софійського втілення опальної метафізики (С. Б. Кримський та його однодумці), в умовах сьогодення актуалізується методологія справжнього вивчення духу.

Формування поняття «духу» має тривалу історію, в першу чергу, у філософії та релігії. Але найбільш концептуального виразу «дух» набуває в гегелівській філософії, де він постає як суб'єкт – жива істота, наділена розвиненою свідомістю і самосвідомістю. В цьому відношенні дух є осередком, концентрацією в єдиній людській особистості всіх її суб'єктивних сил. Він сам (дух) – активна, діяльна сила людини, спрямована на пізнання і творче перетворення об'єктивного світу. Ця сила виявляє себе як в емоційно-чуттєвій формі (духовні почуття), так і в інтелектуально-раціональній формі (розум), вона виявляє себе далі, у здатності людини до сприйняття, теоретичного осягнення світу (теоретичний дух) і до її (людини, суб'єкт) активного самовизначення у ньому (практичний дух або воля) [3, с. 281].

Дух – це не субстанція, а стан активності; це те, що робиться всередині діяльності під кутом зору трансформації «стану речей» у «стан ідей» та розкриття «стану ідей» у «стан речей». Дух характеризує самоздійснення суб'єкта, його здатність відтворювати себе у предметному світі (зокрема, культурі) та розпредмечувати цей світ через творчу особистість, як єдність процесів творчого опредметнення та розпредметнення, дух виступає в об'єктивній та суб'єктивній формі. Суб'єктивний дух є творчою енергією людини, яка виявляє себе в її почуттях, розумі та волі, стає основою теоретичної діяльності та продуктивного мислення. Поняття духу, являє собою єдність «я» і не «я» суб'єкта і об'єкта, що є головним, визначальним як в актах свідомості, так і в мислиневій діяльності, опосередкованою духовністю [1, с. 19-20].

«Дух» змістовно взаємопов'язаний з поняттями «свідомості» і «душі», які розглядаються, зокрема, в гегелівській філософії, як певні форми суб'єктивного духу. У феноменологічній традиції: (М. Мерло-Понті, Е. Гусерль) свідомість, насамперед, індивідуальна, розглядається як «життєвий світ» людини, в якому відбувається становлення процесів «духовності» і фактору «духу» як основи індивідуального «Я» та його мислення.

В парадигмі гуманітарного мислення особливе місце займає проблема «духу». Дух – внутрішній вимір створюваного людьми світу, культури і соціуму. Він є творчою енергією людини, яка виявляє себе в її почуттях, розумі та волі, стає основою теоретичної діяльності. Гуманітарне мислення не може відбуватися без серйозного методологічного структурування на головні складові – «дух» і «душу». Дух є тим буттям, яке знає і завдяки цьому знає себе. Дух є свобода, так само свобода є субстанція духу [4, с. 386-387].

В умовах науково-технічного прогресу, економізації і технологізації «науки про дух» філософія почала втрачати своє значення [5, с. 142]. З точки зору Г. Гегеля родовим (загальним) поняттям є «дух», а «душа» і свідомість як певні форми суб'єктивного духу [6, с. 24].

Поняття «духу», як і «духовності», «вплетене» в структуру свідомості, визначаючи тим самим здатність і перспективи гуманітарного мислення. В міру історичного розвитку людства і експоненціального зростання знання все більшою мірою зростає значення і вплив духу (духовності), який стає об'єктом пізнання. Сегмент духу в рефлексіях філософського та інших стратегіях мислення в загальному об'ємі існуючого в суспільстві знання постійно зростає. «Дух» («духовність») все більше перетворюється в певну автономну і самоцінну реальність, підживлюючи платонічні теорії пізнання, різного роду теорії культури, «колективного суб'єкта», «геології», «інтелекту» тощо.

У своїй «Філософії духу» Г. Гегель, розрізняв суб'єктивний і об'єктивний дух, вважаючи, що вони разом з «абсолютним духом» утворюють стадії, що їх послідовно проходить у процесі своєї еволюції «світовий дух», який реалізує себе в історії. «Дух» з самого початку оволодіває вже поняттям про себе, але «тільки ми, розглядаючи його, пізнаємо його поняття. Те, що дух приходить для того, щоб знати, що він є, це і складає його реалізацію. Дух істотно є лише тільки те, що він знає про себе самого» [6, с. 33].

Об'єктивний дух – це внутрішній, духовний вимір створюваного людьми світу, олюдненої природи (культури) і суспільства, центром якого є сама людина.

За своєю сутністю об'єктивний дух постає у вигляді інтерсуб'єктивного колективного досвіду всіх різновидів суб'єкт-об'єктної взаємодії, яка властива історичному процесу формоутворення олюдненого буття. Саме таке буття і здатне до інтеріоризації у «внутрішнє буття» суб'єкта. Отже, суб'єктивний та об'єктивний дух виступають в органічній єдності. «Взаємопов'язаність об'єктивного та суб'єктивного в складі духу проявляється, зокрема, в тому, що він маніфестується через рольові структури діяльності суб'єкта та символічні витвори буття, що потребують індивідуальної розшифровки. У цьому відношенні дух виступає трансформаційним процесом взаємопереходів суб'єктивного та об'єктивного, універсального та індивідуального, формоутворення та змістонаповнення» [7, с. 48].

До атрибутів духу, з точки його основних характеристик, – вважає С. Б. Кримський, належить: «1) активність як самотворча діяльність на перетині буттєвості та свідомості; 2) безконечність, тобто здатність до трансценденції, виходу з себе у все вищі ціннісні сфери, переходження усіх кордонів, здатності, що репрезентується невичерпними можливостями творчості та розуму суб'єкта; 3) свобода як самодіяльність, як необмеженість самовідтворення, вияв проєктивних сфер свого здійснення, шляхів затвердження своєї буттєвості; 4) абсолютність як самоцінність та властивість самовизначення своїх предикатів, як неодмінного джерела всіх форм перетворення існуючого; 5) самосвідомість у вигляді саморефлексуючого мислення та самопокладання смислу» [7, с. 48]. В результаті перед нами постає дух в його цілісності, в модальності можливості, у здатності виступати універсальною силою.

Можна стверджувати, що поняття «духу», якщо взяти його у всій його повноті, виявляє внутрішні, ідеальні аспекти всіх форм буття і діяльності. Пов'язаний зі свідомістю, сам «дух», проте, не може бути зведений до неї, оскільки не вичерпується самим тільки суб'єктивним, внутрішнім світом людини. Внутрішній світ (свідомість), як такий, протистоїть об'єктивному, зовнішньому світові. Розрізнення «Я» і «не-Я», діяльна протилежність суб'єкта і об'єкта, як зазначалося, є головним, визначальним в актах свідомості і духовної, мисленнєвої діяльності. Але як «дух» людина долає це протиставлення, оскільки і в зовнішньому світі вона знаходить ті самі визначення суб'єкта, а також реалізацію або втілення властивих їй ідеалів добра, істини, краси і справедливості. І в цьому суть духовного ставлення до речей. «Дух» – це процес одухотворення світу, процес, в якому він долає його зовнішність і відчуженість, шукає і знаходить в ньому тотожне собі [2, с. 284]. Або, як сформулював цю сутність духовного ставлення до світу Г. Гегель: «Дух є лише тільки те, що він знає про себе самого. Спочатку він є дух тільки про себе; його становлення для себе складає його здійснення. Але духом для себе він стає тільки через те, що себе уособлює, визначає себе, або робить себе своїм іншим, насамперед відносячи себе до цього іншого як до своєї безпосередності, але в той же час і сприймаючи його як інше» [6, с. 33].

Проблема «духовності» пов'язана з архетипічною укоріненістю людини в самодостатніх, самоцінних, благодатних і творчих, первісних сферах осмисленого буття. Тому вона завжди співзвучна часу життя людини і соціуму в їх темпоральній єдності.

Духовність завжди виступала як принцип самостворення людини, як вихід до вищих ціннісних інстанцій конституювання особистості, її знання, свідомості духовності і мислення, як заклик до звершення того, що не здійснюється природним шляхом, а лише в контексті параметрів культури. Духовність – це «здатність переводити універсум зовнішнього буття у внутрішній всесвіт особистості на етичній основі, здатність створювати той внутрішній світ, завдяки якому реалізується собі тотожність людини, її свобода від жорсткої залежності і перед постійно мінливими ситуаціями. Духовність, в кінці кінців, призводить до свого роду смислової космогонії, поєднанню образу світу з моральним законом особистості» [8, с. 55-56].

Для мислення дух – це не суб'єктивне явище і не об'єктивна предметність, а трансформація одне в одне. Це ті миттєвості глибин одкровення, коли світовий, соціальний і духовний порядок відкривається людині як «прозора» повнота сущого. Це стан активності, який характеризує діяльність з опредметнення ідей і зворотньому розпредметненню її результатів, котра визначає семантичне поле культури. Духовний потенціал культуротворчої діяльності характеризується, в свою чергу, її здатністю надавати реальний смисл індивідуальному буттю.

«Для духу важливі не самі речі, а поєднуючий їх смисл. Справжній вияв речей, які він осягає крізь зовнішню оболонку. І дух переходить від яснобачення до абсолютної сліпоты, – коли порушуються життєві смисли подій» [9, с. 258], – писав А. де Сент-Екзюпері.

Шлях людини – це шлях духовного вдосконалення. Але воно може бути здійснене, якщо ти відповідаєш йому (шляху) своїми духовними запитами. У цьому контексті духо-

вний процес є відображенням не лише культури, а способом вибору духовності як шляху і служіння їй. В такому плані дух – це завжди момент самовизначення, це такий процес, в якому дух є тим буттям, яке знає і завдяки цьому знанню визначає себе. Іншими словами, дух є свобода або свобода є субстанція духу. Дана свобода так і залишалася б суто внутрішнім духовним актом, якби дух не був взаємопов'язаний із зовнішнім світом і якби сам не жив природно-тілесним життям. У безпосередній єдності з цим життям дух постає тим, що може бути назване «душею».

Дух людини завжди має внутрішній правовий зміст, тобто в душі міститься право, яке регулює думки, почуття, пристрасті та дії. Але ми маємо на увазі метаграницне буття, де дух людини набуває абсолютного виміру, має онтологічне призначення. Людина як антропний Всесвіт – розумна істота, яка має вічне, природне й надприродне призначення та живе одночасно у двох світах: фізичному та духовному. Вони символізують не тільки тіло і душу людини, бо цим ще не вичерпується повнота особистості. Над тілом і душею є щось вище – дух, який часто виступає в ролі судді над нами, дає оцінку особливого, вищого погляду, керуючись нормами природного права [10, с. 61].

Що важливіше в людині: дух чи душа? Вони є нероздільними. Це різні якості однієї суті. Дух не може дозріти без зрілої душі, яка дана для духу. Дух означає рухливе повітря, подих, подум, дихання (як носій життя). А душа – певна істота, яка може тимчасово чи назавжди покинути тіло, привид, саме життя. Хоча життя і дух – це дві цілком самостійні, ані одна до одної, ані до жодного іншого кореня незводимі сили: просторово-часове (космічне життя) протистоїть позапросторово-часовому (акосмічному) духу [11, с. 145-146].

Дух – предметна, нематеріальна, субстанційна засада буття, що має метафізичну природу, виступає у двох основних формах – надособистісної і антропологічної [12, с. 102].

Під духом розуміють всесвітнє інформаційне середовище, яке містить програму розвитку матерії. Тобто дух виступає інформаційним (енергетичним) простором людини, її ідеями, пануванням над часом. З іншого боку, згідно з енциклопедичним визначенням, дух – потенціал творчої активності, того переходу від стану речей до стану ідей (і навпаки), що постійно здійснюється всередині діяльності. Дух характеризує самоздійснення суб'єкта, його здатність відтворювати себе в предметному світі (зокрема, культури) та розмежовувати цей світ через творчу особистість [13, с. 177]. Іншими словами, дух є як мінімум всією культурологічною діяльністю людини. Тоді дух людини причетний до її інтелекту, який забезпечує культурні процеси життєдіяльності.

У класичному розумінні дух проявляється в трьох формах буття: як дух окремої людини (персональний, особистий, суб'єктивний), як загальний дух (об'єктивний) і як об'єктивований дух (сукупність завершених творінь). Персональний, особистий дух стає самим собою завдяки вроданню індивіда у сферу об'єктивного духа, в духовну сферу, культуру, яку він застає і яку може (частково) засвоїти за допомогою виховання й освіти. Об'єктивний дух пов'язаний з особистим духом шляхом історії духовного життя людини (звідси також «живий дух»), з об'єктивованим духом – шляхом історії духу. Носія об'єктивного духу ми називаємо особистістю. У найбільш чистому і ясному вигляді об'єктивний дух проявляється там, де його зміст найменше наочний, в нормах мислення, в понятті і судженні, тобто у сфері логічного. В об'єктивованому душі у творах науки та мистецтва пізнається живий дух, який він створив. Тобто духовні блага – одночасно могили й джерела життєвого духу. Гегель твердив ще про абсолютний дух, незалежний від будь-якого земного носія, тотожний з чистим Божим духом, який розглядається як ідеальне ціле [11, с. 146].

Дух людини – це інтелект, здібності, мета, принципи, воля (духовна, бо ще є тілесна), логічний аспект і все те, що виходить з інтелекту, розуму, з принципів розумового життя, з думки. Оскільки думка – акт мислення, частина процесу мислення або його результат, зміст, продукт мислення, ідея [13, с. 176], то це означає, що дух пов'язаний з думками людини, її інтелектом, розумом, мозком. Але ці поняття мають свої призначення.

Значення слова «дух» у традиційному розумінні тяжіє до емоційної, вольової і релігійної сфери, тим часом як розум – до сфери пізнавальної [14, с. 354].

Дух, думки, розум мають істотно відмінну природу від фізичних об'єктів. Так, характерною рисою думок є інтенційність (прагнення, намір), а дух і розум виводяться з інтенційності [15, с. 14]. Зокрема, розум, пов'язаний з об'єктами фізичного й духовного світу, а людський дух є органом, мета якого взаємодіяти з об'єктами духовного світу: розуміти їх, робити в них свій внесок, брати участь у них і спонукати їх, впливати на фізичний світ [16, с. 155-156].

Мозок людини належить в основному до біологічного світу, хоча має й нефізичні властивості. Якщо не пошкоджений мозок людини, то діє розум, розвивається інтелект, висловлюється думка, здійснюються міркування. Це означає, що дух людини «працює». Але дух не є функцією мозку. Мозок (і нервова система) є знаряддям, необхідним для духу, доки той перебуває в тілі. Матеріальність мозку не гарантує захисту його від пошкоджень. Тому коли мозок пошкоджений, то дух не функціонує. Хоча в окремих (особливих) випадках людський дух може навіть пізнавати й спілкуватися без допомоги мозку (наприклад, під час сну чи після смерті). Адже в людському мозку і нервовій системі психічні й фізіологічні процеси відбуваються паралельно і взаємозалежно.

Безсмертність духу дозволяє йому виходити з тіла і без нього подорожувати, «бачити», спілкуватися. Розум звик контролювати ситуації, уві сні це зробити неможливо, і дух видає певну програму сновидінь, але для уникнення негативних впливів під час сну голова повинна бути направлена на північ, щоб дух функціонував згідно із законами магнітних силових ліній. Тоді сновидіння будуть відображати реальні (чіткі) мандрування духу в просторі варіантів, де існує множина сценаріїв. Недарма деякі дослідники вважають, що дух є чужим захожим на нашій планеті [16, с. 354]. Частіше це відбувається шляхом впливу енергії Космосу на людину (передусім на хребет). Далі нервова система дає інформацію мозку, який її продукує «перероблений», контрольований дух. Оскільки дух є вільним, то він потребує звільнення від впливу мозку, що й здійснюється під час сну.

Дух, доки є в тілі, бере від чуттів, свідомості, підсвідомості, спогадів мозку елементи (матеріальні), які має об'єднувати в загальну ідею. Психічний стан людини – це фактично стан духу [16, с. 354]. Дійсно, емоційна і вольова психічні сфери є й у тварин, але вони не керовані розумом. Гнітючі, негармонійні думки негативно впливають на культурологію духу. Тому дослідники вважають дух подарунком для людини в момент народження, а з іншого боку – власним творінням людини в міру її розвитку.

Якщо вважати, що дух людини як енергія був створений відразу, коли вона народилася, то людина повинна довіряти духу. Справа в тому, що дух готує для себе краще матеріальне тіло, хоча й він користується ним тимчасово, і дає йому імпульси до правильного життя. Він є рухом вперед і генерує внутрішню, безперервну роботу, штовхає мозок до творчості, вибору варіантів поведінки, що й означає саме життя людини.

Кожна людина має екстрасенсорні здібності, але вони повною мірою не використовуються. Це залежить від уміння людини утримувати свій дух у природноправовому полі. Оскільки енергія, яка входить у тіло людини, формується думками, то вони можуть порушувати течію енергії. Крім того, екстрасенсорні здібності, тобто позитивна аура людини, підвищуються при правильному харчуванні, регулярному відпочинку. Це сприяє нагромадженню позитивної енергетики у вигляді калорій, які підживлюють дух людини.

Власне «переробка» людиною космічної енергії має культурологічний сенс. Як наслідок дух у кожній людині має особисті відтінки, що залежать від думок, бажань, зосереджень, намірів. У духовному житті людини реалізуються фактично не бажання, а наміри, тобто певні можливості людини.

Намір – це рішення людини виконати певну дію й домогтися конкретного результату. Намір пов'язаний з волею, він сам є вольовою установкою для людини, передусім дії, а тому виступає її організуючим фактором [17, с. 224]. Йдеться про здійснення задума-

ного, про умисел як форму вини, що означає усвідомлення особою суспільної (а також космічної) небезпеки скоюваних нею діянь. У намірах людина зосереджує свій дух, який може бути правомірним або неправомірним і має велику енергетичну силу. Треба вміти використовувати внутрішні наміри людей для досягнення своєї мети. Саме бажання характеризує концентрацію уваги на самій меті і практично не має сили.

Наміри відображають стан свідомості людини. Силу свідомості несуть два енергетичні потоки – космічний і земний.

Свідомість як важлива категорія філософії – це людська здатність ідеального відтворення дійсності. Розуміння сутності свідомості прямо залежить від вирішення питання про взаємовідношення духу і природи, матерії і свідомості. Визнання первинності ідеального призводить до перетворення свідомості на самостійну сутність, яка творить світ [18, с. 285]. Тобто свідомість є специфічним проявом духовності людини в сприйнятті енергетичних космічних потоків і скеруванні у Космос власного енергетичного потоку за законом збереження енергії. Тоді, коли людина діє за законом збереження енергії, вона рухається нібито за енергетичною течією, прислухаючись до духу без зайвих зусиль і при цьому зберігається космічний порядок, онтологічний стан. Іншими словами, свідомість людини є соціальним станом, який підтримує свободу духу.

Свідомість передбачає набуття людиною певних знань, життєвої мудрості, сторонніх порад. Але це повинно здійснюватися під «патронатом» любові. Земна мудрість, тобто знання без любові, породжує гордість, гордовитість, самовпевненість, тоді серце стає жорстоким. Особливо небезпечним є той стан, коли негативні моральні якості потрапляють у підсвідомість, де відбувається багато самостійних процесів. Зауважимо, що свідомість майже не проникає в підсвідому зону. Певні прориви трапляються тільки під час сну. Життя людини здебільшого проходить у підсвідомому стані з інформаційним підживленням підсвідомої зони. Якщо таке підживлення буде агресивним, то агресивним буде й дух людини, що передбачає її недовговічне життя. Для приведення духу до норм природного права свідомість необхідно повернути в лоно любові [10, с. 66].

Для піднесення духу потрібні різножанрові пісні, але постійною є потреба в ліричних та народних, де звеличується призначення людини на Землі, любов до світу, до людей, розкриваються людські болі як розплата за вчинені помилки тощо.

Отже, духовними актами для людини є любов, емоції, пристрасті, думки, воля. Емоції, пристрасті і думки бувають з відхиленнями від норм природного права, але вони формують дух людини згідно зі своїми проявами. Тому для духу важливими є культура цих духовних актів, загальнокультурні надбання, які перебувають у природноправовому просторі. Любов не потребує корекцій. Ця сила не керована, але розум повинен чинити особливий вплив.

Важливо звернути увагу на атрибути духу. До них належать: 1) активність як самотворча діяльність на перетині буттєвості та свідомості; 2) безкінечність, тобто здатність до трансценденції, виходу з себе у все вищі ціннісні сфери, до перетину усіх кордонів; 3) здатність, що репрезентується невичерпними можливостями творчості та розуму суб'єкта; 4) свобода як самодіяльність, необмеженість самовідтворення, виявів проєктивних сфер свого здійснення, шляхів утвердження буттєвості; 5) абсолютність як самоцінність та властивість самовизначення своїх предикатів як неодмінне джерело усіх форм перетворення існуючого; 6) самосвідомість як саморефлексивне мислення та самопокладання смислу [13, с. 177].

Загалом, атрибути духу зводяться до мозкової оболонки та психічних особливостей людини, зокрема до розуму та свободної волі. Звичайно, підвищене, величезне в людині – її розум як частина світового духу. Будь-яка людина реагує болісно на недоліки, пов'язані з розумом, що не можна сказати про професійні чи побутові хиби. Справді, розум представляє дух як субстанційну першооснову дійсності, як можливість пізнання природних явищ. Тому розум має найвищу духовну цінність і є основним атрибутом Духу. Свобідна воля як духовний акт – велика цінність для людини, для її духу. Людина

завжди вибирає ті життєві процеси, де можливі прояви свободної волі дії навіть усупереч власним інтересам.

Атрибути духу допомагають людині осмислити себе в ролі істоти, відкритої для світу, для самовдосконалення, творчої, універсальної та свободної [18, с. 91]. І тут головними ознаками духу є здатність людини розділити сутність та існування, онтологію й деонтологію. Саме завдяки розуму й свободній волі людський дух проявляє себе передусім у глибинних питаннях філософії. Навпаки, невміння здійснити такі розмежування засвідчує слабкі ознаки духу людини, її неусвідомлене перебування у Всесвіті, а значить, потенційну схильність до порушення норм природного права.

У релігійній літературі дух поділяється на такі види: страх, пізнання, сила, погрози, розуміння, мудрість, пристрасті. Кожен вид заслуговує на особливу увагу, оскільки діяльність людини є багатоплановою, альтернативною, багатосторонньою. І все передбачити неможливо. Однак ці види духу можна звести до одного – до духу любові, який виражає правомірне ставлення людини до Всесвіту шляхом духовних актів.

Центр духу, особа – ані предметне, ані матеріальне буття, а лише постійно самоздійснювана у самій собі впорядкованою будовою актів [19, с. 60-61]. Тому духовність – вищий спосіб життя, істина душі та свідомості.

Творчі можливості людини як духовної істоти свідчать про те, що, окрім мислення, вона має ще й вольове ставлення до реальності. Дух як взаємодія мислительно-споглядальних та вольових процесів постійно об'єктивується в артефакті, створюючи світ культури [13, с. 179]. Незважаючи на те, що раціональне визначення духу неможливе, що це безнадійна спроба для розуму, що про дух не можна скласти поняття, можна лише вловити ознаки духу. Зокрема, дух на Землі виражений в любові, добро в співчутті, справедливості, творчості, свободі, обов'язку тощо, в об'єктивності, а в екзистенційній суб'єктивності [18, с. 90]. Отже, дух нескінченно багатший, значно вищий від природи, він поглинає і розум, і природу в собі [16, с. 161]. Дух творить вічні ідеї і сам є вічним як і природне право.

Висновки і пропозиції. Аналізуючи феноменологічний (Г. Гусерль) аспект буття «сінергетичного віку» (Г. Пригожин), дух є субстанція екзистенціалізму. Наприклад, трансцендентальна свідомість існує як поняття дорефлексивне, але футурологічне, бо воно є чистою, безтілесною активністю, що пояснюється в душі екоонтології [2, с. 318-353].

Абсолютний Розум, є дух, який розкриває метафізичний смисл майбутнього в логіці понять, у тому числі онтологізуючи перспективи національного духу, бо сучасні уявлення харизматичної постаті треба у душі істини порівняти з визволенням від «повзучого емпіризму», а дух ноосферних роздумів зберегти від роз'єднання – з «Промислом Божим». Це в якійсь мірі може сприяти розумінню і волі української нації, і створенню якісної системи духовного осмислення критеріїв істини, але на терезах слов'янських важелів православ'я. Етноконфесійні важелі буття інтерпретувались по-різному, зокрема, І. Кант з гносеологічною чіткістю встановив взаємодію між мисленням і пізнанням, бо проблема духу істини заторкує філософами метафізики і культури через моральний імператив тощо.

Дух-природа-людина-управління цивілізацією потребує заміни техногенної регуляції на ноогенну саморегуляцію, щоб негайно усунути цей глобальний негативізм, як деякий «льодовиково-спекулятивний» постпозитивістський період, що посилює страхіття цих глобальних фінансових суперечок. Він став можливим, і, в наслідок «доларового фетишу», хоча гроші не витримали іспит, як всесвітній еквівалент моральних цінностей.

Від самої категорії «Дух» не відмовляються зараз навіть ліворадикальні політичні діячі в Україні, хоча її продовжували активно використовувати і містики, і теологи, і войовничі націоналісти. Вона придбала у деяких маргінальних колах якийсь містично-теологічний, сектантський сенс, хоча духовне життя, духовна діяльність, духовне виробництво і т.д. висувають відповідне осмислення метафізично-індуктивного погляду на метаморфози Духа і феномени національного буття (навіть його постмодерністського

модернізування під основи філософії «наукового націоналізму» лише засвідчує про відчуження політичної нації).

Методологія постмодернізму, що відтворює і шляхетні ідеали духовної еліти та «масову людину» у душі «наукового націоналізму», майже була виключена як непостне-класичний конструкт духовного простору України, оскільки створюється нова парадигма, яка не дає можливості «черговому танцю» на труднощах становлення незалежної України, чи переписування її історії «олівцем механічного спостерігача історії» тощо.

Потрібно наголосити, що людина – це космопланетарний феномен. У ній зосереджується Всесвіт. Структура людини повторює його структуру, тому вивчення природи людини – ключ до пізнання Всесвіту, чинних розуміння права [20, с. 41].

Ми живемо у тривимірному просторі, а «стародавні» стверджували, що їх шістнадцять, життя насправді вічне, і люди не вмирають – вони роблять крок в одне із різноманітних змін нашого величезного світу [20, с. 37].

Список використаної літератури

1. Іванова Н. В. Духовно-онтологічні стратегії мислення: соціально-філософський аналіз: автореф. дис. ... д-ра філос. наук : 09.00.03 / Наталія Володимирівна Іванова; наук. консультант Є. Р. Борінштейн; Державний заклад «Південноукр. нац. пед. ун-т ім. К. Д. Ушинського». – Одеса, 2017. – 40 с.
2. Скловський І. З. Метафізика української ідеї в контексті етносоціальних змін на межі тисячоліть. Дис... д-ра філос. наук : 09.00.03 – Соціальна філософія та філософія історії. Одеса, 2013. – 432 с.
3. Гусев В. І. Вступ до метафізики / В. І. Гусев. – К.: Либідь, 2004. – 488 с.
4. Іванова Н. В. Духовно-онтологічні стратегії мислення: соціально-філософський аналіз: монографія / Наталія Володимирівна Іванова. – Луцьк: Вежа-Друк, 2016. – 420 с.
5. Бодрийяр Ж. Символический обмен и смерть / Ж. Бодрийяр. – М.: Добросвет, 2000. – 387 с.
6. Гегель Г. В. Ф. Філософія духа // Енциклопедія філософських наук в 3-х т. – Т.3. – М.: Мысль, 1977 – 471 с.
7. Кримський С. Б. Запити філософських смислів / С. Б. Кримський. – К.: Вид. ПАРАПАН, 2003. – 240 с.
8. Крымский С. Б. Философия как путь человечности и надежды / С. Б. Крымский – К.: Курс, 2000. – 308 с.
9. А. де Сент-Экзюпери. Южный почтовый. Ночной полет. Планета людей / А. де Сент-Экзюпери. – М.: Детская литература, 1983. – 1056 с.
10. Сливка С. С. Проблеми філософії права : навч. посіб. / С. С. Сливка. – Вид. 2-е, переробл. і допов. – Х.: Право, 2015. – 192 с.
11. Философский словарь: Основан Г. Шмидтом Шишкофф Г. (под ред.), Малинин В. А. (общ. ред.) М.: Республика, 2003. – 575 с.
12. Бачинин В. А. Философия права. Краткий словарь / В.А. Бачинин, В. П. Сальников. – СПб.: Лань, 2000. – 400 с.
13. Філософський енциклопедичний словник / НАН України, Ін-т філософії імені Г. С. Сковороди; [редкол.: В. І. Шинкарук (голова) та ін.]. – Київ: Абрис, 2002. – 742 с.
14. Поппер К. Р. Объективное знание. Эволюционный подход. Пер. с англ. Д. Г. Лахути. Отв. ред. В. Н. Садовский. — М.: Эдиториал УРСС, 2002. – 384 с.
15. Патнем Г. Розум, істина і історія / Гіларі Патнем. [пер. з англ. О. Мокровольського]. – К.: Видавничий дім «Альтернатива», 2003. – 232 с.
16. Пушкин В. Г. Сущность метафизики от Фомы Аквинского через Гегеля к Ницше и Мартину Хайдеггеру / В. Г. Пушкин. – СПб.: Лань, 2003. – 480 с.
17. Гончаренко С. Український педагогічний словник / С. Гончаренко. – К.: Либідь, 1997. – 375 с.
18. Краткий философский словарь / Подгот.: Алексеев А.П., Васильев Г.Г., Воробей Ю.Д. и др.; Под ред. А. П. Алексеева. – М.: Проспект, 2000. – 397 с.
19. Проблема человека в западной философии. Переводы / Сост. и послесл. П. С. Гуревича; Общ. ред. Ю.Н. Попова. – М.: Прогресс, – 1988. – 552 с.
20. Плавич В. П. Філософсько-правові проблеми феномену «душі» // Правова держава. Одеса, Фенікс, 2019. – С. 36-42.

References

1. Ivanova N. V. (2017) Spiritual-ontological strategies of thinking: socio-philosophical analysis. Candidate's thesis. – Odessa: ONUU [in Ukrainian].
2. Sklovsky I. Z. (2013) Metaphysics of the Ukrainian idea in the context of ethno-social change at the turn of the millennium. Doctor's thesis. Odessa. [in Ukrainian].
3. Gusev V. I. (2014) Introduction to metaphysics. Kyiv: Lybid [in Ukrainian].

4. Ivanova N.V. (2016) Spiritual-ontological strategies of thinking: asocio-philosophical analysis. Lutsk: Vega-Druk [in Ukrainian].
5. Baudrillard J. (2000) Symbolic exchange and death. Moscva: Dobrosvet [in Russian].
6. Hegel G.V.F. (1977) Philosophy of the spirit. (Vol. 3.) Moscva: Mysl' [in Russian].
7. Krymsky S.B. (2003) Inquiries of philosophical meanings. Kyiv: PARAPAN [in Ukrainian].
8. Krymsky S.B. (2000) Philosophy as a way of humanity and hope. Kyiv: Curs [in Ukrainian].
9. A. de Saint-Exupery (1983) Southern Postal. Night flight. Planet of people. Moscva: Detskaya literatura [in Russian].
10. Slivka S.S. (2015) Problems of philosophy of law. Harkiv: Pravo [in Ukrainian].
11. Malinin V.A. (2003) Philosophical Dictionary. Moscva: Respublika [in Russian].
12. Bachinin V.A. (2000) Philosophy of Law. Brief Dictionary. St. Peterburg: Lan' [in Russian].
13. Shinkaruk V.I. (2002) Philosophical Encyclopedic Dictionary. Kyiv: Abris [in Ukrainian].
14. Popper K.R. (2002) Objective knowledge. The evolutionary approach. Moscva: Editorial URSS [in Russian].
15. Patnem G. (2003) Mind, Truth and history. Kyiv: ydavnychiy dim «Alternatyva» [in Ukrainian].
16. Pushkin V.G. (2003) The essence of metaphysics from Thomas Aquinas through Hegel to Nietzsche and Martin Heidegger. St. Peterburg: Lan' [in Russian].
17. Goncharenko S. (1997) Ukrainian Pedagogical Dictionary. Kyiv: Lybid' [in Ukrainian].
18. Alekseev A.P., Vasiliev G.G., Vorobey Yu.D. (2000) Brief Philosophical dictionary. Moscva: Prospect [in Russian].
19. Gurevich P.S., Popova Yu.N. (1988) The problem of man in Western philosophy. Moscva: Progress [in Russian].
20. Plavich V.P. (2019) Philosophical and legal problems of the phenomenon of «soul». Odesa, Feniks [in Ukrainian].

Стаття надійшла 13.11.2019

В. П. Плавич, докт. филос. наук, канд. юрид. наук, професор, академик,
Заслуженный деятель науки и техники Украины
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра общеправовых дисциплин и международного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина
e-mail: plavich45@ukr.net

ДУХ КАК ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ МЫСЛИТЕЛЬНО-НАБЛЮДАТЕЛЬНЫХ И ВОЛЕВЫХ ПРОЦЕССОВ ЧЕЛОВЕКА КАК ДУХОВНОЙ СУЩНОСТИ

Резюме

Рассматривая известную антропологическую триаду (тело, душа, дух) и сопоставляя духовное и телесное, следует отдать предпочтение верховенству духа над телом, первичности мысли и чувства над действием, требующих умственных усилий. Итак, деятельное состояние ума, души и духа человека определяет направление процесса «очеловечивания», формирует важные методологические доминанты антропологии права. Антропология права (положительного и естественного), в целом, – учение о человеке как существе, которая создается правовым порядком. Этот процесс наполнен как онтологическим, так и деонтологическим содержанием. Нужно отметить, что человек – космопланетарный феномен: в нем сосредотачивается Вселенная. Структура человека повторяет ее структуру, поэтому изучение природы человека – это ключ к познанию Вселенной, фактор понимания права. Настоящий мыслитель не ищет упрощенных решений и всегда готов уточнить свои взгляды, открывая новые грани бесконечной проблемы.

Ключевые слова: дух, феномен духа, субстанция духа, дух как состояние активности.

V. P. Plavych, Doctor of Philosophy, Candidate of Juridical Sciences, Professor,
Academician, Honored Worker of Science and Technology of Ukraine
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of General Law Disciplines and International Law
Frantsuzkiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine
e-mail: plavich45@ukr.net

SPIRIT AS AN INTERACTION OF THOUGHT-OBSERVING AND WILLFUL PROCESSES IN HUMAN AS A SPIRITUAL ESSENCE

Summary

Scientific and technological progress, the economization and technologization of all spheres of life have led to the loss of its significance as «science of the spirit». Classical philosophical reflections are being replaced by the «philosophy of being» and «hermeneutic discourses». Humanitarian thinking cannot occur without serious methodological structuring into the main components – spirit and soul. The spirit is that being that knows and through this knowledge defines itself. Spirit is freedom, just as freedom is a substance of spirit.

Consistency: life → soul → consciousness → self-consciousness can be represented as certain stages of the evolution of the spirit, its consistent concentration in itself, entry into the inner being (of life) itself. This evolution, on the one hand, presupposes a gradual abstraction, distraction from the external corporeal, but, on the other hand, it is accompanied by a complication, a variety of this external, enrichment of the forms of corporeal being and its connections with the inner, spiritual being.

Considering the well-known anthropological triad (body, soul, spirit) and comparing the spiritual and the bodily, one should give preference to the supremacy of the spirit over the body, the primacy of thought and feeling over action, requiring mental effort. So, the active state of the mind, soul and spirit of a person determines the direction of the process of “humanization”, forms important methodological dominants of the anthropology of law. The anthropology of law (positive and natural), in general, is the doctrine of man as a creature, which is created by the legal order. This process is filled with both ontological and deontological content. It should be noted that man is a cosmoplanetary phenomenon: the Universe is concentrated in it. The structure of man repeats its structure, therefore, the study of the nature of man is the key to knowledge of the Universe, a factor in understanding law.

A real thinker is not looking for simplified solutions and is always ready to clarify his views, opening up new facets of an endless problem.

Keywords: spirit, phenomenon of spirit, substance of spirit, spirit as a state of activity.

УДК 340.1

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184846>

3. О. Погорелова, канд. юрид. наук, доцент
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
Кафедра теорії та історії держави і права
вул. Університетська, 14, Ужгород, 88000, Україна
e-mail: pohorelovazoya@gmail.com

ПРИРОДА НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ

Розкриття природи і характеру нормотворчої діяльності держави, її органів, меж і умов цієї нормотворчості є важливим для з'ясування справжньої ролі держави у створенні права. Існуючі дослідження у сфері нормотворчої діяльності держави як правило не дають відповіді на ці питання, обмежуючись розкриттям з суто позитивістських підходів нормотворчої діяльності як діяльності по створенню правових норм та їх викладу в нормативно-правових актах. Важливим є розкриття природи цієї діяльності на новому методологічному підґрунті, що давало б можливість теоретико-правового осмислення та подальшого удосконалення правових засад Української держави і національного права, законотворчої діяльності парламенту, нормотворчої діяльності органів державної влади.

Ключові слова: нормотворча діяльність держави, право і закон, правотворчий процес, нормотворчий процес.

Постановка проблеми. Розкриття природи нормотворчої діяльності держави та її органів, пошук нового методологічного підґрунтя для здійснення нормотворчої діяльності є важливою науковою проблемою і, відповідно, завданням цієї статті. До цього часу вивчення природи нормотворчої діяльності не простягалось далі розуміння її як владної діяльності уповноважених органів державної влади по прийняттю нормативно-правових актів і ототожнювалось із правотворчою діяльністю. Відповіді на питання сутності нормотворчої діяльності органів державної влади, її природи сприятимуть кращому розумінню меж нормотворчої діяльності, вибору адекватного правового інструментарію і виробленню відповідних правових форм нормотворчої діяльності усіх органів державної влади.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню питань нормотворчої діяльності держави (нормотворення і нормотворчої техніки, якості законодавчих актів, їх систематизації) присвячено чимало наукових праць. В цій царині у минулому активно працювали відомі філософи, дослідники-правознавці Європи Ш. Монтеск'є, Ф. Савіньї, Г.- Ф. Пухта, Р. Ієрінг, І. Бентам, К. Безлер, Г. Кельзен, а також дореволюційної Росії і України – М. М. Коркунов, К. А. Неволін, М. О. Унковський, Н. Рождественський, Б. Кістяківський, М. П. Василенко. В період СРСР слід відзначити праці Н. В. Александрова, С. С. Алексєєва, В. К. Бабаєва, М. В. Баглая, І. Ф. Казьміна, В. М. Карташова, Д. А. Керімова, Р. Лукича, О. В. Міцкевича, А. С. Піголкіна, С. В. Полєніної, В. М. Сирих, В. П. Тихомирова, Р. О. Халфіної та інших.

У сучасній вітчизняній науці слід назвати роботи правознавців С. Я. Вавженчука, В. Д. Бакуменко, О. В. Богачової, М. Воронова, Є. А. Гетьмана, Л. М. Горбунової, С. Л. Горьової, А. П. Зайця, В. С. Ковальського, В. М. Косовича, Н. Ф. Лати, Л. М. Легіна, Ю. С. Лепеха, І. В. Лозинської, А. Нечипоренко, Ю. Нички, А. Ю. Олійника, Н. М. Пархоменко, Ю. М. Перерви, С. В. Плавича, А. М. Ришелюка, Н. В. Стецика, М. О. Теплюка, С. М. Тимченка, А. П. Ткача, В. Л. Федоренка, Ю. А. Шпака та багатьох інших.

Досить широким є спектр цих досліджень. Це питання сутності і природи нормотворчої діяльності, поняття, ієрархії і типології нормативно-правових актів, особливостей нормотворчої діяльності органів виконавчої влади і місцевого самоврядування, планування нормотворчої діяльності, процедури ініціювання, підготовки, обговорення, прий-

няття, введення в дію нормативно-правових актів, дії нормативно-правових актів в часі, просторі і за колом осіб, природи нормативно-правових приписів і їх співвідношення з нормами права, правил і прийомів юридичної техніки, питань систематизації законодавства, тлумачення нормативно-правових актів, мови нормативних актів, моніторингу виконання нормативних актів та інших питань.

Метою статті є пошук нової методологічної основи для розкриття природи і формування цілісної теорії нормотворчої діяльності держави.

Виклад основного матеріалу. Попри широкий спектр досліджень питань нормотворчості чимало аспектів нормотворчої діяльності держави залишається малодослідженими, дискусійними або ж потребують більш глибокого переосмислення.

Як це може виявитися не парадоксальним, одним із таких питань є поняття нормотворчості, нормотворчої діяльності, нормотворчого процесу та їх співвідношення з поняттями правотворчості, правотворчої діяльності, правотворчого процесу. Всі позиції зазначених вчених щодо поняття нормотворчої діяльності і її відмежування від споріднених понять, зокрема, нормотворчості, правотворчої діяльності, правотворчості можна звести до кількох основних.

В юридичній літературі цілком правильно підкреслюється, що нормотворчість стосується, головним чином, процедури прийняття нормативних актів. Однак далі нормотворчість ототожнюється з правотворчістю та правотворчим процесом, оскільки, як стверджується, вона вимагає вивчення реальних зв'язків між явищами, що беруть участь у формуванні права і перехід від матеріальних факторів до свідомості і від неї – до правових норм [1, с. 215]. Правотворчий процес упродовж багатьох десятиліть ототожнювався з нормотворчим процесом, і розглядався як процес прийняття нормативно-правових актів. Так, за визначенням А. С. Піголкіна правотворчий процес означав не що інше, як «порядок здійснення юридично значимих дій по підготовці, прийнятті, опублікуванню нормативного акту, які процесуально оформлені, юридично опосередковані і носять офіційний характер» [2, с. 95]. Відтак результатом правотворчої діяльності є прийняття нормативно-правового акту. Такий підхід є домінуючим в юридичній науці до цього часу. Поняття нормотворчої діяльності розглядається як вид юридичної діяльності «внаслідок свідомої цілеспрямованої діяльності суб'єктів нормотворення», суть якої полягає у виробленні юридичних норм спрямованих на регламентацію суспільних відносин [3, с. 18, 20]. В свою чергу, нормотворчість — це правова форма діяльності держави за участю громадянського суспільства (у передбачених законом випадках), пов'язана зі встановленням (санкціонуванням), зміною, скасуванням юридичних норм [3, с. 21-22]. Як бачимо, поняття нормотворчої діяльності та правотворчої діяльності ототожнюються.

Узагальнюючим виразом такого підходу може бути позиція Є. А. Гетьмана, який підкреслює у цьому зв'язку, що «поняття нормотворення та правотворення можуть бути визнані ідентичними поняттями та застосовуватися для визначення процесуальної діяльності уповноважених органів із реалізації функцій держави щодо формування законодавства шляхом створення, відміни, зміни, доповнення нормативно-правових актів. Саме таким чином державна воля втілюється у законодавстві (законах, підзаконних нормативних актах тощо) і набуває загальнообов'язкового характеру» [4, с. 45].

В рамках такого підходу пропонується розрізнати не поняття нормотворчості (нормотворення) і правотворчості (правотворення), а поняття нормотворчості і нормоутворення та поняття правотворчості і правоутворення.

Так, на думку Є. А. Гетьмана «поняття правотворення є більш узагальнюючим поняттям, під яким треба розуміти діяльність усіх уповноважених органів із формування права. Враховуючи, що результатами діяльності органів виконавчої влади зі створення нормативно-правових актів є підзаконні нормативно-правові акти, вважаємо за доцільне щодо цієї діяльності використовувати термін нормотворча діяльність, що має більшою мірою відображати зміст цього виду процесуальної діяльності системи органів виконавчої влади в Україні» [4, с. 45].

Інші автори пропонують нормоутворення розглядати як «офіційно оформлений процес діяльності держави, посадових осіб» і відтак як найбільш широку категорію, яка включає всі форми і засоби, то нормоутворення (формування права) – як «неоформлений соціальний процес становлення правових ідей про необхідність упорядкування суспільних відносин, зумовлений різними факторами і поглядами». «Головною відмінністю нормотворчості від нормоутворення є те, що творчість права здійснюється державними органами або з їх санкції, дозволу. Нормоутворення відбувається і поза нормотворчості державою, у рамках громадянського суспільства – у правосвідомості, конкретних правовідносинах, правомірній поведінці, правових теоріях і т. ін.» [3, с. 24]. Цей висновок співзвучний з розумінням правоутворення, яке зводиться до його розуміння як форми виникнення і буття права, яке існує «...до правотворчості, поряд із ним, у вигляді правотворчості, після правотворчості у вигляді реалізації права» (О. Ф. Скакун).

Такий підхід зумовив і переважаючу проблематику досліджень, а саме – поняття та ознак нормативно-правових актів та їх юридичної сили, чинності та дії, нормотворчої техніки (як системи прийомів, методів, засобів та процедур юридичної діяльності державного апарату, спрямованої на вироблення та реалізацію юридичних норм), систематизації законодавства, стадій нормотворчого процесу [3, с. 46].

Отже, ці точки зору зводяться до того, що «творчість права здійснюється державними органами або з їх санкції, дозволу» і результатом цієї творчості є «прийняття нормативно-правового акту», хоча допускають інші форми і інший процес нормоутворення «у вигляді реалізації права», «у правосвідомості, конкретних правовідносинах, правомірній поведінці, правових теоріях». Ці точки зору не дають цілісного розуміння природи і процесу правотворення, не відповідають на питання чому слід вважати правом норми, які санкціонуються державою, і чи є реально діючим правом норми, які виникли в процесі так званого нормоутворення.

Відповідь на це питання лежить в площині розуміння права загалом. З позитивістської точки зору джерелом права є держава, яка в особі державних органів приймає нормативно-правові акти, які містять правові норми. Отже, правові норми мають державне походження. Природно-правова доктрина виходить з ідеї, що право ґрунтується на об'єктивних (надприродних) засадах, повинне відповідати моральним засадам суспільства і не може бути зведеним до установлень держави. У разі протиріч між позитивним і природним правом перевага має бути безсумнівно надана таким природним нормам. Соціологічна концепція пропонує вважати правом не формально встановлені державою норми, а «живе» право, як фактично існуюче явище, а правові норми, що реально діють та знаходять свою конкретизацію у вільному розсуді суддів. В цілому соціологічна концепція тяжіє до позитивістського розуміння права, оскільки зводиться до відкритого реально існуючого права. Існує думка, що ключові концепції праворозуміння, а саме природно-правова і позитивістська, містять сутнісно відмінні підходи, а тому не можуть бути поєднані. Львівські автори монографії з питань принципу верховенства права вважають, що «попри те, що науковий інтерес до інтегративної юриспруденції на пострадянському просторі помітно зріс, про що свідчить, зокрема, включення відповідних підрозділів до низки підручників із загальної теорії права та філософії права, питання про те, чи можливо поєднати основні типи праворозуміння не має однозначної відповіді. Тут варто погодитися з думкою М. І. Козюбри, який вважає, що в межах поширених поглядів на праворозуміння як на виключно наукову категорію це питання навряд чи можна вирішити» [4, с. 56].

Тим не менше, тривалий час здійснюються спроби об'єднання вказаних концепцій в рамках так званого синтетичного підходу, який ґрунтується на пошуку критеріїв правового характеру закону.

В. С. Нерсисянц вважав, що критерієм визнання законів правовими є права і свободи людини, а конституційні положення про права людини є загальнообов'язковим правовим стандартом та конституційною вимогою до правової якості офіційних нормативних актів, критеріями правового характеру чинного законодавства [6, с. 378].

Г. Радбрух підкреслював, що є більш високе право, ніж закон, природне право, божественне право, розумне право, коротко кажучи, надпозитивне право, згідно з яким неправу залишається неправом навіть коли йому надати форму закону, а якщо «закони свідомо нехтують правом (право – це воля, яка прагне до справедливості), наприклад, надаючи тій чи іншій особі права людини чи відмовляючи в них виключно свавільно, то у цих випадках подібні закони не дійсні, народ не зобов'язаний коритися їм, а юристи мусять знайти у собі мужність не визнавати їх правовий характер» [7, с. 226].

М. І. Козюбра в якості таких критеріїв визначає загально визнані сучасним цивілізованим світом принципи права, міжнародні пакти про права людини, міжнародну судову практику, тенденції розвитку правових засобів захисту прав людини у європейському та міжнародному співтовариствах [8, с. 83-95]. Цікавим є розуміння правового характеру закону Л. Дюгі, який підкреслив, що «закон є вираження не спільної волі, якої не існує, і не волі держави, якої теж нема, а волі декількох голосуючих людей. У Франції закон є воля 350 депутатів і 200 сенаторів, що утворюють звичайну більшість у палаті депутатів і в Сенаті. Поза цим існують лише фікції і пусті формули» [9, с. 22]. При такому підході втрачається об'єктивна основа для розуміння істинного джерела права і пошук акцентується на суб'єктивних, довільних критеріях.

Питання критеріїв правового характеру закону на сучасному етапі розвитку суспільства не тільки не втрачає своєї актуальності, а й набуває ще більшого значення у зв'язку із переосмисленням розуміння природи і сутності права і держави. Однак суттєвий приріст у визнанні правового характеру державних установлень дає розуміння того, що є справжнім джерелом права. У вітчизняній правничій науці це стає можливим завдяки переосмисленню значення влади народу не тільки як джерела влади, але й джерела права.

Це, насамперед, визнання додержавного і позадержавного існування права, що доводиться на історичних прикладах, наявності правових систем звичаєвого права, існування паралельних правових систем у суспільстві [10, с. 21].

По-друге, створення права є процесом формування правових норм у суспільстві, який проходить етапи від індивідуального уявлення про необхідне до загального суспільного уявлення про належне та створення на цій основі загальнообов'язкових правових норм, які набувають не тільки суспільного визнання, об'єктивуючись у цьому суспільстві, а й здатність до впровадження, спираючись на суспільні інститути розсуду, примусового впровадження, а на більш високому суспільному рівні – судову владу.

Зі створенням держави нею здійснюються спроби монополізації процесу правотворення. Влада ранніх і середньовічних монархічних, авторитарних чи диктаторських держав трималась на насиллі, підкоренні чи завоюванні народів, а продукуювані закони – на авторитеті правителя, силі чи необхідності. Саме в той час і відбулась підміна понять, коли закон подавався як вираз загальної правди і справедливості, хоча таким і не був.

Лише з розробкою ідеї народного суверенітету і створенням сучасних держав на цій основі стало можливим розглядати сутність сучасної держави, як публічно-правового союзу народу, яка держава формується на основі волі народу, зобов'язана діяти в інтересах громадян та захищати їх права і свободи.

В умовах представницької демократії суверенітет народу добровільно делегується народом державі, однак не відчужується і ніколи нею не поглинається. Оскільки держава отримує від народу повноваження і на правотворчу діяльність, то делегування цих повноважень також не є остаточним. Відтак правовий характер її приписів лише презюмується, оскільки остаточний правовий характер приписів, які продукує держава, надає саме суспільство через їх визнання, свідоме додержання, підтримку.

Цей феномен названий А. П. Зайцем відомим в політичній і соціологічній науці терміном легітимация, однак який застосовувався як правило до влади. Тут легітимация здійснюється не щодо влади, а щодо права. Допоки така легітимация (визнання) не відбудуться, приписи держави є нічим іншим, як ідеологічними приписами державної політи-

ки, формальними вимогами державної влади. Справжній правовий характер надається їм лише самим суспільством [10, с. 28-58].

На наш погляд, така концепція розуміння сутності права дає правильно підстави зрозуміти роль держави в процесі правотворення і сутність її нормотворчої функції. Більше того, на цій основі можливе формування цілісної теорії нормотворчої діяльності держави, яка б включала, насамперед, базові, вихідні положення вчення про сутність і природу нормотворчої діяльності держави, в основі якої лежить кристалізоване розуміння сутності права і закону, їх правильне співвідношення, а відповідно і розуміння співвідношення правотворення і законотворення, уточнення сутності і природи процесу правотворення, умов набуття приписами закону правового характеру.

Повторимо, що в цьому питанні на сьогодні переважає легістське розуміння сутності правотворчої, законотворчої і нормотворчої діяльності як спорідненої (як специфічної діяльності спеціально уповноважених органів по встановленню, зміні чи скасуванню правових норм у формі прийняття нормативно-правових актів або ж як форму владної діяльності народу, органів держави, їхніх посадових осіб, органів місцевого самоврядування або інших суб'єктів. Ці погляди не враховують глибинних, сутнісних аспектів природи права, процесу його формування, а відтак і спотворюють роль держави у процесі правотворення. Що, відповідно впливає на розуміння вимог до нормотворчої діяльності органів державної влади, не даючи можливості обґрунтувати, розробити і запровадити належні механізми контролю за цією діяльністю з боку суспільства, утверджувати принцип верховенства права в діяльності органів державної влади, оптимізувати нормотворчі процедури, захищати права людини. Ці питання будуть розкриті більш широко у подальших дослідженнях.

Слід також зазначити, такий підхід дає можливість теоретико-правового осмислення та подальшого удосконалення правових засад Української держави і національного права, законотворчої діяльності парламенту та парламентських процедур ініціювання, розробки, внесення на розгляд Верховної Ради України, обговорення, прийняття, підписання, опублікування та введення в дію законів України. Практика роботи Верховної Ради України упродовж VIII скликань засвідчила наявність багатьох прогалин і неузгодженостей у парламентських процедурах, відсутність механізмів, які унеможлилювали б порушення базових принципів нормотворчої діяльності або ж зводили їх до мінімуму, ставили заслін неякісним законопроектам, зловживанням процедурою, упереджували порушення депутатської етики при прийнятті законів чи ефективно боролись би з недобросовісною лобістською діяльністю.

Широке коло проблемних питань, які потребують поглибленого доктринального наукового осмислення на цій методологічній основі пов'язане з нормотворчістю органів виконавчої влади, в тому числі Кабінету Міністрів України і місцевих органів виконавчої влади. Конституція України і чинне законодавство не визначає стадій і етапів нормотворчості органів державної влади та їх посадових осіб та не встановлює вимоги до цієї діяльності. Більше того, на сьогодні не реалізована належним чином вимога Конституції щодо законодавчого урегулювання нормотворчої діяльності Кабінету Міністрів України, центральних органів виконавчої влади, місцевих державних адміністрацій на основі закону. Окремі із цих вимог фрагментарно визначаються підзаконними актами Кабінету Міністрів України та Міністерства юстиції України. І тому їх змістовне наповнення є важливим завданням правової науки.

Зокрема, потребують подальшого наукового дослідження і нормативного урегулювання на основі закону питання осмислення юридичної природи і класифікації актів органів державної влади (особливо з огляду на пропонувані зміни в процесі децентралізації влади системи і повноважень органів виконавчої влади на місцях), їх юридичної сили, процедурних і техніко-юридичних вимог до підготовки проектів, мовних та термінологічних стандартів викладу нормативного матеріалу, процедури відповідних експертиз, основ планування і розробки проектів, внесення і розгляду їх відповідними органами державної влади, прийняття, реєстрації, опублікування і введення в дію.

Висновки і пропозиції. Отже, формування цілісної теорії нормотворчої діяльності держави можливе на основі розуміння нормотворчих повноважень держави, як повноважень, які делеговані народом. Відтак правовий характер законів та інших актів, які виходять в державі та її органах, які діють на основі повноважень, делегованих від народу, лише презюмується, оскільки в кінцевому підсумку цей правовий характер має бути підтверджений в процесі легітимації, тобто визнання та сприйняття їх як правових норм з боку народу. Чим більше їх зміст не буде відповідати інтересам і потребам особи, тим більше вони ставатимуть формальним виразом державної волі, неправим виразом сваволі. Такий підхід дає можливість правильного розуміння природи і специфіки нормотворчих повноважень органів державної влади по прийняттю нормативних актів, окреслення меж цих повноважень, веде до розуміння необхідності запровадження контрольних механізмів за діяльністю органів державної влади з боку народу, формування відповідних каналів впливу народу на їх рішення.

Список використаної літератури

1. Лукич. Р. Методология права. – М.: Прогресс, 1981. – 304 с.
2. Тихомиров В., Пиголкин А., Казьмин И. Законотворчество и план // Народный депутат. – 1990. – № 9. – С. 95-98.
3. Див., наприклад, Риндюк В. І. Нормотворча діяльність : навч.-метод. посіб. для самост. вивч. дисц. / В. І. Риндюк. – К. : КНЕУ, 2009. – 162 с.
4. Гетьман Є. А. Нормотворча діяльність органів виконавчої влади: поняття, сутність, основні ознаки / Гетьман Є. А. // Європейські перспективи. 2013. – № 6. – С. 42-47.
5. Рабінович П. М. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: монографія / Рабінович П. М., Луців О. М., Добрянський С. П., Панкевич О. З., Рабінович С. П.,; Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України. ;[Редкол.: П.М. Рабінович (голова ред.) т ін.] – Львів : Сполом, 2016. – 200 с. (Дослідження та реферати. – Вип. 30.).
6. Нерсесянц В. С. Философия права. – М., 1997. – 652 с.
7. Радбрух Г. Философия права. Пер. с нем. / Г. Радбрух – М.: Международные отношения, 2004. – 240 с.
8. Козюбра М. Правовий закон : проблема критеріїв / М. Козюбра // Вісник академії правових наук України. – 2003. – № 2-3. – С. 83-95.
9. Дюги Л. Общество, личность, государство. СПб., 1901. – 436 с.
10. Заець А. П. Правова держава у контексті сучасного українського досвіду. – К.: Парламентське видавництво, 1999. – 248 с.

References

1. Lukich, R. Methodology of law (1981). Moscow: Progress [in Russian].
2. Tikhomirov, V., Pigolkin, A., Kazmin, I. (1990). Law-making and plan // People's deputy, 9, 95-98 [in Russian].
3. Rindyuk, V.I. Rulemaking activity (2009). Kyiv: KNEU [in Ukrainian].
4. Hetman, E.A. (2013). The rulemaking activity of executive bodies: concept, essence, main features // European perspectives, 6, 42-47 [in Ukrainian].
5. Rabinovich, P.M. (2016). Principle of the rule of law: problems of theory and practice // Proceedings of the Lviv Laboratory for Human Rights and Citizen of the Research Institute of State Construction and Local Self-Government of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, 30. Lviv: Spolom [in Ukrainian].
6. Nersesyants, V. S. (1997). Philosophy of law. Moscow [in Russian].
7. Radbruch, G. (2004). Philosophy of Law. Moscow: International relationships [in Russian].
8. Kozubra M. I. (2003). Legal law: the problem of criteria // Bulletin of the Academy of Law Sciences of Ukraine, 2-3, 83-95 [in Ukrainian].
9. Dugi, L. (1901). Society, personality, state. SPb [in Russian].
10. Zaiets, A. P. (1999). The rule of law in the context of modern Ukrainian experience. Kyiv: Parliamentary Publishing House [in Ukrainian].

Стаття надійшла 04.11.2019

З. А. Погорелова, канд. юрид. наук, доцент
ГВУЗ «Ужгородский национальный университет»
Кафедра теории и истории государства и права
ул. Университетская, 14, Ужгород, 88000, Украина
e-mail: pohorelovazoya@gmail.com

ПРИРОДА НОРМОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ УКРАИНСКОГО ГОСУДАРСТВА

Резюме

Результатом исследования является попытка сформулировать базовые, исходные положения учения о сущности и природе нормотворческой деятельности государства, в основе которой лежало бы кристаллизованное понимание сущности права и закона, их правильного соотношения, а соответственно и уточнение понимания соотношения правотворчества и законотворчества. Такой подход дает возможность теоретико-правового осмысления и дальнейшего совершенствования правовых основ Украинского государства и национального права, законотворческой деятельности парламента, нормотворческой деятельности органов государственной власти.

Ключевые слова: нормотворческая деятельность государства, право и закон, правотворческий процесс, нормотворческий процесс.

Z. O. Pohorielova, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
the State Higher Educational Institution “Uzhgorod National University”
the Department of Theory and History of State and Law
University Street, 14, Uzhgorod, 88000, Ukraine
e-mail: pohorelovazoya@gmail.com

THE NATURE OF THE RULEMAKING ACTIVITY OF THE UKRAINIAN STATE

Summary

The purpose of the article is to research the nature of the law-making activity of the state using the achievements of modern domestic legal science in the question of rethinking the nature and nature of the right on the basis of the doctrine of popular sovereignty, a clarified understanding of the sources of the right, a deeper explanation of the nature of its relations with society and the state, disclosure and its true role in the formation and operation of the right. The axiological, anthropological, systemic, analytical, hermeneutical, comparative-historical, formal-legal methods of research of legal phenomena are used. It is stated that the legalistic understanding of the essence of the right-making, the law-making and the rulemaking activity as a specific activity of specially authorized bodies for establishing, amending or abolishing legal norms in the form of adoption of normative-legal acts or as a form of government activity state bodies, their legal entities prevails today, local governments, or other entities. These views do not take into account the deep, essential aspects of the nature of the right, the process of its formation, and therefore distort the role of the state in the process of the right-making. Which, accordingly, influences the understanding of the requirements to the rulemaking activity of public authorities, not allowing to justify, develop and introduce proper mechanisms of control over these activities by the public, to affirm the rule of law in the activity of public authorities, to optimize the rulemaking procedures, to protect human rights.

The result of the study is an attempt to formulate the basic, initial provisions of the doctrine of the nature and nature of the rulemaking activity of the state, which would be based on a crystallized understanding of the essence of the right and the law, their correct relationship, and accordingly the understanding of the relationship between the right-making and the law-making, clarifying the nature and nature of the process of the law-making. This approach gives the possibility of theoretical and legal understanding and further improvement of the legal foundations of the Ukrainian state and national legislation, legislative activity of the parliament, the rulemaking activity of public authorities.

Keywords: rulemaking activity of the state, right and the law, law-making process, rulemaking process.

УДК 340.13

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184849>

Г. М. Чувакова, канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Одеська юридична академія»
Кафедра загальнотеоретичної юриспруденції
вул. Академічна, 2, Одеса, 65009, Україна
e-mail: chuvakovaa@icloud.com
ORCID : <https://orcid.org/0000-0001-6380-1233>

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРОТИПРАВНИХ АНОМАЛІЙ

У статті розглянуто актуальні питання, пов'язані з проявом протиправних аномалій. Протиправні аномалії розкрито як негативні, юридично карні відхилення від норми, що впливають із порушення нормативних приписів, виходять за рамки права і спрямовані проти нього. Висвітлено поняття делінквентності, яка проявляється у порушенні індивідом соціальних норм і характеризується певними відхиленнями. Визначено низку основних причин, що впливають на поширення делінквентизації суспільства як прояву протиправних аномалій. Наголошено, що найбільш ефективним й перспективним напрямком в регулюванні делінквентної поведінки в умовах кризи політичної влади, нестабільності, правового нігілізму та неповаги до прав людини є, передусім, соціально-профілактична діяльність держави із урахуванням комплексного підходу до розуміння сутності протиправних аномалій та створення ефективних правових механізмів по їх усуненню.

Ключові слова: протиправні аномалії, аномалії права, делінквентність, делінквентна поведінка, делінквентизація суспільства.

Постановка проблеми. У сучасній юриспруденції не зовсім розкрито сутність категорії аномалій правової сфери, та зокрема, протиправних аномалій, тому питання, розглянуті у цієї статті мають певний інтерес для наукової спільноти. Проблематика щодо питання правових аномалій лежить не лише у площині науковою осмислення, а й в подальшому буде сприяти створенню ефективних механізмів протидії правопорушенням. Зрозуміло, що проблема є науковою, якщо в середовищі вчених відсутній консенсус з приводу підходів до вивчення певних процесів та явищ, пов'язаних із протиправними аномаліями.

Ми змушені констатувати, що наразі існує не співпадиння, а часто й суперечності у поглядах науковців на дане правове явище. Тому, тема є актуальною та потребує подальшого осмислення, але подальший аналіз протиправних аномалій як наукової проблеми неможливий без комплексного дослідження її представниками різних галузей права.

Проблематика щодо протиправних аномалій набуває особливої актуальності в умовах економічної кризи, соціальної нестабільності, глобалізації та інших чинників. І її дослідження сприятиме формуванню дієвих механізмів і зорієнтованого підходу до зменшення рівня розповсюдження правових аномалій та формування поваги до суспільних цінностей, цінностей права. Така спрямованість створює сприятливі умови для розвитку суспільства, його правового середовища.

Аналіз останніх досліджень і публікацій дозволяє стверджувати, що запропонована тема є недостатньо розробленою, хоча полеміка щодо протиправних аномалій не є новою для правничої науки, але сучасна дійсність вимагає сучасного осмислення цього правового явища. Різноманітні аспекти прояву проблеми феномену протиправних аномалій були предметом дослідження у межах психологічних, педагогічних, соціологічних, правових та інших наук. В першу чергу, слід відзначити визначні напрацювання В. А. Бачиніна, М. А. Галагузової, Е. В. Змановскої, І. І. Клинтух, А. Е. Личко, В. Д. Менделевич, Г. О. Попадинець, В. І. Тимошенко, О. Ю. Фонарюк та інших.

Метою статті є розробка та систематизація теоретичних засад правових аномалій та визначення пріоритетних векторів наукового дослідження, враховуючи сучасні концептуальні положення.

Виклад основного матеріалу. Серед аномалій правової сфери можна виділити – аномалії права, правові аномалії та протиправні аномалії.

Щодо аномалій права, то вони спочатку не передбачені правом, але ці феномени об'єктивно існують і хоча це відхилення від норми, вони юридично не карні [1, с. 419]. Щодо правових аномалій – це аномальні юридичні конструкції, які присутні у праві (різного роду ризику, аномальні права в деяких видах цивільних угод тощо) [1, с. 419].

Протиправні аномалії мають іншу правову природу, ніж аномалії права та правові аномалії. Якщо останні виходять із суб'єктних прав, то протиправні аномалії виходять із порушення певних норм і спрямовані проти права. Тобто, протиправні аномалії – це негативні, юридично карні відхилення від норми, що впливають із порушення нормативних приписів, виходять за рамки права і спрямовані проти нього.

Якщо правовий простір розглядати як соціальні сфери права та неправа, то протиправні аномалії (правопорушення) знаходяться в сфері неправа, передусім, у приватній сфері життєдіяльності соціуму, що дає можливість розглядати їх як «індивідуальне неправо».

Концепція «неправа» була розроблена Г. Гегелем, котрий розглядав це поняття через діалектику категорій «явища» і «сутності». Застосовуючи ці категорії щодо права і неправа Гегель наголошує, що право – це сутність, а не право – це явище, але явище випадкове, яке не відображає цієї сутності. «Не право» розглядається філософом як явище, пов'язане з діями особи та її внутрішнім ставленням до цих дій. Гегель розрізняв три форми неправа: перша – ненавмисне, або цивільне не право, яке притаманне суб'єктам з невеликим рівнем правової свідомості та розуміння, які здійснюють вчинки, що не відповідають праву, але не знають и не розуміють вимог права. Відстоюючи свої інтереси, під правом ці суб'єкти розуміють свої бажання, все, до чого прагне їх воля; друга – обман. Під обманом розуміється створена одними суб'єктами для інших видимість права, в якій дійсне замінено удаванним. Тобто, особа знає про вимоги права, але діє всупереч їм і при цьому робить все для того, щоб іншим здавалось, що такі дії відповідають вимогам права; третя форма – злочин. При цій формі неправа суб'єкт повністю і навмисно нехтує правом [2]. Для всіх видів неправа зовнішнім проявом є насильство й інші форми примусу, які від самого початку є неправомірними. Таким чином, за Гегелем, не право існує в трьох основних видах: як юридична омана, як обман і як злочин, тобто діяння, які відносяться до соціально небезпечних, шкідливих правопорушень, основними суб'єктами яких є фізичні особи, а отже не право в цьому випадку можна розглядати саме як індивідуальне не право.

Аналізуючи проблему індивідуального неправа через призму правових цінностей та аксіології права, варто відмітити, що воно діалектично пов'язане з якісним станом та рівнем розвитку правової системи, які проявляються в сукупності всіх юридичних антицінностей, що утворюють «деструктивний пласт правосвідомості і юридичної діяльності окремих людей, їх колективів, класів і соціальних верств», тому індивідуальне неправо як складову юридичної антикультури можна представити як «сукупність юридичних антицінностей» [3, с. 90-92].

Не вдаючись до аналізу існуючих підходів щодо визначення цінності, нагадаємо лише, що цінності – це специфічно суспільні визначення об'єктів, які виражають їхнє позитивне чи негативне значення для людини і суспільства: добро чи зло, прекрасне чи потворне, справедливе чи несправедливе тощо. Як зазначає П. Сорокін, «цінність» є засадничим чинником у побудові будь-якого типу суспільства, слугує основою, фундаментом будь-якої культури [4, с. 429]. Складовою системи загально соціальних цінностей є цінність права. Цінність права – це його позитивна значущість у задоволенні потреб учасників суспільного життя. Вона формується стосовно кожної людини (особистісна цінність), соціальних спільнот (групова цінність) і суспільства в цілому (загальносоці-

альна цінність). Цінності права – це природні й суспільні блага, захищені і забезпечувані позитивним правом через їхню значущість і корисність для людини і суспільства [5, с. 180]. Правові цінності лежать в основі права і правопорядку, вони виступають як ідеальне обґрунтування норм права, закріплюються й охороняються правовими нормами, становлять мету права. Система правових цінностей, що відповідають рівню досягнутого суспільством правового прогресу й відображають у правовій формі стан свободи особи, інші соціальні цінності складає поняття правової культури суспільства.

Процеси, що відбуваються у суспільстві навколо окремої особистості, в певній мірі, примушують переоцінювати й змінювати свій світогляд й часто-густо не в кращий бік. Криза моральності, духовна нестабільність, втрата віри й інших людських цінностей породжують явище антицінностей й ціннісного нігілізму.

У випадку світу антицінностей «головною опорою і внутрішнім джерелом є антилюдяність як така й її синтез з деякими нейтральними якостями чи потребами людини, який є так само різноманітний й безмежний, як і ціннісний світ» [6].

Більша частина антицінностей звернена зовні й пов'язана з сферою міжособистісних і соціальних відносин. До розряду соціальних антицінностей І. Борзенко, наприклад, відносить ворожість, агресивність, насильство, вбивство, геноцид, жадібність, паразитизм тощо. В окремі групи цей автор виділяє: негативні феномени, які зростають, переважно, з обману й брехні – це маніпулювання, дезінформація, навіювання; негативні цінності, першою жертвою яких є сама особистість – наркоманія, алкоголізм, порнографія; шкідливі звички – лінощі, неорганізованість, а також велика кількість дрібних недоліків, пов'язаних з невмінням чи небажанням поводити себе належним чином [7, с. 180].

Як відомо, пізнавальні, ціннісні і мотиваційно-діяльнісні установки людської життєдіяльності інтегруються у світогляді людини, як цілісної стійкої системи поглядів на світ і закономірності його розвитку, на явища і процеси природи і суспільства, формують її правосвідомість, юридичні погляди, уявлення, теорії, знання тощо, утворюючи суб'єктивний психологічний механізм поведінки людини. Правосвідомість – це сукупність оціночних думок та настанов, що визначають ставлення суб'єктів соціальних відносин (соціальних груп, страт, окремого громадянина або суспільства загалом) до права й чинного законодавства, а також практика його застосування, правових (або не правових) звичаїв, ціннісних орієнтацій, які регулюють людську поведінку в юридично значущих ситуаціях [8, с. 422-427]. Правосвідомість суспільства поєднує як аксіологічний вимір (домінантні правові цінності для певного типу суспільства), так і онтологічний вимір – способи та форми буття правосвідомості у конкретно історичних умовах, ґрунтується на комунікативно-ціннісному тлі, яке утворилося в тому або іншому суспільстві і являє собою усталені уявлення про добро і зло, справедливе й несправедливе, дозволене й недозволене, традиційне та нетрадиційне [9, с. 14].

За словами О. Фонарюк, очевидним є той факт, що зміст і масштаб трансформацій поведінки, соціальних відхилень залежить від характеру світоглядних та психологічних впливів на суб'єкти суспільної взаємодії, які, заломлюючись через генетично обумовлені особливості сприйняття людиною соціальної дійсності, здатні стимулювати або стримувати індивідуальний і, врешті-решт, колективний розвиток, певним чином спрямовувати його, викликаючи типові, похідні від суспільних відносин і суб'єктивно верифіковані прояви нетрадиційності – вихідного початку будь-яких трансформацій [10, с. 133].

Як зазначав В. Бачинін, коли юридичне мислення соціальних суб'єктів стає антагонізованим під впливом зовнішніх, неюридичних факторів і їм починає рухати пафос заперечуваності і свавілля, то воно самоліквідує себе, занурюючись в стан неправда. Імперативи, що приписують антагоністичне світовідчуття, віднімають у індивідів можливість усвідомлювати себе суб'єктами моральності і права [11].

Аналізуючи вплив антагонізованої свідомості на неправомірну поведінку людини, В. Бачинін спирався на теорію неправда Гегеля і відмічав, що для соціально-правової характеристики антагонізованої свідомості найбільшу значимість має гегелівський кон-

цепт ненавмисного неправа, де суб'єктивна воля не вільна від безпосередності своїх приватних інтересів і вважає правом все те, на чому лежить печатка її зацікавленості. Захищаючи і відстоюючи свої інтереси, власники такої волі щиро вважають правом те, що є неправом. Вони впевнені, що в їхніх діях немає нічого, що суперечило б праву, і подібна сліпота звільняє їх від покарання докорами сумління [11].

В системі індивідуального неправа виділяються різні деформації правосвідомості, які впливають на прийняття особою вольового рішення щодо вчинення того чи іншого протиправного діяння, які В. Карташов представляє у вигляді окремих «блоків» психологічного механізму протиправної поведінки, зокрема: похибки у відчутті, сприйнятті, уявленні, пам'яті тощо (у блоці збору й опрацювання фактичної і правової інформації); дефекти мотивації, помилково зрозумілі інтереси, невірні установки тощо (в мотиваційному блоці); омана в прогнозах, планах, визначення мети (в програмно цільовому блоці); вади у волевиявленні, емоційні похибки, неухважність тощо (в енергетичному блоці); дефекти у знаннях, вміннях, навичках, здібностях тощо (у блоці особистого досвіду): неправильні оцінки (в оціночному блоці); неправомірні рішення (у блоці прийняття вольового рішення і його реалізації) [3, с. 101]. Саме на рівні оціночного блоку, блоку прийняття рішення і його реалізації, коли відбувається усвідомлене відображення реальної дійсності у формі понять, суджень і всі психічні процеси починають «проявлятися» в практичній діяльності правопорушника, формується суб'єктивна сторона делікту (правопорушення), визначається «умисел» чи «необережність» проступку, тобто визначається його вина. Як зазначає Е. Белінг, «вина – це зміст волі, який заслуговує на осуд суб'єкта», «вина – це психічна вада діяння» [12].

Врахування суб'єктивних факторів різних деструктивних юридичних явищ «має важливе практичне значення для визначення психічної повноцінності, емоційної врівноваженості, осудності і неосудності, ступеню суспільної небезпечності й шкідливості юридичної патології, форм і методів її встановлення, попередження та усунення» [3, с. 93].

Зовнішня, об'єктивна сторона протиправних аномалій полягає в тому, що всі деформовані елементи психологічного механізму поведінки особи мають певне юридичне значення й оцінку лише тоді, коли вони зовнішньо виражені, об'єктивовані в практичних діях і операціях конкретних суб'єктів.

Такі практичні дії виражаються у вигляді протиправних діянь, які порушують правові норми, суперечать нормативним зразкам поведінки, визначеним у правовій системі держави, метою яких є регулювання суспільних відносин, є специфічним деструктивним видом соціальної девіації і визначаються як делінквентна поведінка (лат. *delinquens* (*delinquentis*) – вчинення проступку, правопорушення, психологічна тенденція до правопорушень, в англо-американському праві – невиконання зобов'язаною особою обов'язку) [13], сутність якої полягає в порушенні прав чи створенні перешкод реалізації чийхось суб'єктивних прав, у відмові від виконання соціальних зобов'язань, виражених в юридичній формі. Особа, чий вчинки (поведінка, дії, бездіяльність), направлені проти моральних та поведінкових норм суспільства і завдають моральну матеріальну шкоду окремим громадянам чи суспільству в цілому, кваліфікується як делінквентна особа (делінквент) [14], а самі дії – деліктами (лат. *Delictum* – проступок, правопорушення) [15].

Так, науковцями делінквентна поведінка розглядається як: «протиправні дії конкретної особистості, які відхиляються від встановлених в суспільстві законів і загрожують благополуччю інших людей або соціальному порядку та в крайніх проявах підлягають кримінальному покаранню» [16]; «різновид злочинної (кримінальної) поведінки, яка відхиляється від норми, і в крайніх проявах підлягає кримінальному покаранню» [17]; «повторювані асоціальні проступки, які закріплюються в стійкі стереотипні дії, що порушують правові норми, але не передбачають кримінальної відповідальності через їх обмежену суспільну небезпеку або недосягнення віку, з якого починається кримінальна відповідальність» [18, с. 216]; «система незначних правопорушень, провинностей і проступків; різновидом девіантної (поведінка, яка відхиляється від норми) та може

бути обумовлена як педагогічною занедбаністю, невихованістю, так і психічними аномаліями: неадекватністю реакцій, ригідністю, негнучкістю поведінки, схильністю до афективних реакцій» [19]; «антисуспільні дії, які не передбачають кримінальної відповідальності» [20]. Таким чином, як можемо бачити, поняття делінквентної поведінки варіюється від незначних правопорушень і антисуспільних дій, до злочинів, які, на думку одних науковців, підлягають кримінальному покаранню, а на думку інших – ні.

Таким чином, делінквентність – це соціальне й правове явище. Вона соціальна тому, що складається з діянь, скоєних людьми у суспільстві й проти інтересів всього суспільства чи його частини, є соціальною за своїм походженням і змістом. Правова – тому що порушує правові норми і направлена проти права.

Спіраючись на етимологічну характеристику слова «делікт» та різні легальні та доктринальні дефініції «правопорушення» як схожого соціального явища, можемо визначити *делінквентність* як юридичний і соціально-негативний феномен і протиправну аномалію, що виникає з конкретних протиправних, суспільно-небезпечних, усвідомлено мотивованих діянь особистості (дій, бездіяльності, поведінки) в сфері суспільних відносин, які відхиляються від встановлених у відповідному суспільстві і на даний час норм поведінки, чітко зафіксованих в законодавчих актах держави, загрожують соціальному порядку, направлені проти інтересів суспільства, інших громадян та права і є юридично карними у крайніх своїх проявах.

Важливою ознакою делінквентності як протиправної аномалії є протиправність. Як зазначає О. Фонарюк, процес визначення поняття «протиправність» може супроводжуватись певними труднощами, які пов'язані з тим фактом, що «протиправність» насправді не є жодним предметом, як, наприклад, «вина». Протиправність являє собою лише функцію вчинку, тому її визначення, природно, може дати відповідь лише на питання, у якому випадку певна дія чи поведінка буде вважатись протиправною. В контексті філософії протиправність, на думку авторки, може розглядатися в двох основних парадигмах. По-перше, вона виступає як феномен соціального буття, що впливає на процеси розмивання правових, моральних, духовних, політичних норм тощо. По-друге, протиправність можна розуміти також як відхилення людини від її людяності, як спроба виходу за рамки фіксованих стандартних форм поведінки, внаслідок чого аналіз протиправної поведінки необхідний для дослідження загальної динаміки буттєвого саморозкриття людини [10, с. 67-69]. Протиправність слід трактувати, вважає О. Фонарюк як суперечність нормативному зразку поведінки, що створений законодавством, інакше кажучи, невідповідність санкціонованим нормам, визначеними ним з метою регулювання суспільних відносин. Такі зразки поведінки затверджуються або нормами, що забороняють певну поведінку у визначених випадках, або наказовими нормами, які приписують певну поведінку (наприклад, надання допомоги, повідомлення про злочин). Сутність протиправності, таким чином, полягає в тому, що вчинок порушує встановлений у приписі наказ або заборону конкретної поведінки, чи утримання від такої поведінки, і тим самим порушує санкціоновану норму [10, с. 68].

До ознак делінквентності відноситься також її антисоціальний характер, який проявляється у порушенні делінквентом індивідуальних і суспільних інтересів, соціальних і правових зв'язків і відносин, правопорядку тощо. Вона завжди розглядається як негативне, небажане явище, що представляє соціально-правову патологію, прояв індивідуального неправа та юридичної антикультури [3, с. 120].

Мотив (від лат. *movere* – приводити в рух; франц. *motif* – спонукальна причина) – це складне психологічне утворення, що спонукає до свідомих конкретних вольових дій чи утримання від них (бездіяльності), зумовлених потребами, інтересами та нахилами людини, і слугує для них обґрунтуванням [21]. Мотивація – це внутрішня детермінація поведінки і діяльності, яка, звичайно ж, може бути зумовлена і зовнішніми обставинами, середовищем, що оточує людину. Але зовнішнє середовище впливає на людину переважно фізично, а мотивація – процес психічний, такий, що перетворює зовнішні мотиви на внутрішні спонукування [22, с. 61-67].

Аналіз існуючих в літературі загальних понять та видів можливих мотивів прояву протиправних аномалій дозволяє виокремити з них такі, що зустрічаються найчастіше. Такими мотивами можуть бути: задоволення матеріальних потреб та фінансових можливостей, які можуть мати різний характер і коливатися від наміру забезпечити хоча б прожитковий мінімум до гіпертрофованих прагнень матеріального достатку, що значно перевищують реальні можливості особи у досягненні цього правомірним шляхом; бажання досягти відомості, престижного соціального стану, влади, самоствердитися будь яким шляхом; прагнення до розваг й іншим задоволенням, які можуть бути як морально адекватними, так і аморальними, виражатися у зловживанні спиртними напоями та наркотичними засобами, ігromанії тощо; негативне ставлення до інших осіб, пов'язане з почуттям неприязні, помсти за отриману образу, несправедливість чи завдану шкоду; небажання працювати чи виконувати встановлені законом обов'язки, невиконання яких може тягнути кримінальну відповідальність тощо.

На думку І. Клінтух, найбільш глибокий комплекс соціокультурних факторів делінквентизації суспільства обумовлений специфікою національної свідомості – неповага до закону, зневага у державних інститутах права й справедливості в поєднанні з сервілізмом і чиношануванням, що виникли на основі традиції зрівняння в громадянсько-правовому безправ'ї всього суспільства при нерівності судової системи. Соціокультурна криза перехідного суспільства, що посилила традиції не правового регулювання, делінквентних способів вирішення проблем забезпечення повсякденних потреб, виступає наступним чинником схильності громадян до делінквентних практик, перетворивши їх у загальну норму соціальної дії та спосіб мислення [23, с. 10].

В основі делінквентності як протиправної аномалії знаходяться дефектність соціальних відносин між особистістю й суспільством, між потребами індивіда й вимогами суспільства. Причому, як зазначає Є. Туровець, детермінанти конкретної протиправної поведінки на рівні мікросередовища є проявом на рівні одиничного соціальних процесів і явищ загального характеру, що є детермінантами протиправності і злочинності через породжувані ними соціальні конфлікти та інші криміногенні суперечності. На рівні механізму конкретної протиправної поведінки викривлене формування особистості призводить до пріоритету примітивних потреб, гіперболізації окремих з них, появи й розвитку псевдо потреб, заснованих на них соціально негативних інтересів й поведінкових стереотипів. Направленість особистості при цьому, за словами цитованого автора, все більше характеризується пріоритетом власних бажань, амбіцій тощо над будь-якими іншими цінностями, зниженням самоконтролю поведінки, ігноруванням вимог і заборон законодавства. Деформується й вольова сфера: або знижується здатність керувати своєю поведінкою й, відповідно, формується схильність до «непоміркованого» підпорядкування чужому впливу чи власній скороминущій примсі, або, навпаки, розвивається наполегливість у досягненні поставленої негативної мети [24, с. 7].

Крім того, розповсюдженню делінквентності як протиправної аномалії сприяють такі зовнішні чинники як, обумовлений глобалізованими процесами, інтенсивний розвиток інформаційного середовища, що сприяє трансферту інших культурних цінностей й норм, які завищують рівень домагань окремих громадян. Так, цінності успіху, високого рівня матеріального споживання, не забезпечені реальною економічною ситуацією, через рекламу, телебачення, кіно тощо входять у життя багатьох людей, впливають на надмірність їх домагань. За відсутності реальних можливостей досягнути такого рівня обирається шлях злочинно-протиправний. Тобто, глобалізація здійснює перенесення цінностей і норм у нове середовище без їх адаптування й інтеграції, що є серйозним викликом соціальному порядку, втраті орієнтирів, розвитку делінквентних практик [23, с. 20-21].

Загальною й глобальною причиною делінквентної поведінки називають, також дестабілізацію суспільства, кризові явища суспільного розвитку, що негативно впливають як на масову свідомість громадськості, так і свідомість окремих осіб, сприяють їй внутрішній суперечливості, нестійкості, еkleктичності, формуванню антицінностей і таких

соціальних установок, які допускають порушення правових норм [25]. Таким чином, в умовах соціально-економічної й політичної кризи, стрімкого падіння рівня життя населення і формування морально-правового нігілізму, відбувається поглиблення делінквентизації суспільства, поширення проявів протиправних аномалій.

Тому, вважаємо, що найбільш ефективною й перспективною в регулюванні делінквентної поведінки в умовах правового беззаконня і кризи політичної влади, нестабільності, правового нігілізму та неповаги до прав людини є, передусім, соціально-профілактична діяльність держави, метою якої має бути виявлення й нейтралізація причин і умов, що викликають розповсюдження делінквентної поведінки, вироблення комплексу заходів, що передбачають: проведення активної соціальної політики, спрямованої на подолання існуючої поляризації суспільства, створення реальних стандартів матеріального добробуту, освіти, охорони здоров'я тощо й забезпечення таких стандартів для всіх громадян (індивідів), а також на мінімізацію фактичної соціальної нерівності з її економічними наслідками та створення системи соціальної підтримки (захисту) тих, хто цього потребує; відновлення поваги до таких цінностей суспільства, як справедливість, рівність, моральність; вдосконалення системи правової освіти та правового виховання; формування суспільної свідомості на основі принципів поваги до особистості, її прав та інтересів, яка б забезпечувала розвиток провідних інститутів громадянського суспільства, сприяла інтеграції України до європейського та світового правового простору.

Висновки і пропозиції. Поширення делінквентизації суспільства як прояву протиправних аномалій пов'язують з наступними причинами: по-перше, економічні труднощі, які переживає наше суспільство, прямо або побічно впливають на загальний стан злочинності і делінквентності в країні, що посилює соціально-економічну та політико-правову ситуацію, негативно відбивається в масовій свідомості, формуючи і закріплюючи відповідні ціннісні орієнтації, зумовлюючи поширення різних видів відхилень і аномалій у поведінці, зокрема, делінквентних, які виступають серйозним гальмуючим фактором суспільного розвитку; по-друге, радикальні реформи, основний зміст яких становить приватизація і становлення ринкового типу економіки, супроводжуються динамічними змінами соціальної структури і масовою маргіналізацією суспільства. Тим самим, значно розширюється соціальна база різних протиправних аномалій; по-третє, важливим фактором поширення соціально негативних форм делінквентною поведінки є криміналізація окремих сфер суспільного життя.

Найбільш ефективною й перспективною в регулюванні делінквентної поведінки в умовах кризи політичної влади, нестабільності, правового нігілізму та неповаги до прав людини є, передусім, соціально-профілактична діяльність держави. Метою такої діяльності має бути виявлення й нейтралізація причин і умов, що викликають розповсюдження делінквентної поведінки, вироблення комплексного підходу до розуміння сутності протиправних аномалій та створення ефективних правових механізмів по їх усуненню.

Список використаної літератури

1. Креативність загальнотеоретичної юриспруденції : монографія / [Ю. М. Оборотов, В. В. Завальнюк, В. В. Дудченко та ін.]; за ред. Ю. М. Оборотова / М-во освіти і науки України, Півден. регіон. центр НАПрН України, НУ «ОЮА». – Одеса : ФЕНІКС. – 2015. – С. 419.
2. Гегель Г. Философия права / Георг Вильгельм Фридрих Гегель. – Москва: МЫСЛЬ, 1990. – 524 с.
3. Карташов В.Н. Теория правовой системы общества : учебное пособие: [в 2-х т.] / Яросл. гос. ун-т. – Ярославль : ЯрГУ, 2006. – Т. 2 – 491 с.
4. Сорокин П. А. Кризис нашего времени. Человек. Цивилизация. Общество / общ. ред., сост. и предисл. А. Ю. Соколова : [пер. с англ.] – М., 1992. – С. 429.
5. Вороніна І. М. Теоретичні основи дослідження класифікації правових цінностей / І. М. Вороніна // Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. – 2016. – № 6. – С. 180.
6. Антиценности. Российское гуманистическое общество. – Режим доступу: <http://www.humanism.ru/professors/paradise-and-hell/641-paradise59.html>
7. Борзенко И. М. Основы современного гуманизма: учебное пособие / [И. М. Борзенко, В. А. Кувакин, А. А. Кудишина]. – Российское гуманистическое общество, 2005. – 388 с.

8. Попадинець Г. О. Правосвідомість і правова культура як чинники становлення громадянського суспільства / Г. О. Попадинець // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки : збірник наукових праць. – 2016. – № 850. – С.422-427.
9. Калиновський Ю. Ю. Правосвідомість українського суспільства: генеза та сучасність: монографія / Ю. Ю. Калиновський. – Харків : ПРАВО, 2008. – 288 с.
10. Фонарюк О. Ю. Протиправна поведінка людини : філософсько-правовий вимір : дис... канд. юрид. наук : 12.00.12 / Фонарюк Олена Юріївна. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2017. – 198 с.
11. Бачинин В. А. Философия права и преступления / В. А. Бачинин. – Харків: ФОЛІО, 1999. – 607 с.
12. Beling, E. (1906). Die Lehre vom Verbrechen. Tubingen, 624 s.
13. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – з. дод., допов. на CD. – К.: Ірпінь: ВТФ «ПЕРУН», 2009. – 1736 с.
14. Психологічна енциклопедія / упоряд. О. М. Степанов. – К.: Академвидав, 2006. – 424 с.
15. Деликт. Энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона : [в 86 т.]. – СПб., 1890-1907. – Т. 82 и 4 доп. – 449 с.
16. Змановская Е. В. Девиантология: учебн. пособие / Е.В. Змановская. – М.: АКАДЕМИЯ, 2003. – 288 с.
17. Менделевич В. Д. Психология девиантного поведения / В. Д. Менделевич.– СПб.: РЕЧЬ, 2005.– 445 с.
18. Социальная педагогика: Курс лекций : учеб. пособие для студ. высш. учеб. заведений / под общей ред. М. А. Галагузовой. – М. : Гуманит. изд. центр ВЛАДОС, 2006. – 416 с.
19. Еникеев М. И. Основы общей и юридической психологии: учебн. для вузов / М. И. Еникеев. – М.: ЮРИСТ, 1996. – 631 с.
20. Личко А. Е. Психопатии и акцентуации характера у подростков / Личко А. Е. – СПб.: РЕЧЬ, 2010. – 256 с.
21. Психиатрический энциклопедический словарь / [И. А. Стоименов, М. Й. Стоименова, П. Й. Корева и др.] – К. : МАУП, 2003. – 1200 с.
22. Тимошенко В. І. Протиправна поведінка: визначення та мотивація / В. І. Тимошенко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2011. – № 12. – С. 61-67.
23. Клинтух И. И. Делинквентное поведение: социокультурная обусловленность: автореф. дис. ... канд. соц. наук : спец. 22.00.06 «Социология культуры, духовной жизни» / Клинтух Ирина Ивановна. – Ростов-на-Дону: Южный федеральный университет, 2009. – 32 с.
24. Организация работы по профилактике противоправного поведения: метод. пособие / авт.-сост. Е. А. Туровец. – Минск: БГУИР, 2015. – 28 с.
25. Нишнианидзе О. О. Делинквентное поведение как форма деструктивной девиации : автореф. дис. ... канд. соц. наук. : спец. 22.00.06 «Социология культуры, духовной жизни» / Нишнианидзе Ольга Олеговна. – Курск, 2003. – 19 с. – Режим доступа: <https://www.dissercat.com/content/delinkventnoe-povedenie-kak-forma-destruktivnoi-deviatsii/read>.

References

1. Oborotov, Y. M., Zavalnyuk, V.V., & Duchchenko V.V. et al. (2015). The Creativity of General Theoretical Jurisprudence. Odessa: PHOENIX [in Ukrainian].
2. Hegel, G. (1990). Philosophy of Law. Moscow: THOUGHT [in Russian].
3. Kartashov, V.N. (2006). The theory of the legal system of society. (Vols.1- 2 Yaroslavl: Yaroslavl State University [in Russian].
4. Sorokin, P.A. (1992). The crisis of our time. Man. Civilization. Society A.Y. Sogomonov (Ed.). Moscow [in Russian].
5. Voronina, I.M. (2016). Theoretical foundations of the study of the classification of legal values. Bulletin of the Southern Regional Center of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, No 6. [in Ukrainian].
6. Anti-values. Russian Humanist Society. Retrieved from: <http://www.humanism.ru/professors/paradise-and-hell/641-paradise59.html> [in Russian].
7. Borzenko, I.M, Kuvakin, V.A, & Kudishina, A.A. (2005). Fundamentals of modern humanism. Russian Humanist Society [in Russian].
8. Popadinetz, G.O (2016). Justice and Legal Culture as Factors of Civil Society Formation. Bulletin of the National University “Lviv Polytechnic”. Series: Law: Collection of scientific works, 850. [in Ukrainian].
9. Kalynovsky, Y.Y. (2008). Legal consciousness of Ukrainian society: Genesis and modernity. Kharkiv: PRAVO [in Ukrainian].
10. Fonaryuk, O.Y. (2017). Unlawful human behavior: philosophical and legal measurement. Candidate's thesis. Lviv: STATE UNIVERSITY OF INTERNAL AFFAIRS [in Ukrainian].
11. Bachinin, V.A. (1999). Philosophy of Law and Crime. Kharkov: FOLIO [in Ukrainian].
12. Beling, E. (1906). Die Lehre vom Verbrechen. Tubingen.
13. Busel, V.T. (Eds.). (2009). The Great Interpretive Dictionary of Modern Ukrainian. Kyiv: Irpin: VTF “Perun” [in Ukrainian].

14. Stepanov, O.M. (Eds.). (2006). Psychological Encyclopedia. Kyiv.: Akademvidav [in Ukrainian].
15. Tort. Encyclopedic Dictionary of Brockhaus and Efron. (1890-1907). (Vol.82). St. Petersburg [in Russian].
16. Zmanovskaya, E.V. (2003). Deviantology. Moscow: ACADEMY [in Russian].
17. Mendelevich, V.D (2005). Psychology of deviant behavior. St. Petersburg: Speech [in Russian].
18. Galaguzova, M.A. (Eds.). (2006). Social pedagogy. Moscow: Humanitarian Publishing Center VLADOS [in Russian].
19. Yenikeev, M.I. (1996). Fundamentals of General and Legal Psychology. Moscow: LAWYER [in Russian].
20. Lichko, A.E (2010). Psychopathies and character accentuation in adolescents. St. Petersburg : SPEECH [in Russian].
21. Stoimenov, J. A., Stoimenova, M. J., & Korevaoth, P. Y. (2003). Psychiatric Encyclopedic Dictionary. Kyiv: MAUP [in Ukrainian].
22. Tymoshenko, V. I (2011). Illegal behavior: definition and motivation. Bulletin of the Ministry of Justice of Ukraine, 12 [in Ukrainian].
23. Klintukh, I. I. (2009). Delinquent behavior: definition and motivation. Extended abstract of candidate's thesis. Rostov-on-Don. SOUTHERN FEDERAL UNIVERSITY [in Russian].
24. Turovets, E. A. (2015). Organization of work on prevention of illegal behavior. Minsk: BGUIR[in Belarusian].
25. Nishnianidze, O. O. (2003). Delinquent behavior as a form of destructive deviance. Extended abstract of candidate's thesis. Kursk. Retrieved from: <https://www.dissercat.com/content/delinkventnoe-povedenie-kak-forma-destruktivnoi-deviatsii/read> [in Russian].

Стаття надійшла 15.10.2019

А. М. Чувакова, канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет «Одесская юридическая академия»
Кафедра общетеоретической юриспруденции
ул. Академическая, 2, Одесса, 65009, Украина
e-mail: chuvakovaa@icloud.com
ORCID : <https://orcid.org/0000-0001-6380-1233>

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРОТИВОПРАВНЫХ АНОМАЛИЙ

Резюме

В статье рассмотрены актуальные вопросы, связанные с проявлением противоправных аномалий. Противоправные аномалии раскрыты как негативные, юридически уголовные отклонения от нормы, вытекающие из нарушения нормативных предписаний, выходящие за рамки права и направлены против него. Освещено понятие делинквентности, которая проявляется в нарушении индивидом социальных норм и характеризуется определенными отклонениями. Определены основные причины, влияющие на распространение делинквентизации общества как проявления противоправных аномалий. Отмечено, что наиболее эффективным и перспективным направлением в регулировании делинквентного поведения в условиях кризиса является, прежде всего, социально-профилактическая деятельность государства с учетом комплексного подхода к пониманию сущности противоправных аномалий.

Ключевые слова: противоправные аномалии, аномалии права, делинквентность, делинквентное поведение, делинквентизация общества.

A. M. Chuvakova, PhD in Law, Associate Professor
Department of General Theoretical Jurisprudence
National University «Odessa Law Academy»
Akademichna Str., 2, Odessa, 65009, Ukraine
e-mail: chuvakovaa@icloud.com
ORCID : <https://orcid.org/0000-0001-6380-1233>

SOME ASPECTS OF UNLAWFUL ANOMALIES

Summary

The article deals with topical issues related to the manifestation of unlawful anomalies: concepts, nature, types, forms, etc.

Unlawful anomalies are revealed as negative, legally punishable deviations from the norm, arising from violation of regulations, go beyond the law and directed against it. The analysis of this topic makes it possible to understand the nature of unlawful anomalies and the types, forms of their appearance.

The concept of delinquency, which manifests itself in violation of the individual social norms and is characterized by certain deviations, is revealed. The basis of delinquency as a wrongful anomaly is the defect in social relations between the individual and society, between the needs of the individual and the demands of society.

A number of main causes influencing the spread of delinquentization delinquency of society as manifestations of unlawful anomalies have been identified. The following reasons may include: a) the economic difficulties that Ukrainian society is experiencing. These difficulties are negatively reflected in the mass consciousness, causing the spread of various types of abnormalities and anomalies in behavior, in particular, delinquent ones, which are a serious inhibiting factor of social development; b) radical reforms, the main content of which is the privatization and development of a market economy, which is accompanied by dynamic changes in the social structure and mass marginalization of society; c) criminalization of certain spheres of public life.

It is substantiated that the key role in deepening the delinquentization of society and spreading manifestations of unlawful anomalies play – political and socio-economic crises, the rapid decline in the standard of living and the formation of moral and legal nihilism, and others.

It was emphasized that the most effective and promising direction in regulating delinquent behavior in the conditions of crisis of political power, instability, legal nihilism and disrespect for human rights is, first of all, social and preventive activity of the state. The purpose of such activities should be to identify and neutralize the causes and conditions that cause the spread of delinquent behavior, to develop a comprehensive approach to understanding the essence of unlawful anomalies and to create effective legal mechanisms for their elimination.

Keywords: unlawful anomalies, anomalies of law, delinquency, delinquent behavior, delinquentization of society.

УДК 340.15(477) «15»:344.13

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184854>

В. А. Шершенкова, канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Одеська юридична академія»
Кафедра історії держави і права
Фонтанська дорога, 23, Одеса, 65009, Україна
e-mail: shershenkova2017@ukr.net
ORCID: 0000-0002-3123-8578

ВІЙСЬКОВІ ЗЛОЧИНИ ЗА СТАТУТАМИ ВЕЛИКОГО КНЯЗІВСТВА ЛИТОВСЬКОГО (XVI СТ.)

Стаття присвячена дослідженню одному із етапів розвитку законодавства про військові злочини на українських землях у XVI ст. Проаналізовано розділ II Статутів Великого князівства Литовського (1529 р., 1566 р., 1588 р.). Визначено групи військових злочинів та систему покарань за військові злочини. Розглянуто зміни, які були внесені до законодавства про військові злочини.

Ключові слова: історія українського права, кримінальне право, військові злочини, покарання, Велике князівство Литовське.

Постановка проблеми. Процес відновлення Української держави тісно пов'язаний зі створенням власної армії. Армія – це державна структура призначена для захисту територіальної цілісності та суверенітету держави. Протягом історії української держави було встановлено, що у справі забезпечення національної безпеки вона насамперед повинна покладатися на свої збройні сили.

Слід відзначити, що питанню покращення військової дисципліни та боєздатності армії на українських землях завжди приділялася належна увага. Реформування Збройних Сил у Великому князівстві Литовському (ВКЛ) та Речі Посполитой у XVI ст. призвело до перегляду застарілих військово-кримінальних норм.

Дослідження проблеми розвитку законодавства про військові злочини на українських землях, а саме за Статутами Великого князівства Литовського, є важливим, оскільки це є невід'ємна складова у розумінні особливостей формування груп військових злочинів і системи покарань за них в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти даного питання у відповідний період досліджувалися у працях науковців, серед яких: С. Ківалов, В. Кульчицький, П. Музиченко, Б. Тищик та ін.

Мета статті. Основною метою даного дослідження є визначення передумов розвитку законодавства про військові злочини на українських землях у XVI ст. Провести порівняльно-правовий аналіз розділу II «Про оборону земську» Статутів Великого князівства Литовського.

Виклад основного матеріалу. Військо Великого князівства Литовського у другій половині XVI ст. складалося з двох частин: постійної армії і ополчення. Постійні професійні війська складались з боярсько-князівських дружин і великокнязівської дружини. Найбільш численною була кіннота (важкоозброєна; легка), а відповідно піших військових частин було значно менше. Уже починаючи з XIV ст. ситуація змінюється, значно зростає роль піхоти. В армії вводиться вогнепальна зброя, а також було змінено спосіб і характер ведення військових дій. Велике значення у збройних силах відігравали оборонні фортеці, вони знаходилися в Барі, Кам'янець-Подільському, Перемишлі та ін. [1, с. 117].

Значну увагу у Великому князівстві Литовському приділяли питанню організації армії. Основною метою, якої була охорона власних і приєднання нових територій. Ключовим аспектом у створенні боєздатної армії стало військово-законодавство.

Єдиного нормативно-правового акту, який би визначав порядок проходження військової служби, права і обов'язки військовослужбовців, визначення злочинних дій, вчинених особами, які зобов'язані нести військову службу та питанню призначення покарань за протиправні діяння у військовій сфері, не було прийнято. Акти (ухвали, грамоти), які регулювали відповідні відносини часто суперечили один одному. Ситуація змінилася після проведення литовським урядом тричі кодифікаційних робіт у XVI ст., результатом яких стали Статути Великого князівства Литовського (1529, 1566, 1588 рр.).

Так, у 1529 році на віленському сеймі Великого князівства Литовського було прийнято Статут. Він містив 13 розділів, які нараховували 282 статті. У цьому документі у другому розділі, який містив 14 статей і отримав назву «Про оборону земську». Відповідний розділ регулював відносини щодо несення військової служби в армії ВКЛ та у випадку не виконання своїх обов'язків військовослужбовцями, які покарання за злочини передбачили литовські урядовці.

Всі піддані, які мали земельний маєток і досягли повноліття повинні нести військову службу. Статут ВКЛ 1529 р. передбачав, що у разі виникнення необхідності, всі хто мали маєток, мають споряджати необхідну кількість людей для несення військової служби. Якщо боярин (міщанин) не має відповідної кількості людей у своєму розпорядженні, то він зобов'язаний їхати особисто. Статут ВКЛ 1529 р. визначав, що відповідну військову постанову усі піддані повинні виконувати на протязі десяти років.

Законодавець визначив коло осіб, які відносилися до військовослужбовців і хто міг бути суб'єктом військового злочину. Це піддані господаря: князь, пан, дворянин, боярин, «духовні особи», міщанин. Також встановлювався вік суб'єкта військового злочину – сімнадцять років.

Стаття 5 Статуту ВКЛ 1529 р. регламентувала: якщо син досяг сімнадцятирічного віку і гетьман визначив, що він здатний нести військову службу, то син міг піти до загону замість батька, а якщо син не придатний – батько сам їхав на військову службу.

Законодавець передбачив випадки коли підданого можна було позбавити маєтку: не з'явився на військову службу; приїхав в строк, але не записався на військову службу; записався на військову службу, але не пройшов огляд; пройшов огляд, але без дозволу гетьмана повернувся в маєток [2, с. 217].

Проаналізувавши текст, всі протиправні діяння можна поділити на окремі групи, які за своїм складом належать до військових злочинів:

- злочини проти порядку несення служби на полі бою (ст. 3, 10 – всі піддані після огляду мають нести військову службу у разі ухилення, такі особи прирівнювалися до таких, що втекли з поля бою; ніхто не міг поїхати з поля бою без відома гетьмана, у разі вчинення цього протиправного діяння передбачалося покарання у вигляді втрати маєтку);
- злочини проти порядку проходження військової служби (ст. 1, 2, 6 – кожен військовослужбовець повинен нести службу під повітовим бойовим прапором, в іншому випадку військовий втрачає маєток; за ухилення від військової служби до відповідальності притягували духовенство; на службу військовослужбовці мали прибувати в установлений строк, у разі порушення строків прибуття і це призвело до значних збитків майнового характеру, то ці збитки мали б стягуватися з гетьмана);
- військові службові злочини (ст. 4, 9 – хорунжий засвідчив і обманув гетьмана, що особа не може вступити на військову службу за станом здоров'я; хорунжий залишав вдома боярина (зем'ян) або відпускав його без повідомлення гетьмана, у таких випадках хорунжий міг втратити посаду і маєток);
- неналежне виконання військового обов'язку (ст. 8, 11, 12 – ухилення несення служби на заставі або не прибуття на заставу в установлений строк; «якби хто на сторожі був недостатньо пильний» і спричинило шкоду майна і людські втрати, за ці злочини законодавець передбачив штраф, а якщо це призвело тяжких наслідків – позбавлення маєтку і смертну кару);

- завдання шкоди цивільному населенню (ст. 13, 14 – військовослужбовці несли відповідальність у разі нападу на будинки шляхтичів, завданню шкоди майну чи населенню, у вигляді відшкодування шкоди і смертної кари).

Так, до осіб, які знаходилися на військовій службі за вчинені ними злочини застосовувалися наступні види покарань:

- втрата свого особистого маєтку,
- відшкодування шкоди,
- втрата посади,
- штраф,
- позбавлення честі,
- смертна кара [2, с. 218-222].

В окремих випадках за вчинені військові злочини законодавець передбачив, що покарання буде призначати господар на свій розсуд.

В 1554 році сеймом було затверджено другий Статут, який набрав чинності у 1566 році. З уваги на особливу роль волинської шляхти при його укладанні було названо Волинським, він містив 367 артиклів у 14 розділах.

У другому розділі «Про оборону земську» Статут ВКЛ 1566 року було продовжено зміст Статуту 1529 року, спрямований на забезпечення земської оборони, регламентацію питань організації збройних сил та порядок проходження військової служби [3, с. 266-276]. Військова служба виконувалася тільки у період воєнних дій.

Військові злочини за Статутом ВКЛ 1566 р. можна поділити на такі групи:

- злочини проти порядку несення служби на полі бою (ст. 14 – втеча з поля битви);
- злочини проти порядку проходження військової служби ухилення від військової служби (ст. 10, 11 – всі хто прибули для несення військової служби не можуть поїхати до повного розпуску війська; військовослужбовці мали доповісти гетьману про свою хворобу);
- військові службові злочини (ст. 18 – хорунжим заборонялося звільняти чи відпускати землян від військової служби);
- неналежне виконання військового обов'язку (ст. 15 – передача свого майна – коней, зброю, зброю – іншим особам);
- завдання шкоди цивільному населенню (ст. 20, 21, 22, 23 – напад на будинки шляхти під час війни).

За військові злочини Статут 1566 року передбачав такі ж види покарання, як і Статут 1529 року. Так, наприклад, артикул 10 передбачав покарання за самовільне залишення війська, у вигляді втрати маєтку, якщо військовослужбовець не мав маєтку, то його могли позбавити честі. Артикул 11 визначив поважні причини через які військовослужбовець не буде нести військовою службу.

Артикул 14, якщо військовослужбовець втік з поля бою, то він втрачає маєток, а за повторний такий злочин – втрачає честь. Артикул 15, суворо каралися ті, хто на військовій службі позичив іншому зброю, зброю чи коня – конфіскацією позиченого, а за повторний такий злочин – смертною карою. Артикул 18, коли хорунжий самовільно звільняв землян від військової служби, законодавець передбачив його звільнення з посади, хоча раніше ще й конфісковували маєток.

Артикул 20, за вчинені злочини проти населення було передбачено покарання у вигляді відшкодування нанесеної шкоди. Артикули 21, 22, встановлювали відповідальність за насильне вилучення харчів у населення – повертали у подвійному розмірі.

Артикул 23, за воєнний напад в облозі – гетьман призначав покарання на свій розсуд [3, с. 270].

Так, Статут ВКЛ 1566 р. за військові злочини передбачав: втрата маєтку чи посади, відшкодування збитків, смертну кару, гетьман призначав покарання на свій розсуд.

Статут Великого князівства Литовського 1588 року, визнаний Третім, був прийнятий після Люблінської унії 1569 року (Об'єднання Великого князівства Литовського з Коронаю Польською). Статут містив 488 артикулів, розділених на 14 розділів.

Норми, розміщені у другому розділі Статуту ВКЛ 1588 року, який отримав назву «Про оборону земську», регулювали найважливіші питання формування війська, збору ополчення, правового становища гетьмана, військові злочини відповідальність за військові злочини, система покарань за військові злочини тощо.

Законодавець визначив коло суб'єктів за військові злочини, а також встановлював вік – вісімнадцять років.

До військових злочинів за Статутом ВКЛ 1588 року відносилися:

- злочини проти порядку несення служби – (самовільне залишення війська (арт. 10); втеча шляхтича з поля битви (арт. 14);
- злочини проти порядку проходження військової служби – (відмова від присяги (арт. 11); не прибуття до війська у встановлені строки (арт. 13);
- неналежне виконання військового обов'язку – (до кримінальної відповідальності притягувалися особи, які під час проходження військової служби позичали свого коня, зброю чи зброю (арт. 15);
- військові службові злочини – (хорунжий ніс відповідальність за звільнення шляхтича від воєнної служби (арт. 17);
- завдання шкоди цивільному населенню – (злочини проти населення під час проходження військової служби (арт. 18); потрава, насильне відібрання харчів у населення (каралися як грабіжники і розбійники) (арт. 19).

За військові злочини Статут ВКЛ 1588 р. передбачав застосування таких видів покарань, як втрата маєтку, втрата честі, втрата посади, відшкодування шкоди у подвійному розмірі, штраф, смертна кара.

Види покарань за окремі склади військових злочинів майже не зазнали змін. [4, с. 70-80].

Відбулися зміни лише в арт. 15 Статуту ВКЛ 1566 року за позику коня, зброї чи зброї, вперше передбачалася конфіскація позиченого, а повторний злочин – смертну кару [3, с. 276], а от в арт. 15 Статут ВКЛ 1588 року – втрату отриманих прибутків [4, с. 76]. В арт. 17 Статут ВКЛ 1588 року було передбачено відповідальність хорунжих за свавільне звільнення шляхтичів від воєнної служби у вигляді втрати посади хорунжим [4, с. 77], а Статут ВКЛ 1529 року арт. 9 – окрім втрати посади, передбачав позбавлення маєтку [2, с. 220-221].

Висновки і пропозиції. Таким чином, у другому розділі всіх трьох Статутів Великого князівства Литовського, який мав назву «Про оборону земську» були вміщені деякі склади військових злочинів та покарання за них.

У Статутах ВКЛ не містилося поняття військового злочину, але визначено коло суб'єктів і вік (17, 18 років).

Аналіз тексту другого розділу Статутів ВКЛ дозволяє виділити такі групи протиправних дій, які можуть бути віднесені до категорії військових: втеча з полю бою, ухилення від військового обов'язку, неналежне виконання військового обов'язку, військові службові злочини, завдання шкоди цивільному населенню.

Метою покарання було залякування, відшкодування збитків, втрата майна чи життя. Що характерно для системи покарань за військові злочини, то в Статутах Великого князівства Литовського передбачалися покарання без визначення його розміру.

Статути Великого князівства Литовського за військові злочини передбачали такі види покарань, як втрату свого особистого маєтку, втрату посади, штраф, відшкодування шкоди, позбавлення честі, смертну кару. З прийняттям кожного наступного Статуту Великого князівства Литовського, варто зазначити, що система покарань за військові злочини не зазнавала суттєвих змін.

Список використаної літератури

1. Кульчицький В. С., Тищик Б. Й. Історія держави і права України: підруч. для студ. вищ. навч. закл. / В. С. Кульчицький, Б. Й. Тищик – К.: Видавничий Дім «ІнЮре», 2007. – 624 с.
2. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х томах. – Том I. Статут Великого князівства Литовського 1529 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – Одеса: Юридична література, 2002. – 464 с.
3. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х томах. – Том II. Статут Великого князівства Литовського 1566 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – Одеса: Юридична література, 2003. – 560 с.
4. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х томах. – Том III. Статут Великого князівства Литовського 1588 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – Одеса: Юридична література, 2004. – 568 с.

References

1. Kulchytskyi, V. S., Tyshchuk, B. I. (2007). History of the State and Law of Ukraine. Kyvi: Vydavnychiy Dim «InIure» [in Ukrainian].
2. Kivalov, C. V., Muzychenko, P. P., Pankov, A. I. (2002). Statutes of the Grand Duchy of Lithuania: In 3 volumes. – Volume I. The Statute of the Grand Duchy of Lithuania in 1529. Odesa: Yurydychna literatura [in Ukrainian].
3. Kivalov, C. V., Muzychenko, P. P., Pankov, A. I. (2002). Statutes of the Grand Duchy of Lithuania: In 3 volumes. – Volume II. The Statute of the Grand Duchy of Lithuania in 1566. Odesa: Yurydychna literatura [in Ukrainian].
4. Kivalov, C. V., Muzychenko, P. P., Pankov, A. I. (2002). Statutes of the Grand Duchy of Lithuania: In 3 volumes. – Volume III. The Statute of the Grand Duchy of Lithuania in 1588. Odesa: Yurydychna literatura [in Ukrainian].

Стаття надійшла 15.11.2019

В. А. Шершенькова, канд. юрид. наук, доцент
 Национальный университет «Одесская юридическая академия»
 Кафедра истории государства и права
 Фонтанская дорога, 23, Одесса, 65009, Украина
 e-mail: shershenkova2017@ukr.net
 ORCID: 0000-0002-3123-8578

ВОИНСКИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПО СТАТУТАМ ВЕЛИКОГО КНЯЖЕСТВА ЛИТОВСКОГО (XVI В.)

Резюме

Статья посвящена исследованию одного из этапов развития законодательства о воинских преступлениях на украинских землях в XVI в. Проанализирован раздел II Статутов Великого княжества Литовского (1529 г., 1566 г., 1588 г.). Определены группы воинских преступлений и система наказаний за воинские преступления. Рассмотрены изменения, которые были внесены в законодательство о воинских преступлениях.

Ключевые слова: история украинского права, уголовное право, воинские преступления, наказание, Великое княжество Литовское.

V. A. Shershenkova, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
National University «Odessa Law Academy»
the Department of History of State and Law
Fontanska Doroga, 23, Odessa, 65009, Ukraine
e-mail: shershenkova2017@ukr.net
ORCID: 0000-0002-3123-8578

WAR CRIMES ON THE STATUTES OF THE GRAND DUCHY OF LITHUANIA (16TH C.)

Summary

The article is devoted to the study of one of the stages of the development of legislation on war crimes in Ukrainian lands in the 16th c. Section II of the Statutes of the Grand Duchy of Lithuania (1529, 1566, 1588) is analyzed. War crimes groups and a system of punishments for war crimes have been identified. Changes made to the legislation on war crimes are considered.

In the second section of all three Charters of the Grand Duchy of Lithuania, entitled «On the Zemsky Defense», some of the war crimes depictions and penalties for them were placed.

The Statutes of the Grand Duchy of Lithuania did not contain the concept of war crime, but defined the range of subjects and age (17, 18 years).

The analysis of the text of the second section of the Statutes of the Grand Duchy of Lithuania allows to identify the following groups of illegal actions, which can be classified as military: flight from combat, evasion, improper military service, war crimes, damage to civilians.

The purpose of punishment remained intimidation, damages, loss of property or life. As is typical of the system of punishments for war crimes, the statutes of the Grand Duchy of Lithuania provided for punishment without determining its size.

The statutes of the Grand Duchy of Lithuania for war crimes provided for such punishments as the loss of one's personal estate, loss of office, fine, reparation, deprivation of honor, death sentence. With the adoption of each subsequent Statute of the Grand Duchy of Lithuania, it should be noted that the system of penalties for war crimes has not undergone significant changes.

Keywords: history of Ukrainian law, criminal law, war crimes, punishment, Grand Duchy of Lithuania.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО; ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

УДК 347.77

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184861>

А. А. Богустов, канд. юрид. наук, доцент
Гродненский государственный университет имени Янки Купалы
Кафедра международного права
пер. Доватора, 3/1, Гродно, 230012, Беларусь
e-mail: bogustow@mail.ru

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ СООТНОШЕНИЯ ПРАВА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ И ХОЗЯЙСТВЕННОГО (ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО) ПРАВА

Статья посвящена анализу проблемы соотношения права интеллектуальной собственности и хозяйственного права. Статья показывает, что включение отношений интеллектуальной собственности в сферу хозяйственного (предпринимательского) права не только не способно сделать более эффективным правовое регулирование в данной области, но и создает новые проблемы теоретического и практического характера.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, гражданское право, хозяйственное (предпринимательское) право.

Постановка проблемы. Развитие национальных правовых систем постсоветских государств сопровождается возникновением новых (например, информационного, конкурентного, инвестиционного и др.) комплексных отраслей права. Существенные изменения претерпевают и уже сложившиеся интегративные структурные элементы правовых систем, такие как предпринимательское (хозяйственное) право. Например, в литературе высказывается мнение, что развитие этой отрасли «еще продолжается, хотя в основе своей она уже сложилась» [1, с. 42]. Это приводит к тому, что комплексные отрасли начинают конкурировать с базовыми отраслями, стремясь распространить свое действие на отношения, традиционно регламентируемые последними. Однако далеко не всегда подобный процесс является практически оправданным и теоретически обоснованным. В связи с этим актуальным является анализ соотношения права интеллектуальной собственности и хозяйственного (предпринимательского) права.

Анализ последних исследований и публикаций. Проблемы соотношения права интеллектуальной собственности с иными отраслями права в последнее время достаточно часто выступают предметом исследования юридической науки. Например, в работах Д. В. Ивановой [2], П. Ю. Пустильникова [3], В. С. Савиной [4] затрагиваются отдельные аспекты его взаимодействия с предпринимательским правом. Однако эти работы в основном посвящены рассмотрению достаточно узкой проблемы – взаимодействию права интеллектуальной собственности и конкурентного права. Проблема, заявленная в качестве предмета данной статьи, до настоящего времени не получила серьезного внимания.

Целью статьи является проведение анализа соотношения права интеллектуальной собственности и предпринимательского права, выявление возможности и целесообразности урегулирования отношений в сфере интеллектуальной собственности хозяйственно-правовыми нормами.

Изложение основного материала. Тезис о необходимости включения отношений интеллектуальной собственности в сферу предпринимательского права является дискуссионным даже в хозяйственно-правовой доктрине. М. К. Сулейменов справедливо заметил, что предложение включить нормы об интеллектуальной собственности в

Хозяйственный кодекс «противоречит принципам даже сторонников дуализма частного права... Включение этих норм в Хозяйственный или Торговый кодекс означало бы крах всей системы законодательства (как с точки зрения цивилистов, так и с точки зрения хозяйственников)» [5, с. 25].

Несмотря на всю спорность признания результатов интеллектуальной деятельности объектами хозяйственного права попытки нормативного закрепления подобного подхода имеют достаточно долгую историю. В литературе [6, с. 80-81] приводятся сведения о том, что в Основы хозяйственного законодательства СССР (проект 1975 г.) предполагалось включить раздел «Внедрение достижений научно-технического прогресса в народное хозяйство», а в Хозяйственный кодекс СССР (проект 1984 г.) – раздел «Создание и внедрение достижений науки и техники». Указанные проекты так и не получили юридической силы, но оказали определенное влияние на современное законодательство. Например, Хозяйственный кодекс Украины [7] (далее – ХК) содержит главу 16 «Использование в хозяйственной деятельности прав интеллектуальной собственности» (ст. 154–162). Положения об интеллектуальной собственности содержатся в ст. 22 Модельного закона для государств-участников СНГ «О предпринимательстве» [8] (далее – Закон о предпринимательстве). Обращение к данному документу, не имеющему нормативной силы, обусловлено тем, что такие акты «призваны, прежде всего, выполнять функцию определенного нормативно-ориентирующего стандарта» [9, с. 140].

Однако необходимо обратить внимание на то, что включение положений об интеллектуальной собственности в сферу правового регулирования хозяйственного права порождает ряд вопросов теоретического и практического характера.

Прежде всего, возникает проблема разграничения сфер регулирования гражданского и предпринимательского (хозяйственного) права при регламентации отношений интеллектуальной собственности. Нормы гражданских кодексов по отношению к комплексным актам, регулирующим предпринимательские отношения (например, закону о предпринимательстве, ХК) носит общий характер. Применяя правило о соотношении общего и специального закона, можно сделать вывод, что в сфере регулирования гражданского законодательства должны оставаться только те отношения интеллектуальной собственности, которые возникают исключительно между физическими лицами. То есть хозяйственное законодательство практически полностью должно заменить гражданские кодексы при регулировании отношений в данной области.

Но анализ рассматриваемых нами актов (Закона о предпринимательстве, ХК) приводит к выводу, что на практике они не могут существовать без гражданских кодексов и имеют вторичный характер по отношению к ним. Это обусловлено тем, что ряд ключевых понятий (например, интеллектуальная собственность, изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки и др.) используются в хозяйственном законодательстве, но не определяются им. Очевидно, что для установления их содержания необходимо обратиться к положениям ГК. В этой ситуации регулятивное значение комплексных нормативных актов хозяйственного законодательства и, соответственно, практическая целесообразность включения в них правил об интеллектуальной собственности в существенной степени снижаются.

Невозможность разграничить на практике сферу регулирования гражданского и предпринимательского (хозяйственного) права в данной области обусловлена также и тем, что отношения в сфере интеллектуальной собственности имеют сложный характер. Например, в ст. 156 ХК установлены правила, касающиеся использования в предпринимательской деятельности изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Но отношения, возникающие по поводу указанных объектов, нельзя ограничивать лишь сферой хозяйственной деятельности. Они могут возникать и между иными участниками гражданского оборота, поскольку права изобретателей и патентообладателей не зависят от характера деятельности лиц, обладающих охраняемыми объектами. Более того, возможность использования объектов патентного права в предпринимательской деятельности не является необходимой предпосылкой предоставления им охраны. В отношении

изобретений, полезных моделей, промышленных образцов законодательство в качестве одного из критериев охраноспособности выдвигает требование промышленной применимости, которая по своему содержанию не совпадает с возможностью их использования в коммерческих целях. Промышленная применимость состоит в том, что «патентоспособное изобретение должно быть пригодно для применения в практических целях. Другими словами, предлагаемое техническое решение не может быть чисто теоретическим» [10, с. 76]. То есть промышленная применимость является понятием более широким, чем просто возможность использования объекта в ходе осуществления предпринимательской деятельности.

Со сказанным выше связана еще одна проблема, состоящая в том, что акты хозяйственного законодательства не могут охватить всего комплекса отношений интеллектуальной собственности возникающих в процессе предпринимательской деятельности. Например, ст. 22 Закона о предпринимательстве вообще не содержит упоминания об объектах авторского права и смежных прав, а ст. 155 ХК ограничивается лишь одним подобным объектом – компьютерными программами. При этом, очевидно, что отдельные виды хозяйственной деятельности непосредственно могут быть связаны с использованием объектов авторских и смежных прав, не упомянутых специально в предпринимательском (хозяйственном) законодательстве. Например, издательская деятельность связана с введением в коммерческий оборот произведений науки и литературы, звукозаписывающая – фонограмм и т.д. В указанных случаях невозможно обойтись без применения к отношениям интеллектуальной собственности, возникающим в процессе осуществления предпринимательской деятельности положений гражданского законодательства. Но тогда возникает вопрос о том, в чем состоит практическая ценность регулирования отношений интеллектуальной собственности актами хозяйственного законодательства, если они не могут использоваться отдельно от гражданского кодекса и не проще ли сохранить их регламентацию в рамках единых гражданских кодексов?

Не может быть обосновано включение правил об интеллектуальной собственности в хозяйственно-правовые акты и концепцией «комфортного законодательства», которая выдвигается сторонниками предпринимательского права. Комфортное законодательство предполагает «нормативный материал, не создающий сложностей в поиске необходимого правила, уяснения его смысла и применения на практике... значение комфортного нормативного массива... не ограничивалось бы экономией времени и сил тех, кто должен по роду своих занятий с ним работать. Гораздо важнее то обстоятельство, что он послужил бы предпосылкой к повышению качества правоприменения в самом широком смысле – от составления предпринимательских договоров до принятия судебного решения по экономическому спору» [11, с. 14]. Но, очевидно, что ни ХК, ни Закон о предпринимательстве, ни какой бы то не было иной акт, стремящийся свести воедино предписания, регулирующие хозяйственную деятельность, не способны создать «комфортного законодательства» в сфере интеллектуальной собственности. Например, Закон о предпринимательстве содержит всего одну статью отсылочного характера, посвященную использованию объектов интеллектуальной собственности в хозяйственной деятельности (ст. 22 Закона). Достаточно много норм отсылочного характера содержится и в главе 16 ХК (например, п. 2 ст. 154, п. 2 ст. 155 и др.). Из этого следует, что акты хозяйственного права не способны создать «комфортного законодательства» в сфере интеллектуальной собственности, поскольку регулирование в данной сфере не может быть осуществлено в отрыве от гражданских кодексов и комплекса специальных законов. То есть ни Закон о предпринимательстве, ни ХК не только не упрощают регламентацию отношений интеллектуальной собственности в процессе осуществления хозяйственной (предпринимательской деятельности), но, по сути, усложняют его.

Выводы. На основании проведенного исследования можно сделать вывод о том, что включение отношений интеллектуальной собственности в сферу хозяйственного (предпринимательского) права не только не способно сделать более эффективным правовое

регулирование данной области, но и создает новые проблемы теоретического и практического характера.

Список использованной литературы

1. Михайлов Н. И. Предпринимательское право в правовой системе современной России и его развитие в условиях инновационной экономики / Н. И. Михайлов // Творческое наследие академика В. В. Лаптева и современность – М.: Институт государства и права РАН, 2014. – С. 41-51.
2. Иванова Д. В. Горизонтальные связи права интеллектуальной собственности как подотрасли гражданского права (на примере соотношения с институтом недобросовестной конкуренции) / Д. В. Иванова // Журн. Белорус. гос. ун-та. Право. – 2017. – № 1. – С. 62-68.
3. Пустильников П. Ю. К вопросу о соотношении права на защиту от недобросовестной конкуренции с правом интеллектуальной собственности / П. Ю. Пустильников // Российская юстиция. – 2006. – № 8. – С. 36-39.
4. Савина В. О соотношении норм предпринимательского права и права интеллектуальной собственности / В. Савина // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2016. – № 8. – С. 45-52.
5. Сулейменов М. К. Хозяйственный (предпринимательский) кодекс: улучшение законодательной системы или ее развал? / М. К. Сулейменов // Предпринимательский кодекс как орудие развала правовой системы Казахстана: Сб. статей. – Алматы: 2011. – С. 8-29.
6. Лаптев В. А. Влияние «третьей школы» на формирование системы предпринимательского права / В. А. Лаптев // Творческое наследие академика В. В. Лаптева и современность – М.: Институт государства и права РАН, 2014. – С. 77-90.
7. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р., ред. від 21.10.2019 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, 19-20, 21-22. – Ст. 144.
8. О предпринимательстве. Модель: рек. законодат. акт Содружества Независимых Государств: принят на 43-м пленар. заседании Межпарламент. Ассамблеи государств-участников СНГ, пост. № 43-8, 27 нояб. 2015 г. // Информ. бюл. Межпарламент. ассамблеи государств-участников СНГ. – 2016. – № 64. – ч. 1. – С. 394.
9. Бехруз Х. Сравнительное правоведение / Х. Бехруз – Одесса: Феникс; М.: Транслит, 2008. – 504 с.
10. Интеллектуальная собственность. Основные материалы / РАН. Сибирское отделение; Государственная научно-техническая библиотека; Пер. с англ. под общ. ред. Л. Б. Гальперина. Часть 1. Главы 1-7. – Новосибирск: ВО «Наука», 1993. – 189 с.
11. Занковский С. С. Хозяйственное право академика В. В. Лаптева: ретроспектива, уходящая в будущее / С. С. Занковский // Творческое наследие академика В. В. Лаптева и современность – М.: Институт государства и права РАН, 2014. – С. 10-21.

References

1. Mihajlov, N.I. (2014) Business law in the legal system of modern Russia and its development in an innovative economy. *Tvorcheskoe nasledie akademika V. V. Lapteva i sovremennost'*, 41–51 [in Russian].
2. Ivanova D.V. (2017) Horizontal connections of intellectual property right as a sub-branch of civil law (on the example of correlation with the institute of unfair competition). *Zhurnal Belorusskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo*, 1 [in Russian].
3. Pustil'nikov P.Ju. (2006) On the issue of correlation between the defence right against unfair competition and the right to intellectual property. *Rossijskaja justicija*, 8 [in Russian].
4. Savina V. (2016) On the ratio of business law and intellectual property law. *Intellektual'naja sobstvennost'. Avtorskoe pravo i smezhnye prava*, 8. [in Russian].
5. Sulejmenov, M.K. (2011) Economic (Entrepreneurial) Code: Improving the Legislative System or its Collapse? *Predprinimatel'skij kodeks kak orudie razvala pravovoj sistemy Kazahstana*, 8-29 [in Russian].
6. Laptev, V.A. (2014) The influence of the “third school” on the formation of a business law system // *Tvorcheskoe nasledie akademika V. V. Lapteva i sovremennost'*, 77-90 [in Russian].
7. Commercial Code Ukraine. (2003, January 16). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. Kyiv: Parlam. vydvo [in Ukrainian].
8. Model Law on Entrepreneurship. (2015, November 27). *Informacionnyj bjulleten' Mezhparlamentskoj assamblei gosudarstv – uchastnikov SNG* [in Russian].
9. Behruz, H. (2008) *Comparative Law*. Odessa: Feniks; Moskva: TransLit [in Russian].
10. Gal'perin, L.B. (Ed.). (1993) *Background reading material on intellectual property*. (Vol.1). Novosibirsk: Nauka [in Russian].
11. Zankovskij, S.S. (2014) Commercial Law of Academician V.V. Laptev: a retrospective going into the future // *Tvorcheskoe nasledie akademika V.V. Lapteva i sovremennost'*, 10–21 [in Russian].

A. O. Bogustov, канд. юрид. наук, доцент
Гродненський державний університет ім. Янки Купали
Кафедра міжнародного права
пров. Доватора, 3/1, Гродно, 230012, Білорусь
e-mail: bogustow@mail.ru

ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ГОСПОДАРСЬКОГО (ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО) ПРАВА

Резюме

Стаття присвячена аналізу проблеми співвідношення права інтелектуальної власності та господарського права. Стаття показує, що включення відносин інтелектуальної власності в сферу господарського (підприємницького) права не тільки не здатне зробити більш ефективним правове регулювання даної галузі, а й створює нові проблеми теоретичного і практичного характеру.

Ключові слова: інтелектуальна власність, цивільне право, господарське (підприємницьке) право.

A. A. Bogustow, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
the Department of International Law
Yanka Kupala State University of Grodno
Dovatora Lane, 3/1, Grodno, 230012, Belarus
e-mail: bogustow@mail.ru

THEORETICAL ASPECTS OF THE RELATIONSHIP OF INTELLECTUAL PROPERTY LAW AND COMERCIAL (BUSINESS) LAW

Summary

The present article investigates the problem of correlation of intellectual property law and economic law. The article illustrates that the inclusion of intellectual property relations in the sphere of economic (entrepreneurial) law is not able to make legal regulation of this area more effective, but also creates new new theoretical and practical problems.

The present article investigates the problem of correlation of intellectual property law and economic (entrepreneurial) law.

The object of the research is regulated public relations, which arise in connection with the inclusion of objects of intellectual property law in economic turnover.

The research subject is the norms of economic (entrepreneurial) legislation governing the relations of intellectual property.

The purpose of the article is to analyze the correlation of intellectual property law and economic (entrepreneurial) law, to identify the possibility and expediency of resolving relations in the field of intellectual property by economic-legal norms.

The methodological basis of the study consists of general (method of analysis and synthesis, induction and deduction, etc.) and special methods of scientific knowledge (historical, legal, comparative-legal, formal-legal, systemic).

The scientific and theoretical basis of the research conducted in the article was the work of scientists, both in the field of economic (entrepreneurial) law and in the field of intellectual property law (for example, the scientific works of M. K. Suleimenov, V. A. Laptev, S. S. Zankovsky and other authors).

The normative base of the study was made up of model laws for the CIS member states and national legislation of the states of the former USSR (for example, Ukraine).

The relevance and novelty of the article is that the problem of the ratio of economic (entrepreneurial) law and intellectual property rights has not received serious attention to date.

The article illustrates that the inclusion of intellectual property relations in the sphere of economic (entrepreneurial) law is not able to make legal regulation of this area more effective, but also creates new new theoretical and practical problems.

Keywords: intellectual property, civil law, economic (entrepreneurial) law.

УДК 346.546

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184865>

В. К. Малолітнева, канд. юрид. наук, учений секретар
Інститут економіко-правових досліджень НАН України
Бульвар Тараса Шевченка, 60, Київ, 01032, Україна
e-mail: vestamalolitneva@gmail.com
ORCID: 0000-0001-9678-1750

РОЛЬ СОЦІАЛЬНО ВІДПОВІДАЛЬНИХ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ЗАЙНЯТОСТІ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ

Стаття присвячена визначенню напрямів розширення можливостей працевлаштування осіб, у першу чергу, внутрішньо переміщених осіб, за допомогою публічних закупівель. Враховуючи відсутність стратегічного підходу до публічних закупівель, в Україні, детально розглянуто досвід таких країн-членів ЄС, як Великобританія, Швеція, Німеччина та Нідерланди, що активно використовують закупівлі в якості правового засобу вирішення певних соціальних питань, зокрема забезпечення зайнятості осіб, які мають проблеми із працевлаштуванням. Приділено окрему увагу застосуванню замовниками у соціально відповідальних публічних закупівлях у Великобританії вимог щодо «переваг закупівлі саме для громади» як вимоги, що має відношення до працевлаштування та навчання працівників. Проведено аналіз правових норм, на основі яких можна здійснювати соціально відповідальні закупівлі з метою працевлаштування, у тому числі відповідно до взятих Україною міжнародних зобов'язань згідно з Угодою про асоціацію з ЄС. Автор акцентує увагу на справах Суду ЄС, який дозволяє застосовувати вимоги із працевлаштування осіб, які тривалий час є безробітними, втім за обов'язкового дотримання принципу недискримінації. Розроблено нові способи застосування соціальних вимог у закупівлях з метою інтеграції або реінтеграції осіб на ринок праці. Визначено, що вимоги з працевлаштування можуть підлягати оцінці під час прийняття рішення замовником про присудження договору про закупівлю; або вимоги зазначаються як умови договору у частині визначення порядку його виконання. Доведено доцільність проведення оцінки позитивного (соціального, економічного та екологічного) ефекту публічних закупівель на національному та місцевому рівнях.

Ключові слова: публічні закупівлі, соціально відповідальні публічні закупівлі, внутрішньо переміщені особи, зайнятість, Угода про асоціацію з ЄС.

Постановка проблеми. Відповідно до Стратегії інтеграції внутрішньо переміщених осіб та впровадження довгострокових рішень щодо внутрішнього переміщення на період до 2020 р. зайнятість є однією з основних проблем, що постають перед внутрішньо переміщеними особами (далі – ВПО) [1]. Згідно зі Звітом Національної системи моніторингу ситуації з внутрішньо переміщеними особами станом на березень 2019 р. працевлаштованими були 48% ВПО. Серед опитуваних ВПО частка економічно активного населення становила 54%, з них 48% працевлаштованих респондентів та 6% опитаних ВПО, які наразі шукають роботу і готові розпочати виконання обов'язків протягом двох тижнів [2]. 36% ВПО, які шукають роботу, залишалися безробітними від одного до чотирьох років, 13% були безробітними понад чотири роки. 90% ВПО, які шукають роботу, повідомили, що стикались зі складнощами, серед яких найбільша проблема полягає у відсутності вакансій. 82% опитаних вважають безпосереднє працевлаштування як найбільш ефективний засіб підтримки. У вказаній вище Стратегії для вирішення питання конкурентоспроможності ВПО на ринку праці зазначено необхідність розширення можливостей працевлаштування ВПО та забезпечення професійної перепідготовки і підвищення кваліфікації. Одним із правових засобів активізації сприяння зайнятості ВПО можуть виступати соціально відповідальні закупівлі, які включають різні цілі, серед яких у окрему групу виділяють можливості з працевлаштування різних груп населення, зокрема молоді, осіб, які є безробітними тривалий час, людей з мало захищених груп населення.

ня (мігрантів, представників етнічних меншин тощо), людей з обмеженими можливостями [3]. Вимоги щодо працевлаштування у публічних закупівлях можуть розглядатись як заходи, які скорочують час людей для виходу на ринок праці на прийнятних умовах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В Україні обсяги публічних закупівель є значними – майже 13% ВВП [4], у той же час роль державного сектора економіки як роботодавця для вразливих груп населення, до яких слід віднести ВПО, применшується. Існує потреба використовувати публічні закупівлі як правовий засіб активізації ринку праці з метою працевлаштування людей, зокрема ВПО. На сьогодні не існує зв'язку між публічними закупівлями та стратегіями розвитку громад. Публічні закупівлі до сих пір розглядаються як щось окреме від програм соціально-економічного розвитку та прийняття політичних рішень як на місцевому, так і національному рівнях. В Україні даному питанню не приділяється увага як на практиці, так і у науковій літературі. Серед вітчизняних авторів слід відзначити наукову роботу Г. Герасименко, присвячену соціально відповідальним закупівлям [5, с. 5-13], втім дослідження не охоплює питання ролі публічних закупівель у забезпеченні зайнятості.

Мета статті. Основна мета даної статті полягає у визначенні напрямів розширення можливостей працевлаштування осіб, у першу чергу, внутрішньо переміщених осіб, за допомогою публічних закупівель шляхом розробки нових способів застосування соціальних вимог у закупівлях з метою інтеграції або реінтеграції осіб на ринок праці. Для досягнення даної мети буде проаналізовано досвід країн-членів ЄС, які активно використовують публічні закупівлі для вирішення соціальних проблем.

Виклад основного матеріалу. Згідно з міжнародним досвідом, переважно державний сектор економіки акцентує увагу на безпосередніх перевагах для громади від здійснення публічних закупівель, однак і серед приватного сектору прослідковуються такі тенденції, зокрема серед суб'єктів господарювання, які беруть відповідальність за свій вплив на суспільство відповідно до політики корпоративної соціальної відповідальності, двигуном якої є воля самих компаній, що вбачають у ній шлях до посилення власної конкурентоспроможності [6, с. 142]. 49% замовників у європейських країнах, включаючи Князівство Ліхтенштейн, Ісландію та Королівство Норвегія, визнають соціальні вимоги в якості важливого аспекту публічних закупівель. З них, 32% включають до закупівель вимоги саме з працевлаштування. Підтримка від громадян країн Європейського Союзу (далі – ЄС) є також досить високою, адже 88 % опитуваних зазначили, що соціальні вимоги мають враховуватись у публічних закупівлях, навіть, якщо вони є дорожчими [7, с. 11].

Однією з найбільш активних країн ЄС, які використовують закупівлі для підтримки інклюзивного ринку праці виступає Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії (далі – Великобританія), у якому ще у 2012 р. було прийнято акт про соціальну цінність, дія якого спрямована на замовників під час здійснення ними публічних закупівель послуг [8]. Цей акт встановлює вимогу до замовників аналізувати ще до початку самої закупівельної процедури, як закупівля може покращити соціальний, екологічний та економічний розвиток відповідної території. У Керівництві щодо застосування положень даного акту визначено потенційні переваги, які може отримати замовник. Наприклад, серед соціальних переваг відмічено працевлаштування різних груп населення для виконання функцій, для яких здійснюються закупівлі, наприклад, ветеранів; підвищення навичок працівників. Серед економічних переваг відзначено створення робочих місць та працевлаштування людей з місцевих громад або осіб з вразливих груп населення.

Цікавим виступає акцент у Великобританії на можливості розвитку та удосконалення навичок працівників за допомогою публічних закупівель. Публічні закупівлі вартістю 10 і більше млн фунтів зі строком 12 або більше місяців, мають обов'язково передбачати проходження стажування, навчання, розвиток навичок працівників. У таких закупівлях у разі пов'язаності даних вимог з предметом закупівлі, замовники, які охоплюються правилами, мають включати у тендерну документацію вимогу до учасника щодо підтвер-

дження їхніх намірів розвивати або інвестувати у навички під час виконання договору про закупівлю, зокрема намірів про створення навчальних програм або стажувань [9].

Також у Великобританії застосовується збалансована система показників, яку мають використовувати визначені у законодавстві замовники під час закупівель будівельних робіт, інфраструктурних проектів і внесення капітальних інвестицій вартістю понад 10 млн фунтів. Такі вимоги були розроблені з метою максимізації ефективності використання грошей платників податків через публічні закупівлі шляхом врахування цілей різних політик, таких як соціальна та екологічна. Дана система дозволяє замовникам враховувати такий критерій як збалансованість ціни з соціальними та економічними аспектами. Використовуючи цей метод, замовники можуть інтегрувати у публічні закупівлі такі пріоритети державної політики, як розвиток навичок робочої сили, малого бізнесу та забезпечення сталого розвитку. Кожне відомство має розробити збалансовану систему для закупівлі, яка має бути оприлюднена разом із тендерною документацією. Таким чином, у Великобританії встановлюється прямий зв'язок між ціллю забезпечити економічне зростання у країні та врахуванням соціальних і екологічних аспектів. Усі важливі проекти та програми мають бути предметом всебічної оцінки, щоб гарантувати, що державні кошти витрачаються на діяльність, яка має найбільші вигоди для суспільства [10]. Не зважаючи на те, що через обмеженість бюджетних ресурсів державні замовники змушені ставити на перший план їхню економію, найкращий результат у закупівлях повинен досягатись шляхом оцінки витрат всього життєвого циклу товару, ніж просто початкової ціни. Досягнення найкращого результату означає збереження оптимального співвідношення якості за найменші витрати за весь час експлуатації товарів та послуг – від придбання до кінця його існування. У таких закупівлях мова йде більше про вплив та наслідки від прийнятих закупівельних рішень, ніж про закупівлю конкретних товарів та послуг.

У цьому контексті було розроблено модельну систему збалансованих показників, що визначає основні напрями стратегічної політики та фактори успіху закупівлі. Інтеграція даної системи допоможе досягти максимального позитивного впливу закупівель. Замовники мають розглядати у кожному випадку окремо, чи ці напрями є актуальними для їхніх закупівель. До таких стратегічних напрямів, які мають бути розглянуті для включення у закупівлі, відносяться витрати (оцінка витрат має ґрунтуватись на основі всього життєвого циклу предмету закупівлі), ланцюг поставок (передбачає оцінку можливостей участі у закупівлях малих та середніх підприємств), охорона навколишнього середовища, здоров'я та безпека, загальні переваги та вплив такої закупівлі, а також працевлаштування і навички працівників. І серед потенційних показників для вимірювання впливу таких вимог у межах вказаних напрямів за результатами виконання договору про закупівлю вказано кількість робочих місць саме у Великобританії, створених за результатами закупівлі, кількість осіб з відповідних цільових груп для працевлаштування, а також час, витрачений на навчання працівників. І хоча деякі автори вважають таке положення дискримінаційним по відношенню до зарубіжних учасників [11], воно все одно реалізується у Великобританії.

Такий підхід у Великобританії було вдало застосовано у ключових проектах, включаючи проведення Олімпійських ігор у 2012 р., під час яких було встановлено мету залучити не менше 7% від усієї робочої сили, задіяної у роботах, з числа осіб, які попередньо були безробітними. У підсумку було досягнуто показник більше 12%. Це стосується також професійного навчання та стажування: мета – 350, досягнуто – 428 осіб [12].

У зарубіжних країнах значну роль у використанні публічних закупівель для працевлаштування виконують саме місцеві органи влади. Так, у британському місті Бірмінгем було розроблено Стратегію сталого розвитку міста до 2026 р., у якій серед провідних змін, завдяки яким планується здійснити значний прогрес у розвитку міста, визначено посилення ролі публічних закупівель у питаннях працевлаштування. У Стратегії зазначено, що місцева рада Бірмінгему забезпечить, щоб закупівлі були спрямовані на підтримку місцевої економіки шляхом врахування екологічних та соціальних аспектів [13].

Ще у 2010 р. місцева рада Бірмінгему затвердила нові правила щодо використання закупівель місцевої ради для досягнення результатів у сфері працевлаштування та розвитку навичок працівників. Цим самим місто вжило істотні заходи для забезпечення більшого доступу до робочих місць та можливостей для навчання для місцевого населення, у першу чергу тих, хто має проблеми з працевлаштуванням. Дані правила передбачають обов'язок замовника розглядати на кожному етапі закупівельного процесу оцінку доцільності включення вимог щодо працевлаштування та навчання. Зазначено, що у разі закупівлі нових послуг або робіт за рамковими угодами або з річною вартістю більше ніж 1 млн. фунтів включення до договору про закупівлю положень про працевлаштування та навчання має обов'язково розглядатися під час планування закупівлі. Наприклад, на будівництво бібліотеки у Бірмінгемі було виділено 193 млн фунтів. У цих закупівлях було передбачено вимоги щодо працевлаштування та навчання, що мало результатом 306 робочих місць для жителів Бірмінгему, включаючи 82 стажера. У Бірмінгемі вважається, що реалізація даних положень у закупівлях має довгостроковий результат, що полягає у скороченні витрат місцевої ради на житло та податкові пільги, збільшення витрат тих, хто працевлаштувався для підтримки економіки Бірмінгема [14].

У Шотландії ще з 2008 р. широко застосовуються вимоги щодо «переваг закупівлі безпосередньо для громади» (community benefit) як вимоги, що має відношення до працевлаштування та навчання працівників; наявність можливостей для субпідряду, тобто забезпечення участі малих та середніх суб'єктів господарювання; або які якимось іншим чином покращують економічний, соціальний або екологічний добробут відповідної території шляхом доповнення основної мети закупівлі. Замовники повинні розглядати можливість включення вимог щодо «переваг для громади» для всіх закупівель, які за вартістю дорівнюють або перевищують 4 млн фунтів. Замовник має в оголошенні про закупівлю зазначити опис вимог щодо «переваг для громади», які плануються включити до договору про закупівлю, і у випадку, коли він вирішує їх не включати до своєї закупівлі, має зазначити причину [15]. Згідно з наявними дослідженнями лише за період з 2009 р. по 2014 р. у Шотландії 2/3 замовників використовували вимоги щодо «переваг для громади». За результатами закупівель більше 1 тис. особам з пріоритетних груп населення було забезпечено зайнятість. Кожний замовник визначав для себе свою пріоритетну групу, але переважно це були безробітні особи та молоді люди, які шукають роботу. Більше ніж 6700 осіб з пріоритетних груп пройшли навчання [16].

Деякі дослідження у Шотландії довели, що положення про працевлаштування та навчання працівників можуть використовуватись майже у всіх договорах про закупівлю. Якщо застосовувати їх правильно, то вони можуть допомогти місцевим радам вирішувати соціальні питання, сприяти досягненню цілого ряду місцевих та національних пріоритетів і зменшити довгострокові витрати. Такі положення не збільшують вартість закупівель, а їх включення гарантує, що місцева влада отримує соціальні вигоди, які б вона не отримала іншим чином [17].

В Уельсі також активно застосовуються вимоги щодо «переваг закупівлі саме для громади». Зокрема, було розроблено критерії оцінювання для визначення того, як закупівля позитивно вплинула на економіку Уельсу. Серед прикладів питань, які можна поставити учаснику закупівлі для визначення її впливу: 1) чи учасник знаходиться в Уельсі?; 2) яка вартість закупівлі?; 3) скільки витратили суб'єкти господарювання, що знаходяться в Уельсі, під час поставки товарів, надання послуг, виконання робіт; 4) вартість закупівлі, що стосується працевлаштування та навчання; 5) скільки було витрачено на людей, що проживають в Уельсі, і які були працевлаштовані за результатом закупівлі? [18].

Королівство Швеція наразі також активно використовує закупівлі, зокрема для працевлаштування мігрантів, вирішення проблем, спричинених значним потоком біженців. Шведське місто Гетеборг реалізує окрему політику з соціальних публічних закупівель, яка наголошує на соціальній інтеграції, створенні нових робочих місць та чесних умовах праці. Така політика передбачає за мету оцінювати, чи є можливим включати вимо-

ги щодо працевлаштування під час закупівлі робіт, щоб забезпечити людям, які мають проблеми із працевлаштуванням, зайнятість. У 2013 р. місто ініціювало пілотний проєкт з метою запровадження соціальної сталості у місті, відповідно до якого 50% всіх закупівель повинні були включати соціальні вимоги щодо працевлаштування. Метою даного проєкту виступала також розробка моделі роботи міста з вимогами про працевлаштування, які найчастіше зустрічались у закупівлях саме робіт і надавали пріоритет таким групам населення, як мігранти, молодь та інваліди. Встановлено, що більш доцільно наймати таких працівників за строковими трудовими договорами [19]. Так, одна муніципальна компанія міста, яка активно працювала з вимогами щодо працевлаштування, під час закупівлі послуг з прибирання у відповідному районі міста встановлювала вимогу, щоб 7 з 10 прибиральників були працевлаштовані з осіб, які проживають (є орендаторами) у даному районі. У цей проєкт було залучено декілька суб'єктів: 1) сама муніципальна компанія, яка виступає замовником; 2) учасник-клінінгова компанія, який переміг у закупівлі; 3) самі жителі району, які користуються послугами; 4) служба зайнятості. За результатами даної закупівлі 7 осіб, яких було працевлаштовано, проживали у даному районі, у якому був зафіксований найбільший рівень бідності та найменший рівень зайнятості. І саме муніципальна компанія-замовник була управляючою близько 1500 квартир у цьому районі. Не зважаючи на встановлення вимог щодо працевлаштування, ціна закупівлі не стала дорожчою у порівнянні з попередньою закупівлею, при цьому загальний ефект був позитивним. Як зазначила сама компанія-замовник, хоч вони і не забезпечили зайнятість значній кількості осіб, вони розробили модель, яку можна застосовувати у інших районах міста. У 2016 р. муніципальна компанія запропонувала 30 особам працевлаштування [20].

Також провідною країною, яка активно використовує публічні закупівлі з метою вирішення соціальних питань, зокрема проблем зайнятості, виступає Королівство Нідерландів (далі – Нідерланди). Цікавою є практика застосування показника соціального повернення на інвестовані кошти (Social Return on Investment, SROI). Аналіз SROI – це підхід, який дозволяє вимірювати цінності в широкому сенсі слова і враховує соціальні, екологічні та економічні витрати та вигоди. Метод SROI дозволяє проаналізувати зміни, істотні для ключових стейкхолдерів (окремих осіб чи організацій, які їх здійснюють і для яких вони впроваджуються, а також представити їх у вартісному вираженні [21, с. 145]. У Нідерландах впровадження SROI у публічних закупівлях використовується для забезпечення зайнятості осіб, які мають проблеми із працевлаштуванням, і передбачає, щоб замовники значних за обсягом закупівель досягали соціального повернення на інвестовані кошти. Це означає, що замовник використовує 5% бюджету закупівлі для допомоги людям, які мають проблеми із працевлаштуванням шляхом надання роботи таким особам або пропозиції щодо навчання з метою спрощення шляхів у пошуку роботи [22].

У місті Гельсінкі планується у межах проєкту ЄС провести не менше 10 закупівель із критеріями зайнятості. Ці закупівлі загалом створюватимуть щонайменше 100 можливостей працевлаштування [23].

Таким чином, країни-члени ЄС активно застосовують публічні закупівлі для сприяння активізації зайнятості відповідних груп населення.

Для використання публічних закупівель з метою активізації сприяння зайнятості ВПО в Україні важливо проаналізувати правові норми, на основі яких можна здійснювати такі закупівлі. По-перше, реалізація таких цілей у закупівлях має відповідати міжнародним зобов'язанням, які взяла на себе Україна відповідно до Угоди про асоціацію з ЄС. У Стратегії Європа 2020 однією з цілей виступає сприяння високій зайнятості. Значну роль у її досягненні відведено саме публічним закупівлям. Нові Директиви ЄС з публічних закупівель 2014 р. зробили спробу у окремих аспектах поєднати або «приирити» основну ціль розвитку внутрішнього ринку зі стратегічними соціальними цілями, наприклад сприяння соціальній інтеграції, які не завжди мають прямий економічний ефект для замовників. Директиви дозволяють, і у певних випадках встановлюють

обов'язок, включати соціальні аспекти у етапи закупівельного процесу. Згідно з правом ЄС вимоги, які стосуються працевлаштування та навичок можуть використовуватись в якості критерію оцінки пропозиції за наступних умов: 1) якщо про це зазначено в оголошенні про закупівлю та у тендерній документації, вони є прозорими та не дискримінаційними і є пов'язаними з предметом про закупівлю. Тобто включати вимоги щодо «переваг для громади» та «працевлаштування і навчання» за умови, що це не призводить до дискримінації не місцевих учасників, наприклад, шляхом вимоги щодо наявності знань притаманних саме місцевому ринку праці, використовувати лише місцеві матеріали тощо; 2) соціальні вимоги, що стосуються цілей політики замовника, дозволяються. Такі вимоги не повинні мати економічну вигоду саме для замовника, вони можуть приносити користь більш широкому колу осіб, наприклад, громаді; 3) усі вимоги можна перевірити та виміряти.

Цікавою з даних питань є практика Суду ЄС. Наприклад, у справі Суду ЄС *Beentjes* Суд встановив, що умова щодо залучення до виконання робіт за договором про закупівлю осіб, які тривалий час не є працевлаштованими, відповідає Директивам ЄС, якщо вона не має прямого чи непрямого дискримінаційного ефекту для учасників з інших країн-членів ЄС. Про таку умову має бути зазначено в оголошенні про закупівлю. Дана справа стосувалась закупівлі робіт, у якій встановлювалась вимога, щоб учасники наймали певну кількість осіб, які тривалий час не є працевлаштованими. Директива із закупівель, яка діяла на той час чітко не передбачала можливість брати до уваги соціальні аспекти. Учасник-позивач запропонував найбільш вигідну пропозицію з позиції ціни, втім оскільки він не відповідав вимозі щодо зайнятості осіб, переможцем було визнано іншого учасника. Суд встановив, що включення такої вимоги може порушувати заборону дискримінації на основі національної ознаки, лише за умови, коли це стає явним, що її можуть задовольнити тільки національні учасники, або коли учасникам з інших країн-членів ЄС буде важко її задовольнити [24].

У справі Суду ЄС *Commission v. France (Nord-Pas-de-Calais)* Суд зазначив, що відповідно до Директиви про закупівлі, яка діяла на той момент, критерієм оцінки пропозиції виступає або тільки ціна, або найбільш економічно вигідна пропозиція, яка може включати крім ціни різні аспекти, наприклад, технічні переваги, експлуатаційні витрати тощо. Це положення не виключає будь-якої можливості замовників використовувати в якості критерію умову, пов'язану з кампанією проти безробіття, за умови, що вона відповідає всім основним принципам Співтовариства, зокрема принципу недискримінації [25].

Тобто позиція Суду ЄС полягає у тому, що вимоги щодо працевлаштування можуть бути включені до закупівель. У даних рішеннях Суд ЄС не визначав, чи були такі вимоги дискримінаційними у зазначених випадках, оскільки таке питання не ставилось. Втім, деякі автори впевнено вважають, що якщо б таке питання розглядалось, то Суду нічого не залишилось би, як тільки визнати такі вимоги дискримінаційними, оскільки умови про місцеве працевлаштування за своєю природою є дискримінаційними для учасників з інших країн-членів ЄС та їхніх потенційних працівників [26].

Однак вищенаведений аналіз досвіду країн-членів ЄС вказує на активне використання публічних закупівель для забезпечення зайнятості та навчання осіб з пріоритетних для замовника груп населення, для отримання переваг саме для громади, де він здійснює свою діяльність, що, як правило, передбачає врахування саме національних інтересів і де-факто призводить до дискримінації. Наприклад, у Федеративній Республіці Німеччина окрема увага приділяється питанням працевлаштування за допомогою публічних закупівель саме осіб, які є тривалий час безробітними. Так, нормативно-правовий акт у сфері закупівель землі Нижня Саксонія прямо визначає окремо такий соціальний критерій, який може висуватись до учасника закупівлі, як працевлаштування осіб, які є безробітними тривалий час [27]. У законі з публічних закупівель землі Північний Рейн-Вестфалія також визначено, що працевлаштування осіб, які є тривалий час безро-

бітними або інших осіб, інтеграція яких становить особливі проблеми, може братися до уваги під час закупівель [28, с. 23].

Нова редакція Закону України «Про публічні закупівлі», яка вирізняється значним рівнем адаптації національного законодавства до вимог ЄС, передбачає значні можливості для реалізації цілей із соціального захисту у закупівлях. Так, наприклад, згідно зі ст. 29 серед критеріїв оцінки пропозиції може виступати ціна/вартість життєвого циклу разом з іншими критеріями оцінки, зокрема, такими як підготовка управлінських, наукових і виробничих кадрів, застосування заходів соціального захисту, які пов'язані з предметом закупівлі. Дана норма має важливе значення для можливості включення вимог про працевлаштування до закупівель.

Здійснивши аналіз практики застосування соціальних вимог у зарубіжних країнах, можна зробити висновок, що такі вимоги можуть бути розділені на дві категорії:

1) ті, які замовники вирішили включити у результаті дотримання їхніх обов'язків, тобто чинних вимог законодавства (наприклад, вимоги щодо заборони експлуатації дитячої праці);

2) ті, які замовник визнає як результат свого політичного рішення. У даному випадку важливо, щоб замовник мав повноваження для включення таких вимог. Адже у протилежному випадку замовник позбавлений можливості включити вимоги про працевлаштування та навчання в договір про закупівлю.

Важливо для замовника розробити та визначити напрями стратегічного використання публічних закупівель для того, щоб встановлювати вимоги у закупівлях. Замовник може визначити пріоритетні групи населення, зайнятість яких він має намір забезпечити. У нашому випадку це мають бути ВПО. Для цього є доцільним визначити у Законі України «Про публічні закупівлі» для певних видів закупівель, наприклад відповідно до обсягів та предмету закупівлі, необхідність для замовників ще до початку закупівельного процесу розглядати питання, яким чином предмет закупівлі, який планується придбати, може покращити економічний, соціальний та екологічний стан держави або відповідної територіальної громади, тобто визначити вплив закупівлі на суспільство. Замовник у подальшому, наприклад у стратегії розвитку відповідного міста, матиме змогу визначити публічні закупівлі в якості правового засобу для вирішення певних соціальних питань. У якості одного з положень, яке може бути закріплено у документі, що визначатиме напрями стратегічного використання публічних закупівель, наприклад у стратегії розвитку міста, замовник може визначити наступне: «Замовник прагне досягти економічного, соціального та екологічного добробуту для населення з метою забезпечення кращої якості життя для кожного на даний момент та для наступних поколінь. Для реалізації даної цілі замовник зобов'язується здійснювати наступні дії відповідно до чинного законодавства:

1) розглядати, які можливості з працевлаштування та навчання можуть бути отримані з кожної публічної закупівлі робіт вартістю, яка дорівнює або перевищує (замовник має обґрунтувати значення порогових показників, але не нижче, встановлених у п. 1 та 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про публічні закупівлі») гривень, а послуг – (замовник має обґрунтувати значення порогових показників, але не нижче, встановлених у п. 1 та 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про публічні закупівлі») гривень;

2) включати вимоги щодо працевлаштування та навчання під час здійснення публічної закупівлі у випадку, якщо замовник вважатиме за доцільне для відповідної закупівлі».

Крім того, для правомірної реалізації вимог щодо працевлаштування у закупівлях замовник має враховувати необхідність пов'язаності таких вимог з предметом закупівлі. Замовник може визначити свій предмет закупівлі не просто як будівельні роботи, а як соціально-сталі будівельні роботи або будівельні роботи та пов'язані з ними розвиток навичок працівників та навчання. Так, можна дійти висновку, що будівельні роботи є найважливішим стрижнем предмета договору про закупівлю, але з ним пов'язана необхідність вирішення питань навчання та працевлаштування.

Для імплементації таких вимог існують різні варіанти:

1) вимоги можуть становити частину предмету договору про закупівлю, і таким чином, можуть підлягати оцінці під час прийняття рішення замовником про присудження договору про закупівлю. У даному випадку слід визначити питому вагу цих критеріїв у загальній оцінці тендерних пропозицій;

2) вимоги зазначаються як умови договору у частині визначення порядку його виконання, але не як істотні, таким чином, не можуть братися до уваги під час оцінки тендерних пропозицій учасників.

Замовник має проводити аналіз щодо доцільності включення таких вимог у кожному окремому випадку. Те, що є доцільним для значних за обсягом договорів про закупівлю робіт не обов'язково буде доцільним для договорів про закупівлю незначних обсягів робіт. Тому такі вимоги мають також відповідати принципу пропорційності, який полягає у тому, що замовник не може вживати заходи, які виходять за межі необхідні для досягнення поставленої мети. Для цього замовнику необхідно поставити питання: 1) чи вимоги є реалістичними по відношенню до строку дії договору?; 2) чи вимоги є реалістичними, враховуючи вартість договору про закупівлю?; 3) чи вимоги пропорційні кількості робочої сили, яка є необхідною для виконання договору?; 4) чи знає замовник, що на ринку є робоча сила, яка має необхідний досвід, для того, щоб відповідати встановленим вимогам?

При цьому, оскільки найбільший вплив мають значні за обсягами закупівлі, вирішення проблем працевлаштування ВПО за допомогою публічних закупівель може проходити як за аналогією, так і у рамках реалізації державних цільових програм та інфраструктурних проектів відповідно до ст. 25 Закону України «Про зайнятість населення», що передбачає тісну взаємодію та узгодження обсягів працевлаштування безробітних на створені робочі місця з територіальними органами центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції. Розпорядники коштів, зазначені у державних цільових програмах, якими передбачено створення нових робочих місць, та інфраструктурних проектах подають до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, перелік роботодавців, які залучені до реалізації таких програм та проектів. Такі роботодавці можуть укладати з центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, договір про працевлаштування визначеної кількості безробітних під час реалізації відповідних програм та проектів. Відбір таких роботодавців може бути здійснено на конкурентній основі за допомогою механізму публічних закупівель з інтеграцією вимог про працевлаштування до закупівельної процедури.

Висновки і пропозиції. У публічних закупівлях можуть бути реалізовані соціальні наміри: по-перше, шляхом надання можливостей з працевлаштування та навчання людей з відповідних цільових груп населення, серед яких замовник може визначати свою пріоритетну групу. Враховуючи проблеми, які існують на ринку праці та зайнятості України, це можуть бути саме ВПО; по-друге, шляхом забезпечення рівних можливостей. Наприклад, у суспільстві можуть бути громадяни, які відчують високий рівень соціальної відчуженості та дефіцит можливостей для працевлаштування та навчання, наприклад, до них може бути віднесено ВПО. За цих обставин місцеві органи влади можуть намагатись вирішити питання соціального відчуження, гарантуючи, що учасники створюють рівні можливості для прийому на роботу. Це, у свою чергу, потребує розроблення та визначення замовниками напрямів стратегічного використання публічних закупівель.

Важливо оцінювати позитивний ефект публічних закупівель на національному та місцевому рівнях. Наприклад, шляхом працевлаштування ВПО або інших груп людей з цільових громад та проведення навчання, що підвищить цінність, яку вони додають через свою роботу, можна збільшити кількість грошових надходжень, які будуть спрямовані на розвиток місцевої економіки. Існує незначна межа між користю закупівлі для замовника та користю для суспільства. Предмет закупівлі є корисним для замовника у

тому випадку, коли він є підходящим для виконання його повсякденних функцій, які спрямовані на задоволення потреб саме суспільства, що, таким чином, також виступає ознакою користі закупівлі для замовника.

Список використаної літератури

1. Про схвалення Стратегії інтеграції внутрішньо переміщених осіб та впровадження довгострокових рішень щодо внутрішнього переміщення на період до 2020 р.: Розпорядження Кабінету Міністрів України № 909-р від 15.11.2017 р. *Урядовий кур'єр*. 2017. № 240.
2. Звіт Національної системи моніторингу ситуації з внутрішньо переміщеними особами. 2019. URL: http://ukraine.iom.int/sites/default/files/nms_round_13_ukrainian.pdf (дата звернення: 20.10.2019).
3. Kanapinskas V., Plytnikas Z., Tvaronaviciene A. Sustainable public procurement: realization of the social aspect in Republic of Lithuania. *Verslas: Teorija ir Praktika/Business: Theory and Practice*. 2014. 15(4). P. 302-315.
4. Реформа державних закупівель. Міністерство економічного розвитку і торгівлі України. URL: <http://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=38c083f3-2571-466a-9583-3b43c2804ad9&title=ReformaDerzhavnikhZakupivel> (дата звернення 10.10.2019).
5. Герасименко Г. Соціально відповідальні державні закупівлі. *Вісник КНТЕУ*. 2012. № 1. С. 5–13.
6. Поєдинок В. «Корпоративна соціальна відповідальність» та «бізнес і права людини»: співвідношення концепцій. *Право України*. 2019. № 8. С. 132-144.
7. Larsson H., Stalhult J. Employment requirements in public procurement. Can shared value be created? Royal Institute of Technology. 2017. URL: <http://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1127841/FULLTEXT01.pdf> (last accessed 15.10.2019).
8. The Public Services (Social Value) Act 2012. An introductory guide for commissioners and policymakers. Department for Digital, Culture Media & Sport. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/690780/Commissioner_Guidance_V3.8.pdf (last accessed 11.10.2019).
9. Procurement Policy Note 14/15: supporting apprenticeships and skills through public procurement. URL: <https://www.gov.uk/government/publications/procurement-policy-note-1415-supporting-apprenticeships-and-skills-through-public-procurement> (last accessed 15.10.2019).
10. Procuring Growth. Balanced Scorecard. Crown Commercial Service. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/560247/Balanced_Scorecard_paper.pdf (last accessed 20.10.2019).
11. Sanchez-Graells A. Launch of the procuring for growth balanced scorecard – some initial thoughts. *How to Crack a Nut. A blog on EU economic law*. URL: <https://www.howto Crackanut.com/blog/2016/10/19/launch-of-the-procuring-for-growth-balanced-scorecard-some-initial-thoughts> (last accessed 02.10.2019).
12. London 2012 Learning Legacy ODA Procurement Challenge. URL: <https://www.apm.org.uk/sites/default/files/protected/john%20fermau%20oda%20290212.pdf> (last accessed 04.10.2019).
13. Birmingham 2026. Our vision for the future. URL: https://www.birmingham.gov.uk/downloads/file/1543/strat1_sustainable_community_strategy_birmingham_2026_2008pdf (last accessed 05.10.2019).
14. Procurement Policy Framework for jobs & skills. An impact report: case studies from Birmingham. Birmingham City Council. URL: https://www.birmingham.gov.uk/downloads/file/1496/procurement_policy_for_jobs_and_skills_impact_report (last accessed 05.10.2019).
15. Procurement Reform (Scotland) Act 2014. URL: <https://www.legislation.gov.uk/asp/2014/12/part/3/crossheading/community-benefit-requirements> (last accessed 08.10.2019).
16. Sutherland V., McTier A., Glass A., McGregor A. Analysis of the impact and value of community benefit clauses in procurement. Final report. 2015. University of Glasgow. Training & Employment Research Unit. 49 p.
17. Targeted Recruitment and Training Clauses in Procurement. The Scottish Government. URL: <http://www.improvementservice.org.uk/assets/targeted-recruitment-and-training-clauses-in-procurement.pdf> (last accessed 09.10.2019).
18. The Can do toolkit. Community Benefits in Procurement. URL: http://www.cih.org/resources/PDF/i2i/Cando_toolkit_refresh.pdf (last accessed 09.10.2019).
19. Peterson D., Kadefors A. Social procurement and employment requirements in construction. 32nd Annual ARCOM Conference. Manchester, UK. Vol. 2. P. 997 – 1006.
20. Larsson H., Stalhult J. Employment requirements in public procurement. Can shared value be created? Master of Science thesis. 2017. URL: <http://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1127841/FULLTEXT01.pdf> (last accessed 09.10.2019).
21. Солопун Н. М., Пономарьов Н. В. Діалектика соціально-перетворювальних інвестицій в сфері управління транспортним підприємством. Проблеми і перспективи розвитку підприємництва: Збірник наукових праць Харківського національного автомобільно-дорожнього університету. 2019. № 1 (22). Харків: Стиль-Издат, 2019. С. 139-152.

22. Social return on investment (SROI). URL: <https://www.pianoo.nl/en/sustainable-public-procurement/spp-themes/social-return-investment-sroi> (last accessed 11.10.2019).
23. Social Innovations and Employment through Public Procurement (SIEPP). URL: <https://thl.fi/en/web/thlfi-en/research-and-expertwork/projects-and-programmes/social-innovations-and-employment-through-public-procurement-siepp> (last accessed 11.10.2019).
24. Case 31/87, Gebroeders Beentjes BV v State of the Netherlands [1988] ECR 1988-04635.
25. Case 225/98, Commission v France [2000] ECR 2000 I-07445.
26. Rodgers L. The Operation of Labour Law as the Exception: the case of Public Procurement. In A. Sanchez-Graells (Eds.), *Smart Public Procurement and Labour Standards. Pushing the Discussion after RegioPost*. Hart Publishing, 2018. P. 141-163.
27. NTVergG. URL: <http://www.nds-voris.de/jportal/?quelle=jlink&query=TariftVergabeG+ND&psml=bsvorbprod.psml&max=true&aiz=true#jlr-TariftVergabeGNDV1P11> (last accessed 24.10.2019).
28. Sarter E. K., Sack D., Fuchs S. Public Procurement as Social Policy? An introduction to social criteria in public procurement in Germany. 2014. URL: <https://pub.uni-bielefeld.de/download/2700316/2700321> (last accessed 24.10.2019).

References

1. Ordinance of the Cabinet of Ministers of Ukraine on approval of the strategy for integration of internally displaced persons and implementation of long-term decisions on internal displacement for the period up to 2020 (2017, November 15). *Uriadovyi kurier*, 240 [in Ukrainian].
2. Zvit Natsionalnoi systemy monitorynhu sytuatsii z vnutrishno peremishchenymy osobamy. 2019. URL: http://ukraine.iom.int/sites/default/files/nms_round_13_ukrainian.pdf.
3. Kanapinskas, V., Plytnikas, Z., & Tvaronaviciene, A. (2014). Sustainable public procurement: realization of the social aspect in Republic of Lithuania. *Verslas: Teorija ir Praktika/Business: Theory and Practice*, 15(4), 302-315.
4. Reforma derzhavnykh zakupivel. Ministerstvo ekonomichnoho rozvytku i torhivli Ukrainy. URL: <http://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=38c083f3-2571-466a-9583-3b43c2804ad9&title=ReformaDerzhavnikhZakupivel> [in Ukrainian].
5. Gerasimenko, G. (2012). Socially responsible public procurement in Ukraine. *Visnyk KNTU*, 1, 5-13 [in Ukrainian].
6. Poiedynok, V. (2019). "Corporate social responsibility" and "business and human rights": correlation of concepts. *Pravo Ukrainy*, 8, 132-144 [in Ukrainian].
7. Larsson, H. & Stalhult J. (2017). Employment requirements in public procurement. Can shared value be created? Royal Institute of Technology. URL: <http://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1127841/FULLTEXT01.pdf>.
8. The Public Services (Social Value) Act 2012. An introductory guide for commissioners and policymakers. Department for Digital, Culture Media & Sport. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/690780/Commissioner_Guidance_V3.8.pdf.
9. Procurement Policy Note 14/15: supporting apprenticeships and skills through public procurement. URL: <https://www.gov.uk/government/publications/procurement-policy-note-1415-supporting-apprenticeships-and-skills-through-public-procurement>.
10. Procuring Growth. Balanced Scorecard. Crown Commercial Service. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/560247/Balanced_Scorecard_paper.pdf.
11. Sanchez-Graells A. Launch of the procuring for growth balanced scorecard – some initial thoughts. *How to Crack a Nut. A blog on EU economic law*. URL: <https://www.howtocrackanut.com/blog/2016/10/19/launch-of-the-procuring-for-growth-balanced-scorecard-some-initial-thoughts>.
12. London 2012 Learning Legacy ODA Procurement Challenge. URL: <https://www.apm.org.uk/sites/default/files/protected/john%20fernau%20oda%20290212.pdf>.
13. Birmingham 2026. Our vision for the future. URL: https://www.birmingham.gov.uk/downloads/file/1543/strat1_sustainable_community_strategy_birmingham_2026_2008pdf.
14. Procurement Policy Framework for jobs & skills. An impact report: case studies from Birmingham. Birmingham City Council. URL: https://www.birmingham.gov.uk/downloads/file/1496/procurement_policy_for_jobs_and_skills_impact_report.
15. Procurement Reform (Scotland) Act 2014. URL: <https://www.legislation.gov.uk/asp/2014/12/part/3/crossheading/community-benefit-requirements>.
16. Sutherland, V., McTier, A., Glass, A. & McGregor, A. (2015). Analysis of the impact and value of community benefit clauses in procurement. Final report. University of Glasgow. Training & Employment Research Unit, 49.
17. Targeted Recruitment and Training Clauses in Procurement. The Scottish Government. URL: <http://www.improvementservice.org.uk/assets/targeted-recruitment-and-training-clauses-in-procurement.pdf>.
18. The Can do toolkit. Community Benefits in Procurement. URL: http://www.cih.org/resources/PDF/i2i/Cando_toolkit_refresh.pdf.

19. Peterson D., Kadefors, A. (2016). Social procurement and employment requirements in construction: Proceedings of the 32nd Annual ARCOM Conferenc (pp. 997-1006). – Manchester, UK.
20. Larsson H., Stalhult, J. (2017). Employment requirements in public procurement. Can shared value be created? Master of Science thesis. URL: <http://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1127841/FULLTEXT01.pdf>.
21. Solopun N., Ponomaryova, N. (2019) Dialecticity of social-converting investment in the field of management of the transport enterprise. Problemy i perspektyvy rozvytku pidpriemystva, 22, 139-152 [in Ukrainian].
22. Social return on investment (SROI). URL: <https://www.pianoo.nl/en/sustainable-public-procurement/spp-themes/social-return-investment-sroi>.
23. Social Innovations and Employment through Public Procurement (SIEPP). URL: <https://thl.fi/en/web/thlfi-en/research-and-expertwork/projects-and-programmes/social-innovations-and-employment-through-public-procurement-siepp>.
24. Case 31/87, Gebroeders Beentjes BV v State of the Netherlands [1988] ECR 1988-04635.
25. Case 225/98, Commission v France [2000] ECR 2000 I-07445.
26. Rodgers L. (2018). The Operation of Labour Law as the Exception: the case of Public Procurement. In A. Sanchez-Graells (eds.), Smart Public Procurement and Labour Standards. Pushing the Discussion after RegioPost. Hart Publishing.
27. NTVergG. URL: http://www.nds-voris.de/jportal/?quelle=jlink&query=TariftVergabeG+ND&psml=bsvori_sprod.psm1&max=true&aiz=true#jlr-TariftVergabeGNDVIP11.
28. Sarter E.K., Sack D. & Fuchs S. (2014). Public Procurement as Social Policy? An introduction to social criteria in public procurement in Germany. URL: <https://pub.uni-bielefeld.de/download/2700316/2700321>.

Стаття надійшла 01.11.2019

В. К. Малолітнева, канд. юрид. наук, учений секретарь
Институт экономико-правовых исследований НАН Украины
Бульвар Тараса Шевченко, 60, Киев, 01032, Украина
e-mail: vestamalolitneva@gmail.com
ORCID: 0000-0001-9678-1750

РОЛЬ СОЦИАЛЬНО ОТВЕТСТВЕННЫХ ПУБЛИЧНЫХ ЗАКУПОК В ОБЕСПЕЧЕНИИ ЗАНЯТОСТИ ВНУТРЕННЕ ПЕРЕМЕЩЕННЫХ ЛИЦ

Резюме

Статья посвящена определению направлений расширения возможностей трудоустройства лиц, в первую очередь, внутренне перемещенных лиц, посредством публичных закупок. Учитывая отсутствие стратегического подхода к публичным закупкам в Украине, подробно рассмотрен опыт таких стран-членов ЕС, как Великобритания, Швеция, Германия и Нидерланды, которые активно используют закупки в качестве правового средства решения определенных социальных вопросов, в частности обеспечение занятости лиц, имеющих проблемы с трудоустройством. Уделено особое внимание применению заказчиками в социально ответственных публичных закупках в Великобритании требований по «преимуществам закупки именно для общества» как требований, которые имеют отношение к трудоустройству и обучению работников. Проведен анализ правовых норм, на основе которых можно осуществлять социально ответственные закупки с целью трудоустройства, в том числе в соответствии с взятыми Украиной международных обязательств по Соглашению об ассоциации с ЕС. Автор акцентирует внимание на практике Суда ЕС, который позволяет применять требования по трудоустройству лиц, которые длительное время являются безработными, но при обязательном соблюдении принципа недискриминации. Разработаны новые способы применения социальных требований в закупках с целью интеграции или реинтеграции лиц на рынок труда. Определено, что требования по трудоустройству могут подлежать оценке при принятии решения заказчиком о присуждении договора о закупке; или требования указываются как условия договора в части определения порядка его исполнения. Доказана целесообразность проведения оценки положительного (социального, экономического и экологического) эффекта публичных закупок на национальном и местном уровнях.

Ключевые слова: публичные закупки, социально ответственные публичные закупки, внутренне перемещенные лица, занятость, Соглашение об ассоциации с ЕС.



V. K. Malolitneva, Candidate of Juridical Sciences, Academic Secretary
Institute of Economic and Legal Research of the NAS of Ukraine
Taras Shevchenko Boulevard, 60, Kyiv, 01032, Ukraine
e-mail: vestamalolitneva@gmail.com
ORCID: 0000-0001-9678-1750

THE ROLE OF SOCIALLY RESPONSIBLE PUBLIC PROCUREMENT IN SECURING EMPLOYMENT OPPORTUNITIES FOR INTERNALLY DISPLACED PERSONS

Summary

This article is about ways to create additional employment opportunities for people who are disadvantaged in the labor market through public procurement, especially for internally displaced persons. The author provides an in-depth analysis of the experience of EU member states, due to the lack of a strategic approach to public procurement in Ukraine, which actively use public procurement as a means of solving problems, as well as to identify social problems, including the employment of people with access difficulties to the labor market such as the UK, Sweden, Germany and the Netherlands. Besides, the author provides an in-depth analysis of the experience of EU member states, such as the UK, Sweden, Germany and the Netherlands, in the absence of a strategic approach to public procurement in Ukraine and which actively use public procurement as one of the means of solving problems to identify social problems, including the employment of people with difficulties in accessing the labor market. Particular attention is paid to the requirement of “public benefit” in public procurement in the UK as a requirement regarding to the employment and training of workers. The author pays attention to the legal framework within which it is possible to carry out socially responsible procurement for the purpose of employment, including Ukraine’s international obligations under the Association Agreement with the EU. Additionally, the article provides an analysis of the cases of the EU Court of Justice, which allows the employment requirements of long-term unemployed persons to be applied, however, without the infringement of the principle of non-discrimination. The author suggests the ways of applying social requirements in procurement to integrate or reintegrate individuals into the labor market. The employment requirements may be assessed in two cases, firstly, when the contracting authority decides on the award of a public procurement contract; or requirements could be essential to the contract and the way in which the contract will be carried out, but are not the core requirements and can not be assessed when awarding the contract. The author comes to the conclusion that there is a need for contracting authorities to make an assessment of the positive (social, economic and environmental) effect of public procurement at national and local levels.

Keywords: public procurement, socially responsible public procurement, internally displaced persons, employment, EU-Ukraine Association Agreement.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 347.6

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184868>

М. В. Менджул, канд. юрид. наук, доцент
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
Кафедра цивільного права та процесу
вул. Капітульна, 26, Ужгород, 88000, Україна
e-mail: marija_mendzhul@ukr.net
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3893-4402>

СУТНІСНИЙ АНАЛІЗ ПРИНЦИПУ ДЕРЖАВНОЇ ОХОРОНИ СІМ'Ї

В рамках дослідження встановлено, що принцип державної охорони сім'ї зафіксований як на рівні міжнародних актів, так і в національному законодавстві. Обґрунтовано, що сутнісний зміст вказаного принципу розкривається через позитивні зобов'язання держави в сфері охорони сім'ї. В рамках статті проаналізовано зарубіжний досвід визначення на законодавчому рівні змістовних елементів принципу державної охорони сім'ї. Досліджено значення принципу державної охорони сім'ї в надзвичайних ситуаціях, в тому числі і щодо захисту права на сім'ю внутрішньо переміщених осіб.

Встановлено, що принцип державної охорони сім'ї передбачає комплекс нормотворчих, правозастосовних, організаційно-розпорядчих, фінансових, ідеологічно-виховних заходів з боку держави щодо забезпечення сприятливих умов для створення та належного функціонування сім'ї, а також її захисту. Правовий механізм державної охорони сім'ї є системою правових норм, що встановлюють гарантії реалізації особою права на сім'ю, а також інституцій, що сприяють належному функціонуванню та захисту сім'ї, материнства (батьківства) та дитинства.

Обґрунтовано, що сутнісний зміст принципу державної охорони сім'ї розкривається через позитивні зобов'язання держави в сфері охорони сім'ї, в тому числі: надавати допомогу при утворенні сімей, та під час виховання ними дітей; вжити належних заходів для забезпечення рівності подружжя та захисту дітей у разі розірвання шлюбу; створити людині умови для материнства (батьківства), забезпечити охорону їх прав; вживати заходи з особливої охорони матерів протягом розумного строку до і після пологів; прийняти законодавство щодо захисту особи від свавільного чи незаконного втручання в сімейне життя; забезпечити пріоритет сімейного виховання дитини та інші.

Ключові слова: принцип, державна охорона, сім'я, материнство, батьківство, дитинство.

Постановка проблеми. Сім'я беззаперечно вважається не тільки важливим осередком суспільства, але і основою виховання зростаючого покоління, елементом культурного, морального, інформаційного та економічного розвитку суспільства. Глобалізм та трансформація суспільних відносин призвели до відповідних змін і в моделі сім'ї, поряд з традиційною її формою, неповними сім'ями та транснаціональними шлюбами, в переважній більшості держав-членів ЄС та в США визнаються вже не тільки одностатеві партнерства, але і шлюби, обговорюються в наукових колах питання про гарантії здійснення права на сім'ю трансгендерних осіб. В таких умовах надзвичайної актуальності набуває роль принципу державної охорони сім'ї.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науковці досліджують переважно проблеми дії окремих принципів цивільного права (О. Басай, А. Довгерт, О. Дзера, В. Луць, О. Кохановська, Н. Кузнєцова, Р. Майданік, І. Спасибо-Фатєєва, Р. Стефанчук, Є. Харитонов, О. Харитонова, В. Яроцький та ін.) та сімейного права (В. Борисова, І. Жилінкова, Л. Красицька, З. Ромовська, О. Розгон, В. Чернега, О. Явор та ін.). Окремі

дослідження присвячені аналізу державної політики в сфері захисту та охорони прав дітей [1; 2]. Проте принцип державної охорони сім'ї є недостатньо дослідженим.

Мета статті. З'ясувати сутнісний зміст принципу державної охорони сім'ї та його значення в умовах трансформації суспільних відносин та моральних цінностей.

Виклад основного матеріалу. Принцип державної охорони сім'ї є одним із ключових принципів сімейного права, що має комплексний характер, реалізується у відповідній державній політиці і впливає також на інші галузі права, в тому числі трудове, соціальне і навіть податкове та кримінальне.

Щодо розуміння сім'ї, то в науковій літературі зустрічається не тільки юридичний, але і соціологічний та інші підходи. З правової точки зору вчені визначають сім'ю як: об'єднання осіб, коло осіб, спільне життя осіб, організовану спільність. Л. М. Зілковська обґрунтовує, що: «виробити уніфіковане законодавче поняття сім'ї неможливо, так як сім'я є не тільки складним, але і багатограним явищем, і не вичерпується лише юридичними ознаками». Можна погодитися із науковицею щодо складності формулювання уніфікованого поняття «сім'ї», і водночас ми не погоджуємося з позицією, що прийнятним для практики застосування є визначення членів сім'ї для кожної галузі законодавства [3, с. 62]. На увагу заслуговує позиція І. С. Тімуш, що сім'ю слід розглядати як юридичний зв'язок між фізичними особами [4, с. 111]. По своєму змістовному наповненню таке визначення є доволі універсальним.

Для з'ясування сутності досліджуваного принципу слід порівняти такі поняття як «охорона» та «захист». Безперечно в контексті соціальних пільг, допомог та послуг для сімей застосовують термін захист [5; 6]. Проте, в інших випадках зустрічається як термін «захист сім'ї», так і термін «охорона сім'ї». Досить часто їх ототожнюють, використовуючи при цьому то один, то інший термін як синоніми [7].

О. О. Пунда у дисертаційному дослідженні обґрунтовує, що «охорона» є ширшим поняттям, ніж «захист», і в теорії права під ним розуміють встановлення системи правових норм, що регулюють відносини з приводу об'єктів особистих немайнових або майнових прав [8, с. 49]. Ми погоджуємося з такою позицією, і теж вважаємо, що термін «охорона» ширший і він охоплює як сукупність заходів, спрямованих на забезпечення належного здійснення прав, так і засоби державного захисного впливу у випадку порушення чи оспорення прав. Безперечно захисні заходи впливу мають бути визначені у писаному праві і проявляються саме при їх застосуванні.

Принцип державної охорони сім'ї зафіксований як на рівні міжнародних актів, так і в національному законодавстві. Серед міжнародних актів, то в ч. 3 ст. 16 Загальної декларації прав людини встановлено, що сім'я визнається не тільки природним суспільним осередком, але і має право на державний та суспільний захист. Аналогічне положення закріплено в ч. 1 ст. 23 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права.

Тобто виникає питання, що є змістом принципу державної охорони сім'ї? На нашу думку, сутнісний зміст вказаного принципу розкривається через позитивні зобов'язання держави в сфері охорони сім'ї. Такі зобов'язання наша держава взяла на себе, ратифікувавши ряд міжнародних договорів, а також вони випливають із норм Конституції та національних законів.

Аналіз статей 23 та 24 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, а також статей 10 і 17 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права дозволяє констатувати, що держава Україна взяла на себе зобов'язання: надавати допомогу при утворенні сімей, та під час виховання ними дітей; вжити належних заходів для забезпечення рівності подружжя та захисту дітей у разі розірвання шлюбу; захисту дітей та підлітків на засадах недискримінації за будь-якою ознакою, в тому числі захист від економічної або соціальної експлуатації; забороняти застосовувати працю дітей та підлітків в галузях шкідливих для їх моральності та здоров'я, встановити відповідальність за такі дії, а також мінімальний вік для праці дітей; прийняти закон, що захищатиме особу від свавільного чи незаконного втручання в сімейне життя; вживати заходи з особли-

вої охорони матерів протягом розумного строку до і після пологів, в тому числі шляхом забезпечення оплачуваної відпустки чи відпустки із соціальною допомогою.

Принцип охорони сім'ї державою прямо закріплений в ч. 3 ст. 52 Конституції України. Постає питання чи охоплює принцип державної охорони сім'ї охорону материнства, батьківства та дитинства? З одного боку сім'я створюється, як правило з метою народження дітей та є найкращим середовищем для їх виховання. В такому розумінні безперечно елементами державної охорони сім'ї є також захист материнства (батьківства) та дитинства. З іншого боку, сім'єю вважається і подружжя, що не має дітей, і так само їх сім'я підпадає під охорону. На разі дослідники говорять про цілу субкультуру «childfree», якої притримується все більше молоді в Європі та США, що не бажають мати дітей, і навіть вдаються до добровільної стерилізації. Більше того, з тлумачення положень ч. 2 ст. 3 Сімейного кодексу України (далі – СК) сім'ю складають не тільки подружжя, але і особи, що спільно проживають, пов'язані побутом та мають взаємні права і обов'язки. Також, слід брати до уваги збільшення кількості неповних та нетрадиційних сімей, і зрозуміло, що одинока особа має право стати матір'ю (батьком), в тому числі і за допомогою репродуктивних технологій, що надає охороні материнства та батьківства з боку держави самостійного значення.

Тобто, принцип державної охорони сім'ї досить широкий за змістом і охоплює як захист сім'ї, так і в межах неї охорону материнства (батьківства) і дитинства.

З позиції ст. 52 Конституції України охорона дитинства зумовлює заборону державою насильства в сім'ї чи експлуатацію дітей, зокрема держава зобов'язана прийняти законодавство, що встановлює відповідальність за такі дії і забезпечити ефективність розслідування таких справ і притягнення винних осіб до відповідальності. На нашу думку, позитивні зобов'язання держави в цьому аспекті передбачають і впровадження системи заходів по превенції насильства в сім'ї, і зокрема щодо дітей.

Частиною 3 ст. 52 Конституції України на державу також покладено обов'язок утримувати та виховувати дітей-сиріт та дітей без батьківського піклування. І в контексті принципу державної охорони сім'ї таким дітям повинні бути створені умови проживання, що найбільше відповідають сімейним, у зв'язку з цим впроваджено різноманітні форми влаштування дітей (усиновлення, опіка та піклування, прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу, патронат). Державна політика останніми роками спрямована на скорочення закладів інтернатного типу з перспективою переходу тільки на форми влаштування дітей без батьківського піклування, що наближені до сімейного виховання.

В СК принципу державної охорони сім'ї присвячена окрема стаття п'ята, згідно неї охорона державою сім'ї, дитинства та материнства (батьківства) створює умови для зміцнення сім'ї. В частинах 2-5 статті 5 передбачено елементи досліджуваного принципу, зокрема такі позитивні зобов'язання держави: створити людині умови для материнства (батьківства), забезпечити охорону їх прав, заохочувати та підтримувати як матеріально, так і морально материнство (батьківство); забезпечувати пріоритет сімейного виховання дитини; охороняти кожну дитину-сироту та дитину без батьківського піклування; вживати заходів не допущення втручання в сімейне життя людини, крім випадків, визначених Конституцією.

Крім того, в Україні розроблені різні програми та прийняті підзаконні акти щодо охорони сім'ї, зокрема «Концепції безпечного материнства» [9], «Державна цільова соціальна програма підтримки сім'ї до 2016 року» [10] та інші, на виконання яких на рівні міст та областей приймають також відповідні програми. Наприклад, Ужгородська міська рада 23 грудня 2015 р. рішенням № 50 затвердила «Програму сімейної, молодіжної, демографічної, гендерної політики, попередження насильства в сім'ї та протидії торгівлі людьми на 2016-2020 роки».

Цінним є досвід зарубіжних держав в контексті визначення на законодавчому рівні проявів принципу державної охорони сім'ї. Так, наприклад, Стаття 41 Конституції Ірландії визнає сім'ю як первинну природну і фундаментальну групу суспільства, і як

моральний інститут, що володіє невід'ємними та невідчужуваними правами, що є первинними та переважаючими над позитивними нормами. У вказаній статті міститься принцип державного захисту сім'ї, матерів, а також особливого захисту інституту шлюбу, на якому базується сім'я, принцип моногамії [11].

В параграфі 2 Закону Угорщини «Про захист сім'ї» встановлено, що підтримка сім'ї базується на виокремленій соціальній потребі, і держава в першу чергу, сприяє підтримці та вихованню дітей, а також забезпечує сім'ї з маленькими дітьми житлом. Крім того, в частині 2 вказаного параграфу визначено, що підтримка сімей є чинником планування поточного бюджету Угорщини. На підтримку народження дітей в Законі Угорщини «Про захист сім'ї» встановлено, що батьки дитини, які працюють мають право на отримання державної допомоги, а також держава надає послуги, пов'язані з денним доглядом та наглядом за неповнолітньою дитиною.

Частина 2 параграфу 3 Закону Угорщини «Про захист сім'ї» встановлює, що цінність людського життя, здоровий спосіб життя, підготовка до шлюбу, знання про сімейні відносини і сімейне життя є предметом освіти в початковій та середній школі. В Ісландії окремо прийнято Закон про консультування та освіту з питань сексу та пологів, а також про аборти та стерилізацію. Згідно статті 2 вказаного Закону передбачено: проведення навчання та консультацій щодо використання контрацептивів; сексуальне виховання, консультування та освіта з питань батьківської відповідальності; консультування людей, що розглядають можливість абортів або стерилізації; консультування жінок щодо виховання дітей і надання допомоги жінкам у зв'язку з вагітністю та пологами.

Досить важливою, на наш погляд, є норма параграфу 5 Закону Угорщини «Про захист сім'ї», згідно якої постачальники медіа послуг зобов'язані при наданні послуг враховувати цілі вказаного закону, і поважати при цьому інститут шлюбу, цінності сім'ї та виховання дітей. Держава дбає про сімейне життя шляхом спрощення адміністративних процедур, в тому числі, щоб сім'ї могли скористатися субсидіями та адміністративними послугами. На нашу думку, аналогічні норми варто закріпити і в законодавстві України.

Принцип захисту дітей конкретизований і в Законі про захист дітей Естонії від 8 червня 1992 р. (набув чинності 1 січня 1993 р.). Стаття 3 вказаного закону встановлює, що завжди визначається пріоритет найкращих інтересів дитини. Згідно статті 4 захист дітей забезпечується національними, муніципальними та соціальними органами. Крім того, Закон про захист дітей Естонії встановлює принцип підтримки сімей з дітьми (ст. 24) та єдності сім'ї (ст. 27).

В Ісландії Законом про народження дітей та батьківські відпустки від 22 травня 2000 р. встановлено, що незалежно від відпустки матерів, батьки мають право на відпустку у зв'язку з народженням дитини на строк до трьох місяців, частково до одного місяця можна взяти цю відпустку до народження дитини (стаття 8). На нашу думку, аналогічні норми слід встановити і в законодавстві України.

В Швеції та інших нордичних державах системно та успішно впроваджується принцип відповідального батьківства, проявами ефективності якого є зростання залученості батьків до виховання та догляду за дітьми. Така політика призвела до зростання народжуваності, і серед європейських держав Швеція має один із найвищих показників.

З аналізу норм Закону про батьківство Швеції, що набув чинності 1 січня 1950 р., можна говорити про наявність принципу визначеності батьківства. Оскільки розділ 2 вказаного акту покладає обов'язок на державу в особі комітету соціального забезпечення у випадку коли жінка не заміжня визначити справжнього батька дитини. Крім того, даний акт регулює сімейні відносини на принципах пріоритету інтересів дитини. Детальніше нами розкрито досвід нордичних держав в окремій публікації [12].

Проявом принципу державної охорони сім'ї можна і вважати, до прикладу, встановлення у багатьох штатах США вимоги про здачу аналізу крові на виявлення хвороб, що передаються статевим шляхом (наприклад, сифілісу чи гонореї), чи на дослідження наявності у людини синдрому набутого імунodefіциту (СНІД) [13, с. 13-14]. Хоча ре-

зультати обстеження не можуть бути підставою відмови укладення шлюбу, але це служить своє рідним захистом іншого з подружжя та їх майбутніх дітей. В Україні, подібні норми є в СК, зокрема щодо встановлення обов'язку наречених проінформувати один одного про стан їх здоров'я. Водночас варто, на нашу думку, запровадити обов'язкове безоплатне медичне обстеження наречених щодо важких небезпечних інфекційних хвороб, і встановити, що медична довідка про результати такого обстеження має подаватися разом із заявою про державну реєстрацію шлюбу.

Чи повинна держава в контексті принципу державної охорони сім'ї визнавати чи навпаки забороняти одностатеві шлюби? На нашу думку, це питання слід аналізувати крізь призму принципу рівності, що зроблено нами в окремому дослідженні [14].

Особливого значення принцип державної охорони сім'ї набуває в надзвичайних ситуаціях. На жаль, в новітній історії наша держава має досвід як військових конфліктів, так і протидії «гібридній війні», і щодо захисту прав внутрішньо переміщених осіб. Зокрема, Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» на відміну від Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», в статті 9 гарантує ВПО: право на єдність родини; сприяння органами державної виконавчої влади та місцевого самоврядування, суб'єктами приватного права у пошуку та воз'єднанні членів сімей, що втратили зв'язок; право на інформацію про місцезнаходження та долю зниклих членів сім'ї, близьких родичів; проведення державної реєстрації актів цивільного стану, внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання за місцем перебування особи. Вказані норми, на нашу думку, також розкривають зміст принципу державної охорони сім'ї.

Цікавим є питання щодо меж державного втручання в рамках гарантування принципу охорони сім'ї. На нашу думку, державні заходи щодо охорони сім'ї обмежуються особистісною свободою людини і такі заходи не можуть передбачати втручання у сферу сімейного та приватного життя особи, поки не порушуються права іншої особи, норми закону або моральні засади суспільства. Державна політика щодо охорони сім'ї має ґрунтуватися на балансі інтересів суспільства та сім'ї. Ми погоджуємося з позицією С. П. Сітнік, що державна сімейна політика має ґрунтуватися на принципі соціального партнерства сім'ї та держави, згідно якого здійснюється розподіл відповідальності за сім'ю між членами сім'ї (батьками, дітьми, іншими членами) та державою [15, с. 4]. Безперечно державна політика, що ґрунтується на принципі соціального партнерства, не звільняє державу від позитивних зобов'язань щодо гарантування охорони сім'ї, проте підвищує роль та самостійність сім'ї, забезпечує її участь у відповідних державних заходах.

Висновки і пропозиції. Таким чином, принцип державної охорони сім'ї передбачає комплекс нормотворчих, правозастосовних, організаційно-розпорядчих, фінансових, ідеологічно-виховних заходів з боку держави щодо забезпечення сприятливих умов для створення та належного функціонування сім'ї, а також її захисту. Правовий механізм державної охорони сім'ї є системою правових норм, що встановлюють гарантії реалізації особою права на сім'ю, а також інституцій, що сприяють належному функціонуванню та захисту сім'ї, материнства (батьківства) та дитинства.

Сутнісний зміст принципу державної охорони сім'ї розкривається через позитивні зобов'язання держави в сфері охорони сім'ї, в тому числі: надавати допомогу при утворенні сімей, та під час виховання ними дітей; вжити належних заходів для забезпечення рівності подружжя та захисту дітей у разі розірвання шлюбу; створити людині умови для материнства (батьківства), забезпечити охорону їх прав; вживати заходи з особливої охорони матерів протягом розумного строку до і після пологів, в тому числі шляхом забезпечення оплачуваної відпустки чи відпустки із соціальною допомогою; захисту дітей та підлітків на засадах недискримінації за будь-якою ознакою, в тому числі захист від економічної або соціальної експлуатації; встановити заборону щодо застосування праці

дітей та підлітків в галузях шкідливих для їх моральності та здоров'я, а також визначити відповідальність за такі дії; прийняти законодавство щодо захисту особи від свавільного чи незаконного втручання в сімейне життя; забезпечити пріоритет сімейного виховання дитини; створити механізм утримання та виховувати дітей-сиріт та дітей без батьківського піклування.

Список використаної літератури

1. Дакал А. Державна політика у сфері захисту прав дітей: принципи, завдання та засоби реалізації / А. Дакал // Державне управління та місцеве самоврядування. – 2016. – Вип. 3 (30). С. 59-65.
2. Кривачук Л. Принципи державної політики у сфері охорони дитинства в Україні / Л. Кривачук // Ефективність державного управління. Збірник наукових праць. – 2015. – Вип. 43. – С. 44-51.
3. Зілковська Л. М. Поняття сім'ї і закономірності розвитку сімейного законодавства про державну охорону сім'ї. / Зілковська Л. М. – 2012. – С. 59-62. Режим доступу: <http://onucivil.com.ua/wp-content/uploads/2016/02/%D0%97%D0%B8%D0%BB%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D1%81%D0%BA%D0%B0%D1%8F-4-1.pdf>.
4. Тимуш І. С. Визначення сім'ї у юридичній науці / І. С. Тимуш // Юридичний вісник. – 2018. – № 2 (47). – С. 109-115.
5. Бориченко К. В. Соціальний захист сімей з дітьми за законодавством України : монографія / К. В. Бориченко. Одеса: Фенікс, 2015. – 302 с.
6. Бурлака О. С. Види соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні / О. С. Бурлака // Прикарпатський юридичний вісник. – 2015. – Випуск 2(8). – С. 51-54.
7. Глиняна К. М. Правові засоби державного захисту сім'ї в Україні / К. М. Глиняна // Молодий вчений. Юридичні науки. – 2016. – № 6 (33). – С. 230-233.
8. Пунда О. О. Адміністративно-правове регулювання забезпечення здійснення особистих немайнових прав: дис.... на здоб. наук. ступ. д-ра юрид. наук. Спеціальність 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / О. О. Пунда. – Ірпінь, 2018. – 472 с.
9. Про затвердження Концепції безпечного материнства: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 29.03.2002 № 161-р. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-2002-%D1%80>.
10. Про затвердження Державної цільової соціальної програми підтримки сім'ї до 2016 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 15.05.2013 № 341. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/341-2013-%D0%BF>.
11. Constitution of Ireland, 1st July, 1937. Retrieved from: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/cons/en#part13>.
12. Менджул М. В. Принципи сімейного права в законодавстві нордичних держав / М. В. Менджул // Науковий вісник публічного та приватного права. – 2018 – Випуск 6 – Том 1. – С. 132-137.
13. Бернхем В. Розділ XIII «Сімейне право» з книги «Вступ до права та правової системи Сполучених Штатів Америки» / В. Бернхем // Право США. – 2012. – № 1-2. – С. 12-53.
14. Менджул М. В. Принцип рівності та право на шлюб / М. В. Менджул // Конституційно-правові академічні студії. – 2019. – № 1. – С. 15-20.
15. Сітнік С. П. Державне регулювання розвитку інституту сім'ї на принципах соціального партнерства / С. П. Сітнік // Теорія та практика державного управління. – 2016. – № 1(52). – С. 1-5.

References

1. Dakal A. (2016). State Policy for the Protection of Children's Rights: Principles, Tasks and Means of Implementation. *Derzhavne upravlinnya ta mistseve samovryaduvannya*, 3 (30), 59 – 65 [in Ukrainian].
2. Kryvachuk L. (2015). Principles of state policy in the field of childhood protection in Ukraine. *Efektivnist' derzhavnogo upravlinnya. Zbirnyk naukovykh prats'*, 43, 44-51 [in Ukrainian].
3. Zilkovs'ka L. M. (2012). The concept of family and the laws of development of family legislation on state protection of the family, 59-62. Retrieved from: <http://onucivil.com.ua/wp-content/uploads/2016/02/%D0%97%D0%B8%D0%BB%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D1%81%D0%BA%D0%B0%D1%8F-4-1.pdf> [in Ukrainian].
4. Timush I. S. (2018). Definition of family in legal science. *Yurydychnyy visnyk*, 2 (47), 109-115. [in Ukrainian].
5. Borychenko K. V. (2015). *Sotsial'nyy zakhyst simey z dit'my za zakonodavstvom Ukrainy* : monohrafiya. Odessa: Feniks. [in Ukrainian].
6. Burlaka O. S. (2015). Types of social protection of family, childhood, motherhood and fatherhood in Ukraine. *Prykarpat-s'kyu yurydychnyy visnyk*, 2(8), 51-54. [in Ukrainian].
7. Hlynyana K. M. (2016). Legal Remedies for State Protection of the Family in Ukraine. *Molodyy vchenyy. Yurydychni nauky*, 6 (33), 230-233. [in Ukrainian].
8. Punda O. O. (2018) Administrative and legal regulation of ensuring the exercise of personal non-property rights: dissertation for the degree of Doctor of Law. Specialty 12.00.07. Irpin, 472 p. [in Ukrainian].

9. On approval of the Safe Motherhood Concept: Rozporyadzhennya Kabinetu Ministriv Ukrayiny, 29.03.2002. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-2002-%D1%80>[in Ukrainian].
10. On Approval of the State Targeted Social Program for Supporting the Family by 2016: Postanova Kabinetu Ministriv Ukrayiny, 15.05.2013. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/341-2013-%D0%BF>[in Ukrainian].
11. Constitution of Ireland, 1st July, 1937. Retrieved from: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/cons/en#part13>
12. Mendzhul M. V. (2018) Principles of family law in the legislation of the Nordic states. *Naukovyy visnyk publichnoho ta pryvatnoho prava*, 6/1, 132 – 137. [in Ukrainian].
13. Bernkhem V. (2012) Chapter XIII «Family Law» from the book «Introduction to the Law and Legal System of the United States of America». *Pravo SSHA*, 1–2, 12- 53. [in Ukrainian].
14. Mendzhul M. V. (2019) The Principle of Equality and the Right to Marriage. *Konstytutsiyno-pravovi akademichni studiyi*, 1, 15 – 20. [in Ukrainian].
15. Sitnik S. P. (2016) State regulation of the development of a family institute on the principles of social partnership. *Teoriya ta praktyka derzhavnoho upravlinnya*, 1(52), 1-5. [in Ukrainian].

Стаття надійшла 03.11.2019

М. В. Мендзюл, канд. юрид. наук, доцент
ГБУЗ «Ужгородский национальный университет»
Кафедра гражданского права и процесса
ул. Капитульная, 26, Ужгород, 88000, Украина
e-mail: marija_mendzhul@ukr.net
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3893-4402>

СУЩНОСТНЫЙ АНАЛИЗ ПРИНЦИПА ГОСУДАРСТВЕННОЙ ОХРАНЫ СЕМЬИ

Резюме

В рамках исследования установлено, что принцип государственной охраны семьи зафиксирован как на уровне международных актов, так и в национальном законодательстве. Обосновано, что сущностное содержание указанного принципа раскрывается через позитивные обязательства государства в сфере охраны семьи. Проанализирован зарубежный опыт определения на законодательном уровне содержательных элементов принципа государственной охраны семьи. Исследовано значение принципа государственной охраны семьи в чрезвычайных ситуациях, в том числе и по защите права на семью внутренне перемещенных лиц. Установлено, что принцип государственной охраны семьи предусматривает комплекс нормативных, правоприменительных, организационно-распорядительных, финансовых, идеологически-воспитательных мер со стороны государства по обеспечению благоприятных условий для создания и надлежащего функционирования семьи, а также ее защиты.

Ключевые слова: принцип, государственная охрана, семья, материнство, отцовство, детство.

M. V. Mendzhul, Ph. D., Associate Professor
the State Higher Educational Institution “Uzhgorod National University”
the Department of Civil Law and Process
Kapitulna Street, 26, Uzhhorod, 88000, Ukraine
e-mail: marija_mendzhul@ukr.net
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3893-4402>

CONTEXTUAL ANALYSIS OF THE PRINCIPLE OF STATE PROTECTION OF THE FAMILY

Summary

The family is undoubtedly regarded not only as an important focus of society, but also as a basis for the upbringing of the growing generation, an element of cultural, moral, informational and economic development of society. Globalism and the transformation of social relations have also led to changes in the family model. In such circumstances, the

principle of state protection of the family, which has been clarified in the framework of this study, becomes very important. The researchers mainly investigate the problems of individual principles of civil and family law, as well as analyze state policy in the field of protection and protection of children's rights. However, the principle of state protection of the family is not well understood.

The study found that the principle of state protection of the family is enshrined both at the level of international acts and in national law. It is justified that the content of this principle is revealed due to the positive obligations of the state in the field of family protection. The article analyzes the foreign experience of defining the substantive elements of the principle of state protection of the family. The importance of the principle of state protection of the family in emergency situations, including the protection of the right to family of internally displaced persons, has been investigated.

It is established that the principle of state protection of the family envisages a set of rulemaking, law enforcement, organizational, administrative, financial, ideological and educational measures on the part of the state to ensure favorable conditions for the creation and proper functioning of the family, as well as its protection. The legal mechanism of state protection of the family is a system of legal norms that establish guarantees for the realization of a person's right to the family, as well as institutions that promote the proper functioning and protection of the family, motherhood (paternity) and childhood. It is justified that the content of the principle of state protection of the family is revealed due to the positive obligations of the state in the sphere of family protection, including: to assist in the formation of families and in raising their children; take appropriate measures to ensure equality of spouses and protection of children in the event of divorce; create human conditions for motherhood (paternity), ensure protection of their rights; take special maternity protection measures within a reasonable time before and after childbirth; adopt legislation to protect a person from arbitrary or unlawful interference with family life; to give priority to family upbringing of the child and others.

Keywords: principle, public protection, family, motherhood, parenthood, childhood.

УДК 347.9 (477)

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184869>

М. В. Мурзенко, суддя
Малиновський районний суд м. Одеси
вул. В. Стуса, 1а, Одеса, 65033, Україна
e-mail: m.murzenko@gmail.com

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЗУСТРІЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРИ РОЗГЛЯДІ ЗАЯВ ПРО АРЕШТ МОРСЬКОГО СУДНА НА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В ПОРЯДКУ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Стаття присвячена дослідженню особливостей та проблемних питань застосування зустрічного забезпечення при розгляді заяв про арешт морського судна на забезпечення позову в порядку цивільного судочинства. Проаналізовано практику місцевих судів в контексті дотримання основних засад цивільного судочинства та положень Міжнародної конвенції з уніфікації деяких правил щодо накладення арешту на морські судна 1952 р., виявлено проблемні питання застосування зустрічного забезпечення при розгляді відповідних заяв, сформульовано висновки та рекомендації щодо вдосконалення цивільного процесуального законодавства, та практичного застосування норм що регулюють забезпечення позову шляхом накладення арешту на морське судно.

Ключові слова: зустрічне забезпечення, забезпечення позову, арешт морського судна, морська вимога.

Постановка проблеми. З внесенням змін до Цивільного процесуального кодексу України шляхом викладення його в новій редакції відповідно до Закону України № 2147-VIII від 03.10.2017 року, кодекс було доповнено нормами щодо зустрічного забезпечення у разі вжиття судом заходів забезпечення позову за заявою позивача по справі. Також більш детально було урегульовано питання забезпечення позову шляхом накладення арешту на морське судно. Визначивши в ч. 3 ст.150 ЦПК України, що критерій співмірності з заявленими позивачем вимогами не застосовується у разі вжиття заходів забезпечення позову шляхом арешту морського судна, що здійснюється для забезпечення морської вимоги, законодавець не визначив в цьому контексті особливостей застосування зустрічного забезпечення.

Аналіз судової практики свідчить про відсутність однакового підходу щодо застосування зустрічного забезпечення при розгляді судами заяв про забезпечення позову шляхом накладення арешту на морське судно.

Конституційний Суд України у Рішенні від 22 вересня 2005 року N 5-рп/2005 вказав, що із конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі (абзац другий підпункту 5.4 пункту 5 мотивувальної частини) [1].

Таким чином, необхідним є визначення особливостей застосування зустрічного забезпечення при вжитті заходів забезпечення позову у вигляді арешту морського судна на забезпечення морської вимоги та відображення їх в відповідному процесуальному законодавстві.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика зустрічного забезпечення досліджувалась в роботах Є. В. Васьковського, В. В. Яркова, проблеми застосування зустрічного забезпечення також досліджувались Н. С. Алексєєвою, М. Б. Гарієвською, Д. Д. Луспеником, О. Ю. Одосій, С. Я. Фурсою, О. А. Шуриним та ін.

Проте комплексне дослідження особливостей застосування зустрічного забезпечення у зв'язку із накладеннями арешту на морське судно для забезпечення морської ви-

моги в цивільному процесі дотепер не проводилось, що зумовлено відносною новизною відповідних процесуальних норм та відносно невеликою кількістю справ, забезпечення позову у яких здійснюється шляхом накладення арешту на морські судна.

Метою статті є здійснення аналізу норм цивільного процесуального законодавства, що регулюють витання зустрічного забезпечення в контексті його застосування у разі вжиття судом заходів забезпечення позову у вигляді накладення арешту на морське судно, аналіз практики місцевих судів в контексті дотримання основних засад цивільного судочинства та положень Міжнародної конвенції з уніфікації деяких правил щодо накладення арешту на морські судна 1952 р., виявлення проблем застосування зустрічного забезпечення при розгляді відповідних заяв, формулювання висновків та рекомендацій щодо вдосконалення цивільного процесуального законодавства, та практичного застосування норм що регулюють забезпечення позову шляхом накладення арешту на морське судно.

Виклад основного матеріалу. Інститут зустрічного забезпечення не слід вважати абсолютною новелою українського цивільного процесуального законодавства. Слід зазначити, що ч. 4 ст. 153 ЦПК України в редакції, що діяла до 15.12.2017 року передбачала право суду, допускаючи забезпечення позову, вимагати від позивача забезпечити його вимогу заставою, достатньою для того, щоб запобігти зловживанню забезпеченням позову, яка вноситься на депозитний рахунок суду з визначенням розміру такої застави судом з урахуванням обставин справи, але не більше ціни позову.

Таким чином, до набрання чинності новою редакцією Цивільного процесуального кодексу України, застосування зустрічного забезпечення у всіх випадках було правом, а не обов'язком суду, могло застосовуватись виключно одночасно із забезпеченням позову у вигляді грошової застави, її розмір був обмежений ціною позову.

Аналіз практики застосування зазначеної норми свідчить, що зустрічне забезпечення носило скоріше характер винятку та, у більшості випадків, в ухвалях про його застосування відсутнє належне мотивування визначення суми застави.

Так, ухвалою Цурюпинського районного суду Херсонської області від 31 травня 2017 року по справі 664/1059/17 задоволено заяву позивача про забезпечення позову про стягнення боргу в сумі 1675671, 20 грн. шляхом накладення арешту на нерухоме майно. Визначаючи суму застави, суд зазначив, що у зв'язку з розглядом заяви про забезпечення позову без відповідача, неможливістю надання ним доказів на час розгляду заяви про забезпечення позову про виконання ним своїх зобов'язань, суд вважає за необхідне встановити заставу в розмірі 50000, 00 гривень [2].

Ухвалою Хмільницького міськрайонного суду у Вінницькій області від 10 жовтня 2017 року по справі № 149/2169/17 при розгляді заяви позивача про забезпечення позову про усунення перешкод у володінні і користуванні земельними ділянками, шляхом звільнення від посівів сільськогосподарської культури (кукурудзи), витребування земельних ділянок із незаконного володіння та користування і відшкодування заподіяних збитків в сумі 215424 грн. 76 коп., судом накладено арешт на посів кукурудзи, визначено заставу для позивача в розмірі 200 000 грн. з метою запобігання зловживанням забезпеченням позову без зазначення, в чому саме може полягати таке зловживання й чому суд визначив заставу саме в такій сумі [3].

Ухвалою Ужгородського міжрайонного суду Закарпатської області від 28 вересня 2016 року по справі № 308/8263/16-ц відмовлено в задоволенні заяви відповідача про забезпечення заставою заходів забезпечення позову у зв'язку із немайновим характером спору та з огляду на те, що відповідне питання може бути вирішено лише одночасно із вжиттям відповідних заходів забезпечення позову [4].

З набранням чинності 15 грудня 2017 року новою редакцією Цивільного процесуального кодексу України, підхід законодавця до зустрічного забезпечення докорінно був змінений: вирішення питання про зустрічне забезпечення при розгляді судом заяви про забезпечення позову є обов'язковим (ч. 7 ст. 153 ЦПК України), подання пропозицій щодо зустрічного забезпечення є обов'язком позивача (п.6 ч. 1 ст. 151 ЦПК України),

розширено перелік видів зустрічного забезпечення (ч. 4 ст. 154 ЦПК України), розгляд питання про застосування зустрічного забезпечення можливий за заявою відповідача, поданою після вжиття заходів забезпечення позову (ч.6 ст. 154 ЦПК України) [5].

Таким чином, основним завданням зустрічного забезпечення, є захист інтересів відповідача від збитків, що можуть бути завдані забезпеченням позову у разі, якщо матеріальні вимоги позивача будуть відхилені судом при розгляді справи по суті.

На думку Д. Д. Луспеника, зустрічне забезпечення спрямоване на збереження *status-quo* між сторонами до ухвалення остаточного рішення суду та його застосування стимулюватиме сторони до примирення [6].

О. А. Шурин зазначає, що зустрічне забезпечення також є певним балансом прав та інтересів сторін судового процесу, запровадженого з метою забезпечення принципу їхньої процесуальної рівності [7].

При розгляді судом заяв про забезпечення позову шляхом накладення арешту на морське судно застосування зустрічного забезпечення вимагає врахування певних особливостей, що притаманні даному виду забезпечення позову й відрізняють його від накладення арешту на інші види майна.

По-перше, об'єктом арешту може бути лише морське судно, тобто таке, яке за своїми технічними характеристиками придатне і в установленому порядку допущене до експлуатації в цілях судноплавства по морських водних шляхах. Річкові та інші судна, що не мають права здійснювати судноплавство морськими шляхами, не мають імунітету проти здійснення арешту за будь-якою іншою вимогою, не віднесеною до категорії морських.

По-друге, таке судно може бути заарештовано лише за морською вимогою, перелік яких наведений в ст. 1 Міжнародної конвенції з уніфікації деяких правил щодо накладення арешту на морські судна 1952 р. В усіх інших випадках накладення арешту на морське судно не допускається.

Слід відзначити, що перелік морських вимог, що міститься в Міжнародній конвенції про арешт суден 1999 року дещо відрізняється від наведеного, проте, оскільки Україна приєдналась саме до Міжнародної конвенції з уніфікації деяких правил щодо накладення арешту на морські судна 1952 р., при визначенні, чи відноситься вимога до морських, слід виходити виключно з її положень.

По-третє, в силу ст. 5 вказаної Конвенції, зміна заходу забезпечення позову у разі надання застави (внесення коштів в депозит суду) або іншого виду забезпечення є не правом, а обов'язком суду [8].

Більшість вимог, віднесених до категорії морських, носить грошовий характер, тому, на відміну від інших заходів забезпечення позову, вимагаючи накладення арешту на морське судно, у більшості випадків позивач прагне отримати певні фінансові гарантії, й не має на меті затримання судна аж до набрання законної сили судовим рішенням по суті вимог.

Загальноприйнятою в світі є практика, за якою у разі накладення судом арешту на морське судно, судовласник з метою його звільнення надає суду банківську гарантію або гарантію клубу взаємного страхування (P&I) з метою звільнення судна з-під арешту.

Проте слід звернути увагу, що за українським законодавством в силу положень ч. 4 ст. 156 ЦПК України відповідач є обмеженим у виборі заходів альтернативного забезпечення позову, оскільки вказана норма передбачає лише можливість внесення коштів в депозит суду або надання банківської гарантії, що не відповідає зазначеній міжнародній практиці.

При цьому, відповідно до ч. 3 ст. 5 Конвенції, прохання про зняття арешту під таке забезпечення не може тлумачитися ані як визнання відповідальності, ані як відмова від використання законного обмеження відповідальності власника судна.

Натомість, відповідно до п. 1) ч. 4 ст. 154 ЦПК України, якщо позивач з поважних причин не має можливості внести відповідну суму зустрічного забезпечення, таке забезпечення також може бути здійснено шляхом надання гарантії банку, поруки або іншого

фінансового забезпечення на визначену судом суму та від погодженої судом особи, щодо фінансової спроможності якої суд не має сумнівів.

На нашу думку, з метою забезпечення принципу процесуальної рівності сторін, доцільно було б внести відповідні зміни до ст. 156 ЦПК України, надавши можливість відповідачу також в якості альтернативи надавати поруку або інше фінансове забезпечення від осіб, щодо фінансової спроможності яких суд не має сумнівів.

Слід зазначити, що ЦПК України не містить особливостей застосування зустрічного забезпечення у разі вжиття судом заходів забезпечення позову у вигляді арешту морського судна.

Таким чином, зустрічне забезпечення в таких випадках застосовується судом, виходячи з загальних правил, встановлених ст. 154-155 ЦПК України:

- застосування зустрічного забезпечення є правом, а не обов'язком суду, крім випадків, визначених ч. 3 ст. 154 ЦПК України;
- заходи зустрічного забезпечення позову мають бути співмірними із заходами забезпечення позову, застосованими судом, та розміром збитків, яких може зазнати відповідач у зв'язку із забезпеченням позову.

В судовій практиці арешт судна в порядку забезпечення позову застосовується найчастіше за вимогами про виплату заробітної плати. При цьому на момент винесення ухвал про накладення арешту, у суду, як правило, відсутні належні, допустимі та достатні докази розміру збитків, що можуть бути завдані арештом, що призводить до визначення суми зустрічного забезпечення фактично виходячи з обґрунтованих припущень щодо їх розміру.

Так, ухвалою Ренійського суду Одеської області від 18 травня 2018 року по справі № 510/606/18, накладено арешт на судно іноземного судновласника «Мамба Бі» за позовами фізичних осіб про стягнення заборгованості з виплати заробітної плати.

Обґрунтовуючи необхідність застосування зустрічного забезпечення, суд зазначив наступне: «... суд допускає, що за період знаходження в акваторії Ренійського морського порту Судно може потребувати ремонту (фарбування, відбування іржи від корпусу, відновлення вантажної марки та осадки корпусу Судна) та інші види ремонтних робіт з обслуговування Судна, які мають здійснюватися для збереження Судна у стані придатному для виконання рейсів з перевезення вантажів, у зв'язку з чим суд приходить до висновку про необхідність застосування зустрічного забезпечення у розмірі 5 % від ціни позову, що складає 151054,07 грн. 18 коп.» [9].

У деяких випадках, вирішуючи питання про накладення арешту на судно, суд не застосовує зустрічне забезпечення, при цьому не наводячи мотиви такого рішення (наприклад див. ухвалу Заводського районного суду м. Миколаєва від 06.08.2018 року по справі № 487/5038/18) [10].

Враховуючи викладене, доходимо висновку, що застосування зустрічного забезпечення на стадії прийняття рішення про забезпечення позову шляхом арешту морського судна не є доцільним з огляду на відсутність достовірних відомостей про розмір збитків, що можуть бути завдані позивачу такими заходами забезпечення.

При цьому, в силу положень ч. 6 ст. 154 ЦПК України, позивач не позбавлений можливості заявити відповідне клопотання після вжиття заходів забезпечення позову, надавши суду відповідні докази.

Такими доказами можуть бути, зокрема, довідки про розмір портових зборів, що сплачуються за час знаходження судна в порту, про вартість утримання судна (розмір плати екіпажу, вартість його харчування, забезпечення судна електрикою, тощо).

Слід відзначити, що сума можливих збитків судновласника внаслідок арешту судна може дорівнювати іноді десяткам тисяч доларів США на добу, що часто перевищує суму позову.

І якщо, у разі розгляду судом заяви про арешт судна вимоги співмірності із заявленими вимогами не застосовуються (ч. 3 ст. 150 ЦПК України), то при розгляді питання про зустрічне забезпечення суд має такі вимоги враховувати.

Слід зазначити, що такий підхід не в повній мірі відповідає принципу справедливості, закріпленому в ч. 1 ст. 2 ЦПК України, оскільки у разі заявлення до судновласника вимог про стягнення заробітної плати або про відшкодування шкоди, завданої ушкодженням здоров'я або смертю, позивач не в змозі покрити суму зустрічного забезпечення, яку суд має визначити з урахуванням вартості утримання судна. При цьому, в силу положень п. 2) ч. 3 ст. 154 ЦПК України, у разі надання позивачем відповідних доказів майнового стану відповідача, застосування зустрічного забезпечення є не правом, а обов'язком суду.

На неухильному дотриманні зазначених положень процесуального закону наголошує й Верховний суд, зокрема, в постанові від 10 квітня 2019 року по справі № 753/2380/18 [11].

За таких обставин, на нашу думку, є доцільним внесення відповідних змін до процесуального законодавства, які б закріпили право суду не застосовувати зустрічне забезпечення у разі вжиття заходів забезпечення позову у вигляді арешту морського судна на забезпечення позовних вимог, за вимогами до судновласника про стягнення заробітної плати та відшкодування шкоди, завданої ушкодженням здоров'я або смертю.

Висновки і пропозиції. Таким чином, в результаті проведеного дослідження доходимо висновку про існування певних особливостей, що зумовлюють проблеми застосування зустрічного забезпечення у разі вжиття судом заходів забезпечення позову у вигляді накладення арешту на морське судно, якими є:

- відсутність у суду достовірних відомостей про можливі збитки відповідача внаслідок арешту морського судна в порядку вжиття заходів забезпечення позову на час розгляду заяви про вжиття таких заходів;
- неспівмірність розміру збитків судновласника внаслідок арешту морського судна та суми позовних вимог;
- неспроможність позивачів у справах про стягнення заробітної плати та відшкодування шкоди, завданої ушкодженням здоров'я або смертю в силу свого майнового стану внести зустрічне забезпечення у разі визначення його судом у розмірі вартості витрат на утримання судна на період розгляду справи.

Враховуючи викладене, вважаємо за доцільне не застосовувати зустрічне забезпечення на стадії вжиття заходів забезпечення позову шляхом накладення арешту на морське судно, що не позбавляє відповідача звернутись з відповідним клопотанням в майбутньому.

Також вбачається за доцільне внесення наступних змін до цивільного процесуального законодавства:

1) викласти ч. 5 ст. 154 ЦПК України в наступній редакції:

«Розмір зустрічного забезпечення визначається судом з урахуванням обставин справи. Заходи зустрічного забезпечення позову, мають бути співмірними із заходами забезпечення позову, застосованими судом, та розміром збитків, яких може зазнати відповідач у зв'язку із забезпеченням позову. У разі вжиття судом заходів забезпечення позову, передбачених п. 9) ч. 1 ст. 150 ЦПК України, вимоги щодо співмірності заходів зустрічного забезпечення, а також положення ч. 3 цієї статті, не застосовуються»;

2) викласти ч. 4 ст. 156 ЦПК України в наступній редакції:

«У разі вжиття судом заходів забезпечення позову про стягнення грошової суми відповідач (інша особа) може за своєю ініціативою забезпечити позов шляхом внесення на депозитний рахунок суду грошових коштів у розмірі вимог позивача, надання гарантії банку, поруки або іншого фінансового забезпечення на таку суму».

Внесення відповідних змін, на нашу думку, зробить цивільне процесуальне законодавство України більш збалансованим та таким, що відповідає вимогам якості закону в розумінні Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Список використаної літератури

1. Рішення Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 по справі № 1-17/2005// Офіційний вісник України. – 2005 р. – № 39 – Ст. 2490.
2. Ухвала Цюрупинського районного суду Херсонської області від 31 травня 2017 року по справі 664/1059/17 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66841917>.
3. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду у Вінницькій області від 10 жовтня 2017 року по справі № 149/2169/17 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69451626>.
4. Ухвала Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 28 вересня 2016 року по справі № 308/8263/16-ц [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/61604838>.
5. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004. № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – №40. – Ст. 492.
6. Луспенник Д. Д. Зустрічне забезпечення. Кілька складних питань щодо застосування нового інституту, з якими стикнуться судді. [Електронний ресурс] // Закон і Бізнес. – № 34. – 2017. – Режим доступу до журналу: https://zib.com.ua/ua/print/130073-kilka_skladnih_pitan_schodo_zastosuvannya_zustrichnogo_zabez.html.
7. Шурін О. А. Інститут забезпечення позову: теоретичні та практичні проблеми реалізації. [Електронний ресурс] // Прикарпатський юридичний вісник. – № 1. – 2018. – Режим доступу до журналу: http://www.pjv.nuoua.od.ua/v1_2018/42.pdf.
8. Міжнародна конвенція з уніфікації деяких правил щодо накладення арешту на морські судна від 10 травня 1952 року// Офіційний вісник України. – 2012 р. – № 37 – Ст. 1415.
9. Ухвала Ренійського суду Одеської області від 18 травня 2018 року по справі № 510/606/18 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74078305>.
10. Ухвала Заводського районного суду м. Миколаєва від 06.08.2018 року по справі № 487/5038/18 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75731098>.
11. Постанова Верховного суду від 10 квітня 2019 року по справі № 753/2380/18 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81288258>.

References

1. Decision of the Constitutional Court of Ukraine no. 5-rp/2005 as of September 22, case # 1-17/2005 // Official Journal of Ukraine. – 2005. – № 39 – art. 2490;.
2. Ruling of Tsurypinsk district court of Kherson Region dated 2017, May 31, case № 664/1059/17 [Internet resource] // United state register of court decisions. – Access mode: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66841917>
3. Ruling of Hmilnyk city-district court of Vinnitsa Region dated 2017, September 10, case № 149/2169/17 [Internet resource] // United state register of court decisions. – Access mode: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69451626>;
4. Ruling of Uzhgorod city-district court of Transcarpathian Region dated 2016, September 28, case № 308/8263/16 [Internet resource] // United state register of court decisions. – Access mode: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/61604838>;
5. Civil procedural code of Ukraine (2004, March 18) Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. Kyiv: Parlam. vyd-vo [in Ukrainian].
6. Luspennyk D. D. (2017) Counterpart security. A few difficult questions about applying a new institute that judges will face: Zakon I biznes, 34 Retrieved from: https://zib.com.ua/ua/print/130073-kilka_skladnih_pitan_schodo_zastosuvannya_zustrichnogo_zabez.html;
7. Shurin O.A. (2018) Lawsuit Institute: Theoretical and Practical Problems of Implementation: Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk, 1. Retrieved from: http://www.pjv.nuoua.od.ua/v1_2018/42.pdf;
8. International Convention Relating to the Arrest of Sea-Going Ships dated (2012) Ofitsiynyi visnyk Ukrainy. Official Journal of Ukraine, 37. [in Ukrainian].
9. Ruling of Reny district court of Odessa Region dated 2018, May 18, case № 510/606/18. United state register of court decisions. Retrieved from: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74078305>;
10. Ruling of Zavodskiy district court of Mykolayiv city dated 2018, August 06, case № 487/5038/18. United state register of court decisions. Retrieved from: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75731098>;
11. Verdict of Supreme court dated 2019, April 10, case № 753/2380/18. United state register of court decisions. Retrieved from: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81288258>.

М. В. Мурзенко, судья
Малиновский районный суд г. Одессы
ул. В. Стуса, 1а, Одесса, 65033, Украина
e-mail: m.murzenko@gmail.com

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ ВСТРЕЧНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРИ РАССМОТРЕНИИ ЗАЯВЛЕНИЙ ОБ АРЕСТЕ МОРСКОГО СУДНА В ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСКА В ПОРЯДКЕ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Резюме

Статья посвящена исследованию особенностей и проблемных вопросов применения встречного обеспечения при рассмотрении заявлений об аресте морского судна в обеспечение иска в порядке гражданского судопроизводства. Проанализирована практика местных судов в контексте соблюдения основных принципов гражданского судопроизводства и положений Международной конвенции об унификации некоторых правил, касающихся ареста морских судов 1952 г., выявлены проблемные вопросы применения встречного обеспечения при рассмотрении соответствующих заявлений, сформулированы выводы и рекомендации относительно усовершенствования гражданского процессуального законодательства и практического применения норм, регулирующих обеспечение иска путем наложения ареста на морские суда.

Ключевые слова: встречное обеспечение, обеспечение иска, арест морского судна, морское требование.

M. V. Murzenko, Judge
of Malinovskiy District Court of Odessa
V. Stusa Street, 1a, Odessa, 65033, Ukraine
e-mail: m.murzenko@gmail.com

PECULIARITIES AND PROBLEMS OF THE APPLICATION OF COUNTERPART SECURITY IN THE CONSIDERATION OF APPLICATIONS FOR THE ARREST OF A SEAGOING VESSEL FOR SECURING A CLAIM IN CIVIL PROCEEDINGS

Summary

The article is devoted to the study of the peculiarities and problems of the application of Counterpart security in the consideration of applications for the arrest of a seagoing vessel for securing a claim in civil proceedings.

The practice of local courts is analyzed in the context of observance of the basic principles of civil justice and the provisions of the International Convention Relating to the Arrest of Sea-Going Ships dated 1952, May 10, identified the problems of the use of counterpart security in the consideration of relevant applications, formulated conclusions and recommendations for improvement of procedural law, and the practical application of the rules governing securing a claim by arresting a ship.

In connection with the changes that were made to the Civil Procedure Code of Ukraine, it was supplemented by the rules on counterclaim in the event of the court taking measures to secure a claim on the claimant's claim in the case. The issue of securing a claim by way of arrest of a ship was also settled in more detail.

The case-law analysis shows that there is no uniform approach to the use of counterpart security when considering applications for securing a claim by arresting a ship.

Therefore, it is necessary to determine the peculiarities of the use of counterpart security when taking measures to secure a claim in the form of arrest of a ship to secure a maritime claim and to reflect them in the relevant procedural legislation.

УДК 349.3

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184870>

О. М. Потопахіна, канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна
e-mail: olganikolaevna2010@ukr.net

М. М. Ячменська, студентка магістратури
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Економіко-правовий факультет
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна
e-mail: meryem.yachmenska@gmail.com

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ У ЗВ'ЯЗКУ З ВТРАТОЮ ГОДУВАЛЬНИКА

Наукова стаття присвячена дослідженню теоретичних та практичних питань правового регулювання пенсійного забезпечення у разі втрати годувальника, проаналізовано законодавство щодо пенсійного страхування у зв'язку з втратою годувальника, а саме розглянуто порядок та умови призначення пенсії у зв'язку з втратою годувальника, суб'єктний склад правовідносин із загальнообов'язкового пенсійного страхування у разі втрати годувальника з урахуванням матеріалів практики та позицій Верховного Суду, Європейського суду з прав людини, міжнародні та європейські стандарти з питань пенсійного забезпечення у зв'язку з втратою годувальника. Загалом, на підставі вивчення спеціальної літератури, чинного законодавства та практики його застосування, зарубіжного досвіду сформульовані пропозиції щодо удосконалення правового регулювання пенсійного страхування у разі втрати годувальника.

Ключові слова: законодавство щодо пенсійного страхування у разі втрати годувальника, пенсійне страхування у зв'язку з втратою годувальника, пенсії у зв'язку з втратою годувальника, непрацездатні члени сім'ї.

Постановка проблеми. У зв'язку з прийняттям 24 серпня 1991 року Акту незалежності України, в Україні активізувалися державотворчі процеси, а тому, безумовно, виникла проблема недостатньої урегульованості нормотворчої бази, яка мала стати основою для побудови самостійної країни із оновленою політичною та соціально-економічною системою.

Однак, незважаючи на значний обсяг нормативного забезпечення питань, що стосуються соціального забезпечення, наразі досі існує проблема безсистемності законодавства та відсутності єдиного уніфікованого акту у сфері соціального захисту, що породжує ряд труднощів у правозастосовчій практиці та загалом стає наслідком ускладнення доступу отримання інформації для населення. Тому, безсумнівно, виникає необхідність реформування законодавства у сфері соціального захисту, уніфікації матеріальних та процедурних норм, які визначатимуть механізм реалізації особи гарантованого Конституцією України права на соціальний захист з боку держави.

Зважаючи на розпорошеність правових норм, в науковій статті вважаємо за необхідне дослідити питання правового регулювання процедури та умов надання права на соціальне забезпечення, а саме у зв'язку з втратою годувальника.

Мета статті – дослідження теоретичних та практичних питань правового регулювання пенсійного забезпечення у разі втрати годувальника.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. З метою проведення комплексного аналізу проблематики правового регулювання пенсійного забезпечення у зв'язку з втратою годувальника було досліджено теоретичний базис наукових праць вітчизняних вчених-

теоретиків, оскільки розроблення та удосконалення ефективної нормативної бази у будь-якій сфері суспільних відносин неможливе без ґрунтовних наукових рекомендацій.

В Україні з часів набуття незалежності з питань пенсійного забезпечення були захищені кандидатські дисертації: Т. В. Кравчук, Ж. А. Дробот, О. С. Прийменко, Н. О. Якіна та ін.

Джерелами науково-теоретичного підґрунтя загальнотеоретичних питань та окремих аспектів зазначеної проблематики також стали роботи багатьох дослідників у галузі права, зокрема, Є. І. Астрахан, Н. Б. Болотіна, К. В. Бориченко, М. Д. Ждан, А. Д. Зайкіна, М. Л. Захаров, І. В. Зіноватна, Р. І. Іванова, О. Є. Мачульська, Б. О. Надточій, О. С. Прийменко, С. М. Прилипка, М. Г. Седельникова, С. М. Сивак, І. М. Сирота, Б. В. Сташків, Б. А. Сичинський, В. К. Субботенко, Е. Г. Тучкова, Ю. Я. Цедербаума, Я. М. Фогель, В. Ш. Шайхатдінова, М. М. Шуило та ін. З аналізу вищевикладеного, необхідно погодитись з тим, що науковцями активно здійснюються напрацювання щодо розроблення пропозицій та рекомендацій удосконалення законодавства, що регулює відносини у разі настання такого соціального ризику як втрата годувальника. Однак, зважаючи на динамічність нормотворчих процесів, проблема відсутності унормованого правового регулювання процедури пенсійного забезпечення у разі втрати годувальника наразі потребує подальшого наукового осмислення.

Виклад основного матеріалу. Незважаючи на той факт, що система забезпечення соціальним захистом населення є питанням національного характеру, оскільки кожна країна самостійно визначає рівень соціальної допомоги, що надається її громадянам в залежності від її економічного розвитку, однак, жодна держава не може ігнорувати мінімальні міжнародні стандарти, що покликані гарантувати достатній життєвий рівень при настанні загальнопоширених соціальних ризиків. Приєднання України до міжнародних договорів, що встановлюють мінімальні гарантії соціального забезпечення стає передумовою їх автоматичного перетворення на гарантії внутрішньодержавні.

Зважаючи на помітний вплив міжнародних правових актів на національну правову систему, а зокрема цей вплив простежується у напрямку розширення соціальних прав населення, вважаємо за необхідне дослідити міжнародно-правову основу соціального забезпечення загалом, а також конкретно у випадку втрати годувальника. До того ж, стаття 9 Конституції України проголошує міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, частиною національного законодавства [1].

Соціальні права знайшли своє відображення у Міжнародному біллі про права, що складається з тріади основоположних міжнародних договорів: Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права. Зокрема, держави відповідно до ст. 11 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права зобов'язуються визнати право кожного на достатній життєвий рівень, що включає достатнє харчування, одяг і житло, і на неухильне поліпшення умов життя [2]. Вагому роль серед міжнародних актів універсального характеру, що сприяють уніфікації та стандартизації широкого спектра питань у сфері соціальної захищеності, відіграють конвенції та рекомендації Міжнародної організації праці (далі – МОП). Наприклад, Конвенцією МОП № 102 «Про мінімальні норми соціального забезпечення» (1952) встановлюється порядок розрахунку допомоги в залежності від заробітної плати, зокрема, у разі втрати годувальника отримувачу допомоги (а саме ним визнається вдова з двома дітьми) надається розмір виплат не менше 45% від заробітної плати померлого [3]. Конвенція МОП № 102 набрала чинності для України 16 березня 2016 року у зв'язку з її ратифікацією на підставі Закону України «Про ратифікацію конвенції міжнародної організації праці про мінімальні норми соціального забезпечення № 102». Відповідно до закону Україна взяла на себе ряд зобов'язань соціально-забезпечувального характеру, в тому числі зобов'язань, що стосуються допомоги у зв'язку з втратою годувальника (Розділ X Конвенції). Слід відзначити також Конвенцію №117 «Про основні цілі та норми соціальної політики» (набула чинності 16 вересня 2015 року), № 169 «Про збереження прав в сфері соці-

ального захисту» (1983), а також Конвенція № 128 «Про допомоги по інвалідності, по старості, на випадок втрати годувальника» (1967), в якій визначається, що вдови померлого годувальника мають отримувати соціальні виплати незалежно від віку, у випадку якщо вдова визнана особою з інвалідністю або ж виховує дитину, що знаходилась на утриманні померлого [4].

Будучи країною європейською як і в географічному, культурному, історичному так і в політичному та правовому розумінні, Україна постійно реформує своє законодавство у напрямку до адаптації правових норм до європейських стандартів та критеріїв, що висуваються Європейським Союзом. Зокрема, було ратифіковано безліч регіональних договорів, що були розроблені в рамках міжурядової організації Ради Європи у сфері соціального захисту. До основних належить «Європейська соціальна хартія» (1961), «Європейська конвенція про соціальне забезпечення» (1972), «Європейський кодекс соціального забезпечення (переглянутий)» (1990) та інші. Зокрема, переглянутий «Європейський кодекс соціального забезпечення» передбачає, що допомога у зв'язку з втратою годувальника має складати не менше 50 % від мінімального законного та міжпрофесійного заробітку [5].

Необхідно констатувати той факт, що державна політика України наразі спрямована на здійснення ефективних заходів з метою наближення національного законодавства до більш високих міжнародних та європейських стандартів у сфері соціально-забезпечувальних відносин.

Доцільно звернутись до внутрішньої вітчизняної нормативно-правової бази для більш ґрунтовного дослідження питання соціальної захищеності населення, які втратили годувальника та у зв'язку з цим засоби для існування.

Право на соціальне забезпечення у разі настання такого соціального ризику як втрата годувальника є основоположним, базовим правом кожного громадянина, оскільки проголошується на конституційному рівні, а саме в ст. 46 Конституції України зазначається: «Громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом».

21 грудня 1993 року Постановою Верховної Ради України була схвалена Концепція соціального забезпечення населення України, в якій акцентується увага на необхідності вироблення механізмів, що сприятимуть дотримання державних гарантій щодо матеріального забезпечення у разі втрати годувальника [6].

Дійсно, наразі держава створила умови для реалізації надання матеріальної підтримки особам, які втратили засоби для існування у зв'язку зі смертю годувальника. Наприклад, якщо звернутись до поточної діяльності Пенсійного фонду, а саме до статистичних показників, то відповідно до «Звіту про роботу Пенсійного фонду України у 2017 році, бюджет, пріоритети діяльності та План роботи Фонду на 2018 рік» чисельність пенсіонерів, яким призначались пенсії у разі втрати годувальника, складає на 01.01.2018 року 658, 1 тис. осіб по всій Україні [7].

Пенсійне страхування у разі втрати годувальника належить до однієї з організаційно-правових форм соціального забезпечення, а саме до загальнообов'язкового державного соціального страхування. Відповідно до ст. 36 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 09.07.2003 № 1058-IV: «Пенсія у зв'язку з втратою годувальника призначається непрацездатним членам сім'ї померлого годувальника, які були на його утриманні, за наявності в годувальника на день смерті страхового стажу, який був би необхідний йому для призначення пенсії по III групі інвалідності, а в разі смерті пенсіонера або осіб, зазначених у частині другій статті 32 цього Закону, а також у разі смерті (загибелі) особи внаслідок поранення, каліцтва, контузії чи інших ушкоджень здоров'я, одержаних під час участі у масових акціях громадського протесту в Україні з 21 листопада 2013 року по 21 лютого 2014 року за євроінтеграцію та проти режиму Януковича (Револуції Гідності), – незалежно від тривалості страхового стажу.

При цьому дітям пенсія у зв'язку з втратою годувальника призначається незалежно від того, чи були вони на утриманні годувальника» [8].

Отже, для того, щоб мати право на отримання пенсії, мають бути наявні такі умови на момент смерті годувальника:

1. Настання смерті застрахованої особи, у тому числі в разі визнання її безвісно відсутньою чи офіційно оголошеною померлою;
2. Наявність на утриманні застрахованої особи непрацездатних членів сім'ї;
3. Наявність у годувальника на день смерті страхового стажу, який був би необхідний йому для призначення пенсії по III групі інвалідності.

Стаття 32 вищезазначеного закону встановлює конкретний розмір страхового стажу, необхідного для призначення пенсії по інвалідності для осіб з інвалідністю III групи, наприклад, від 43 років до досягнення особою 45 років включно необхідний страховий стаж складає 10 років.

Згідно ч. 3 ст. 36 Закону до членів сім'ї, які вважаються такими, що були на утриманні померлого годувальника, відносяться особи, зазначені в частині другій цієї статті, якщо вони:

- 1) були на повному утриманні померлого годувальника;
- 2) одержували від померлого годувальника допомогу, що була для них постійним і основним джерелом засобів до існування.

Щодо непрацездатних членів сім'ї, то до них згідно ч.2 ст. 36 Закону належить:

- 1) чоловік (дружина), батько, мати, якщо вони є особами з інвалідністю або досягли пенсійного віку.

Практика діяльності Пенсійного фонду засвідчує, що спільне проживання чоловіка та жінки без офіційної реєстрації в органах реєстрації актів цивільного стану України не є підставою для отримання пенсії у зв'язку з втратою годувальника. Судова практика притримується такої ж позиції. Розглянемо, наприклад, висновок Верховного Суду України в постанові від 10 березня 2015 року № 21-615а14. Особа звернулася до суду з позовом про визнання неправомірною відмови управління Пенсійного фонду призначити їй пенсію у зв'язку із втратою годувальника відповідно до вимог ч. 1 ст. 36 Закону «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування». На обґрунтування позову зазначила, що вона є непрацездатною особою, яка перебувала на утриманні померлого чоловіка, з яким фактично проживала однією сім'єю, його пенсія була для неї постійним і основним джерелом існування. В своєму рішенні суд відмовив у задоволенні позовних вимог. В обґрунтуванні своєї позиції суд зазначив, що згідно з ч. 1 ст. 21 Сімейного кодексу подружжя утворюється тільки на підставі шлюбу — добровільного сімейного союзу жінки та чоловіка, зареєстрованого в державному органі реєстрації актів цивільного стану. Жінка та чоловік, які утворили неодружену сімейну пару та за певних унормованих правовідносин можуть уважатися членами сім'ї, що не є рівнозначним поняттям «чоловік» і «дружина», позаяк саме цими термінами закон персоніфікує кожного з подружжя як суб'єкта правовідносин між собою. Встановлення в судовому порядку факту проживання чоловіка та жінки однією сім'єю без шлюбу й визнання за її учасниками статусу члена сім'ї не легітимізує і не може легітимізувати (узаконити) правове становище неодруженої сімейної пари як подружньої, оскільки за законом подружжя утворюється не від тривалості чи стійкості взаємин, а після реєстрації шлюбу в державному органі реєстрації актів цивільного стану.

Тобто, керуючись нормами матеріального права та правовими позиціями Верховного Суду фактичні шлюбні відносини не являють собою підставою для призначення особі пенсії у зв'язку з втратою годувальника, незважаючи ні на тривалість спільного проживання, ні на наявність спільних дітей, ні на факт повного утримання такої особи.

Однак необхідно звернути увагу на прецедентні рішення Європейського суду з прав людини у подібних справах, зважаючи на той факт, що згідно ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»

від 23 лютого 2006 року № 3477-IV національні суди застосовують практику Суду як джерело права. Яскравим прикладом є справа Муньос Діас про ти Іспанії (Munoz Diaz v. Spain). Муньос Діас одружилася за циганським звичаєм, народила шістьох дітей, а сім'я отримала статус багатодітної. Після смерті чоловіка у 2000 р. заявниця звернулася за пенсією у зв'язку з втратою годувальника. Однак її прохання було відхилене на тій підставі, що вона не була його законною дружиною. Суд задовільнив скаргу заявниці і постановив, що було порушення з боку іспанської держави ст. 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та ст. 1 Протоколу № 1 до неї [9, с. 103-107].

2) діти (у тому числі діти, які народилися до спливу 10 місяців з дня смерті годувальника) померлого годувальника, які не досягли 18 років або старші цього віку, якщо вони стали особами з інвалідністю до досягнення 18 років.

Діти, які навчаються за денною формою навчання у загальноосвітніх навчальних закладах системи загальної середньої освіти, а також професійно-технічних, вищих навчальних закладах (у тому числі у період між завершенням навчання в одному із зазначених навчальних закладів та вступом до іншого навчального закладу або у період між завершенням навчання за одним освітньо-кваліфікаційним рівнем та продовженням навчання за іншим за умови, що такий період не перевищує чотирьох місяців), – до закінчення такими дітьми навчальних закладів, але не довше ніж до досягнення ними 23 років, та діти-сироти – до досягнення ними 23 років незалежно від того, навчаються вони чи ні [10].

В цьому випадку важливе значення мають правові позиції Верховного Суду України, що викладені в постанові «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» від 31 березня 1995 року № 5. Відповідно до п. 8 Постанови: «Одержання заявником заробітку, пенсії, стипендії, інших доходів не є підставою для відмови у встановленні факту перебування на утриманні, коли суд встановить, що основним і постійним джерелом засобів до існування була для заявника допомога з боку особи, яка надавала йому утримання» [11].

3) чоловік (дружина), а в разі їх відсутності – один з батьків або брат чи сестра, дідусь чи бабуся померлого годувальника незалежно від віку і працездатності, якщо він (вона) не працюють і зайняті доглядом за дитиною (дітьми) померлого годувальника до досягнення нею (ними) 8 років.

Автори О. Г. Азарова та О. Є. Козлов відзначають, що зазначену підставу необхідно змінити в частині збільшення періоду догляду за дитиною, а відповідно і часу протягом якого особи мають право на отримання пенсії, а саме до досягнення дитини 16 річного віку. Свою позицію обґрунтовують тим, що згідно до ст. 188 Кодексу законів про працю України особа набуває повної трудової правосуб'єктності, як правило, з 16 років, тобто саме з цього моменту особа може самостійно вступати у трудові правовідносини, а отже отримувати певний прибуток, заробітню плату, що забезпечить її існування [12, с.150-153].

Згідно ст. 37 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» розмір пенсії складає 50 відсотків пенсії за віком померлого годувальника на одного непрацездатного члена сім'ї та 100 відсотків пенсії на двох та більше, що розподіляється між ними рівними частками. Однак, в залежності від правового статусу померлого, то розмір пенсійних виплат може різнитися від зазначеного стандарту. Якщо звернутись до аналізу спеціального законодавства, наприклад, до Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 р. № 1697-VII, то ч. 19 ст. 86 встановлює інший розмір пенсій, відмінний від профільного закону: «Пенсія у зв'язку з втратою годувальника призначається непрацездатним членам сім'ї прокурора або слідчого, які були на його утриманні на момент смерті (при цьому дітям пенсія призначається незалежно від того, чи були вони на утриманні годувальника), за наявності у померлого годувальника стажу роботи в органах прокуратури не менше 10 років, у розмірі 60 відсотків середньомісячного (чинного) заробітку на одного члена сім'ї, 70 відсотків – на двох і більше членів сім'ї» [13].

Однак, як діяти в тому випадку, коли дитина померлого годувальника втратила засоби для існування, оскільки перебувала на його отриманні, а на момент смерті встановлений той факт, що годувальник не набув за життя право на пенсію ?

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю» від 18 травня 2004 року № 1727-IV особа, яка не має права на пенсію – дитина померлого годувальника (у тому числі народжена до спливу 10 місяців з дня смерті годувальника), який на день смерті не мав страхового стажу, необхідного для призначення пенсії для особи з інвалідністю III групи. Відповідно дитина померлого годувальника має право на державну соціальну допомогу. Наразі політика нашої держави направлена на посилення гарантованих прав дітей та забезпечення їм гідних умов існування. У зв'язку з цим 18 серпня 2017 року Кабінетом Міністрів України була схвалена постанова «Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 2 квітня 2005 р. № 261» відповідно до якої збільшився розмір соціальної допомоги. Відповідно до постанови соціальна допомога встановлюється виходячи з розміру прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність, у такому розмірі: 150 відсотків – на трьох і більше дітей померлого годувальника; 120 відсотків – на двох дітей померлого годувальника; 100 відсотків – особам з інвалідністю I групи, жінкам, яким присвоєно звання “Мати-героїня”, на одну дитину померлого годувальника [14].

Також необхідно звернути увагу на положення Постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання пенсійного забезпечення громадян» від 26 березня 2008 року № 265, в якій зазначається: «У разі коли особа з інвалідністю з дитинства або дитина з інвалідністю одночасно отримує державну соціальну допомогу відповідно до Закону України «Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам» і пенсію у зв'язку з втратою годувальника, надається щомісячна державна адресна допомога до державної соціальної допомоги особам з інвалідністю з дитинства та дітям з інвалідністю і до пенсії у зв'язку з втратою годувальника» [15].

Висновки і пропозиції. Таким чином, підсумовуючи вищезазначене, необхідно зазначити, що наразі національна законодавча база України в частині регулювання суспільних відносин, що виникають у зв'язку з наданням соціального забезпечення з боку держави особам, що потребують матеріальної підтримки у зв'язку з втратою годувальника потребує уніфікації та систематизації, оскільки це сприятиме більш ефективному практичному застосуванню правових положень громадянами України.

Необхідно відмітити і позитивний аспект: законодавство України реформується у напрямку посилення рівня соціального захисту, відбуваються активні процеси імплементації соціальних норм міжнародних договорів, вітчизняне законодавство адаптується до міжнародних стандартів та рекомендацій. Зокрема, 16 березня 2016 року було ратифіковано Конвенцію МОП № 102 «Конвенція про мінімальні норми соціального забезпечення». До того ж, згідно аналізу законодавчих положень в частині захисту громадян на належне пенсійне забезпечення у разі втрати годувальника, нормативно-правові акти України цілком відповідають мінімальним міжнародним стандартам соціального забезпечення, а в деяких випадках національні норми є навіть вищими від встановлених у Конвенції вимог. Наприклад, Законом України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» охоплено ширше коло осіб, яким гарантується соціальних захист у випадку втрати годувальника, ніж це передбачено Конвенцією та встановлено більш високі розміри виплат.

Список використаної літератури

1. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права: Міжнародний документ від 16.12.1966. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042.
3. Конвенція про мінімальні норми соціального забезпечення: Конвенція від 28.06.1952. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 36. Ст. 5.

4. Конвенція про допомоги по інвалідності, по старості і у зв'язку з втраатою годувальника № 128: Конвенція від 29.06.1967 № 128. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_326.
5. Європейський кодекс соціального забезпечення: Міжнародний документ від 16.04.1964 № ETS № 48. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_329.
6. Про проект Концепції соціального забезпечення населення України: Постанова Верховної Ради України від 21.12.1993 № 3758-XII. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 6. Ст. 31.
7. Звіт про роботу Пенсійного фонду України у 2017 році, бюджет, пріоритети діяльності та План роботи Фонду на 2018 рік. URL: <https://www.pfu.gov.ua/32629-zvit-pro-rohttps-www-pfu-gov-ua-33226-zvit-golovy-pravlinnya-pensijnogo-fondu-ukrayiny-oleksiya-zarudnogo-pro-robotu-u-2017-rotsi-botu-pensijnogo-fondu-ukrayiny-u-2017-rotsi-byudzheth-priorytety-diyaln/>.
8. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування: Закон України від 09.07.2003 № 1058-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003 р., № 49. Ст. 376
9. Diaz v. Spain. Judgment of the European Court of Human Rights dated 8 December 2009. URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=MU%D1OZ%20%7C%20D%CDAZ&sessionId=72944014&skin=hudoc.en>.
10. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 23.09.1999 № 1105-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999 р. № 46. Ст. 403.
11. Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення: Постанова Верховного Суду України від 31.03.1995 № 5. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-95>.
12. Азарова Е.Г., Козлов О.Є. Личность и социальное обеспечение в СССР. 1983. С.168.
13. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII. Відомості Верховної Ради України. № 2-3. Ст. 54.
14. Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 2 квітня 2005 р. № 261: Постанова Кабінету Міністрів України від 18.08.2017 № 611. Урядовий кур'єр від 31.08.2017. № 161.
15. Деякі питання пенсійного забезпечення громадян: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.03.2008 № 265. Урядовий кур'єр від 02.04.2008. № 61.

References

1. Constitution of Ukraine (1996, June 28). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. Kyiv: Parlam. vyd-vo [in Ukrainian].
2. International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042. [in Ukrainian]
3. Convention on Minimum Social Security (2016, June 28). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. Kyiv: Parlam. vyd-vo[in Ukrainian]
4. Convention on Disability, Old Age and Loss of Nursing Benefits No. 128. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_326 [in Ukrainian]
5. European Social Security Code. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_329 [in Ukrainian]
6. About the draft Concept of social security of the population of Ukraine (1993, December 21). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. Kyiv: Parlam. vyd-vo [in Ukrainian].
7. Report on the work of the Pension Fund of Ukraine in 2017, budget, activity priorities and Fund's Work Plan for 2018. Retrieved from: <https://www.pfu.gov.ua/32629-zvit-pro-rohttps-www-pfu-gov-ua-33226-zvit-golovy-pravlinnya-pensijnogo-fondu-ukrayiny-oleksiya-zarudnogo-pro-robotu-u-2017-rotsi-bot-pension-fund-ukrayiny-u-2017-rotsi-byudzheth-priorytety-diyaln/>.
8. On Compulsory State Pension Insurance (2003, 10 July). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. Kyiv: Parlam. vyd-vo. [in Ukrainian].
9. Diaz v. Spain. Judgment of the European Court of Human Rights dated 8 December 2009. Retrieved from: cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=MU%D1OZ%20%7C%20D%CDAZ&sessionId=72944014&skin=hudoc.en
10. On compulsory state social insurance (1999, September 23). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. Kyiv: Parlam. vyd-vo. [in Ukrainian].
11. On judicial practice in cases of establishing facts of legal importance: Resolution of the Supreme Court of Ukraine. Retrieved from: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-95>. [in Ukrainian].
12. Azarova E.G, Kozlov O.E (1983). Personality and Social Security in the USSR. [in Russian].
13. On the Prosecutor's Office (2014, September 10). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. Kyiv: Parlam. vyd-vo [in Ukrainian].
14. On Amendments to the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine No. 261 (2017, August 31). Uriadovi kurier [in Ukrainian].
15. Some issues of pension provision for citizens: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine (2008, March 26). Uriadovi kurier [in Ukrainian].

О. Н. Потопахина, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина
e-mail: olganikolaevna2010@ukr.net

М. М. Ячменская, студентка магистратуры
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Экономико-правовой факультет
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина
e-mail: meryem.yachmenska@gmail.com

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ В СВЯЗИ С УТРАТОЙ КОРМИЛЬЦА

Резюме

Научная статья посвящена исследованию теоретических и практических вопросов правового регулирования пенсионного обеспечения в случае потери кормильца, проанализировано законодательство по пенсионному страхованию в случае потери кормильца, а именно рассмотрен порядок и условия назначения пенсии в случае потери кормильца, субъектный состав правоотношений по общеобязательному пенсионному страхованию в случае потери кормильца с учетом материалов практики и позиций Верховного Суда, Европейского суда по правам человека, международных и европейских стандартов по вопросам пенсионного обеспечения в связи с потерей кормильца. В целом, на основании изучения специальной литературы, действующего законодательства и практики его применения, зарубежного опыта сформулированы предложения по совершенствованию правового регулирования пенсионного страхования в случае потери кормильца.

Ключевые слова: законодательство по пенсионному страхованию в случае потери кормильца, пенсионное страхование в связи с потерей кормильца, пенсии в связи с потерей кормильца, нетрудоспособные члены семьи.

O. N. Potopakhina, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine
e-mail: olganikolaevna2010@ukr.net

M. M. Yachmenska, Student of Magistracy
Odessa I. I. Mechnikov National University
Economics and Law Faculty
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine
e-mail: meryem.yachmenska@gmail.com

LEGAL REGULATION OF RETIREMENT BENEFITS IN CONNECTION WITH THE LOSS OF A BREADWINNER

Summary

The purpose of the article is to investigate theoretical and practical problems of legal regulation of retirement benefits in case of loss of a breadwinner.

The relevance of the article is based on the statistics of the Pension Fund of Ukraine, which indicates the number of persons who need of assistance from the state in connection with the loss of a breadwinner. The issue of retirement benefits in the event of the loss of a breadwinner remains a social problem for society, which needs to be addressed both economically and through legal means. There is a need to carry out a legal analysis of the conditions and procedure for granting a pension in connection with the loss of a breadwinner. In this regard, the subjective composition of the legal pension insurance relationship was

investigated in the event of the loss of a breadwinner, taking into account the practices and positions of the Supreme Court, the European Court of Human Rights, as well as the procedure and conditions for obtaining a pension in connection with the loss of a breadwinner.

It should be noted that the state policy of Ukraine is currently aimed at implementing effective measures to bring national legislation closer to higher international and European standards in the field of social relations.

In this regard, a legal analysis of international and European standards on retirement benefits was conducted in connection with the loss of a breadwinner.

The methods used in the writing of the work is a formal-logical, comparatively legal, systematic method.

The results obtained show that the national legal system of Ukraine in terms of regulating public relations arising from the provision of social security by the state to persons in need of financial support in connection with the loss of a breadwinner needs unification and systematization. In fact, social security legislation does not currently have a clear system, which affects the effectiveness of the practical implementation of legal provisions by Ukrainian citizens.

In general, on the basis of analysis of special literature, foreign experience, current legislation, case law, practice of implementation of legal provisions, the Pension Fund of Ukraine has formulated proposals to improve the legal regulation of pension insurance in case of loss of a breadwinner.

Keywords: legislation on retirement insurance in case of loss of a breadwinner, pension insurance in connection with the loss of a breadwinner, pensions due to the loss of a breadwinner, disabled family members

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 343.14+340.691

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184872>

І. О. Бельчіков, викладач

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна
e-mail: iab-doc@hotmail.com

О. Г. Хрищева, студентка магістратури

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна
e-mail: Neykova@i.ua

ДОПИТ СУДОВО-МЕДИЧНОГО ЕКСПЕРТА ЯК СПОСІБ ОЦІНКИ ДОСТОВІРНОСТІ І ОБҐРУНТОВАНOSTІ ВИСНОВКУ ЕКСПЕРТИЗИ

Статтю присвячено аналізу особливостей допиту судово-медичного експерта. Актуальність обраної теми зумовлюється тим, що незважаючи на достатню кількість робіт, присвячених зазначеній темі, на сьогоднішній день відсутня одноманітна позиція серед науковців та практичних працівників щодо процедури допиту судово-медичного експерта та критеріїв, які визначають достовірність його висновку. Використовуються системний, аналітичний, порівняльно-історичний, формально-юридичний методи дослідження допиту судово-медичного експерта. В межах роботи проаналізовано оцінювання слідчим та судом достовірності висновку судово-медичного експерта шляхом проведення допиту, встановлено важливість допиту експерта для процесу доказування у кримінальному провадженні. У даній статті здійснена спроба вирішити цю проблему та виокремити особливості допиту судово-медичного експерта та сформулювати основні критерії визначення достовірності експертного висновку.

Ключові слова: експерт, судово-медичний експерт, експертиза, висновок експерта, допит.

Постановка проблеми. На сьогоднішній день оцінка висновку судово-медичного експерта, як і раніше залишається наріжним каменем кримінально-правової, кримінально-процесуальної та судово-медичної наук. На жаль, на практиці поширені численні помилки, обумовлені особистою зацікавленістю судово-медичного експерта у ході розслідування, його некомпетентністю або недбалістю.

Наразі багатьма вченими констатується той факт, що слідчі та судді, не маючи необхідного досвіду у медичній та біологічній галузях, не можуть у повній мірі оцінити змістовну частину висновку, наукову обґрунтованість, правильність застосування експертної методики, достовірність висновку судово-медичного експерта. Одним із найбільш дієвих способів усунення сумнівів у достовірності висновку судово-медичного експерта є його перевірка шляхом проведення допиту. Враховуючи вагомість експертного висновку для процесу доказування, актуально звернутись до дослідження особливостей допиту судово-медичного експерта.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремим проблемам допиту судово-медичного експерта присвячені праці таких вчених як: В. І. Чекотило, О. М. Моїсєєва, Н. А. Панько, Є. В. Селиної, А. Н. Титова, Т. В. Тютюнника, Л. Є. Арцкер, Є. Г. Коваленко, І. В. Буркова, П. Д. Біленчука, А. Ф. Волобуєва та інших.

Метою статті є аналіз окремих питань допиту судово-медичного експерта у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу. Судова медицина – галузь медичних знань, що вивчає і розробляє медико-біологічні проблеми, які виникають під час здійснення правоохоронної діяльності, а також подібні з ними проблеми охорони здоров'я [1, с. 7]. Досвід показує, що в процесі реалізації правових норм перед правоохоронними органами постають запитання, вирішити які можливо тільки шляхом використання спеціальних медичних знань, зокрема, «Яка причина смерті?», «Які ушкодження є на трупі?», «Яким знаряддям могло бути нанесено тілесне ушкодження?», «Яка давність ушкодження?» та багато інших. Сучасний кримінальний процес тяжіє до розширення використання спеціальних знань для досягнення об'єктивної істини та збільшення ролі судово-медичної експертизи у формуванні доказової бази у кримінальному провадженні.

Судово-медична експертиза — це науково-практичне дослідження, яке здійснюється лікарем за ухвалою суду для надання висновку з медичних та деяких біологічних питань, що виникають під час розслідування або судового розгляду конкретного кримінального або цивільного провадження [1, с. 26]. Судово-медична експертиза проводиться з метою дослідження на підставі спеціальних знань матеріальних об'єктів, що містять інформацію про обставини справи, яка перебуває в провадженні органів дізнання, слідчого, прокурора чи суду [2].

Згідно із ст. 69 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК України) експертом є особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право відповідно до Закону України «Про судову експертизу» на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок з питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань [3]. Судово-медичну експертизу може здійснювати виключно особа, яка має вищу медичну освіту. Процесуальною фігурою судово-медичний експерт стає в момент залучення його у якості спеціаліста для огляду місця події, експертом – після відкриття кримінального провадження.

Відповідно до ч.1 ст.101 КПК України висновок експерта — це докладний опис проведених експертом досліджень та зроблені за їх результатами висновки, обґрунтовані відповіді на запитання, поставлені особою, яка залучила експерта, або слідчим суддею чи судом, що доручив проведення експертизи [3].

В останнє десятиліття юристи все частіше звертають увагу на проблеми в області доказової діяльності суду, пов'язаної з дослідженням і оцінкою фактів, які отримали своє відображення у висновку судово-медичного експерта. На думку А. Р. Белкіна: «слідчий, суд не можуть повно та всебічно оцінити висновок експерта, зокрема судово-медичного. Оцінка суб'єктами доказування висновку експерта частіше за все зводиться до перевірки повноти висновку, його форми та відповідності іншим доказам по справі» [4, с. 320].

Дані проведеного анкетування працівників слідства та аналізу практики, свідчать про те, що у більшості випадків із усього висновку експерта слідчого та суд цікавлять виключно отримані результати [5, с. 175]. Одним із найбільш дієвих способів усунення сумнівів у достовірності висновку судово-медичного експерта є його перевірка шляхом проведення допиту [6, с. 363]. Допит судово-медичного експерта це один із засобів отримання доказів у кримінальному провадженні, який проводиться з метою роз'яснення проведеного ним дослідження, можливий виключно після надання експертом письмового висновку та не має виходити за межі проведеного дослідження.

Допит експерта – це процесуальна дія, яка може здійснюватись як під час досудового розслідування, так і під час судового розгляду згідно із п.2 ч.5. ст. 69 КПК України. На сьогоднішній день у КПК України відсутня окрема стаття, яка б регламентувала проведення допиту експерта, зокрема судово-медичного, на стадії досудового розслідування, на відміну від КПК України 1960 року, у якому було передбачено дві окремі статті 201 (допит експерта під час досудового розслідування) та 311 (допит експерта під час су-

дового слідства). На стадії досудового розслідування допит судово-медичного експерта може здійснюватись тільки після ознайомлення слідчого із висновком експерта і метою зазначеної процесуальної дії є отримання роз'яснення або доповнення його висновку [6, с. 363]. Згідно із ч.1 ст. 356 КПК України «за клопотанням сторони кримінального провадження, потерпілого або за власною ініціативою суд має право викликати експерта для допиту для роз'яснення висновку» [3]. Також слід зазначити, що у процесі розслідування злочинів може скластися ситуація, що обумовлює необхідність проведення допиту однієї особи в зв'язку з її діяльністю як в якості спеціаліста так і експерта. У цьому випадку повинні бути проведені два допити, предметом яких буде відповідно діяльність в обох вказаних якостях.

Результати допиту судово-медичного експерта можуть стати підставою для призначення додаткової або повторної експертизи того ж виду, іншої експертизи, а також отримання зразків для порівняльного дослідження, без яких допитуваний експерт у наданому ним висновку не може зробити обґрунтування або навіть провести дослідження представлених об'єктів. Відповідно до Ухвали колегії суддів в кримінальних справах Верховного Суду України від 06.03.2001 р., за наявності істотних суперечностей між висновком судово-медичної експертизи та іншими доказами по справі суд повинен їх усунути, допитавши в судовому засіданні судово-медичного експерта, який дав такий висновок, і в разі необхідності призначити повторну експертизу [7]. Законодавець значно звужив мету допиту судово-медичного експерта, звівши її фактично тільки до роз'яснення експертом свого висновку.

Професор Л. Є. Ароцкер вважав, що предметом допиту експерта можуть бути найрізноманітніші за своїм характером обставини, що вимагають його спеціальних знань, але будь-які з них повинні відноситись до предмету проведеної експертизи [8, с. 108]. Допит експерта, на відміну від допиту свідка, починається не вільною розповіддю про все, що відомо у справі, а постановкою конкретних питань, які потребують роз'яснення або доповнюють питання, вирішені у висновку експерта [9, с. 73]. Судово-медичний експерт попереджається перед допитом про кримінальну відповідальність за надання заздалегідь неправдивих показань та за відмову від надання показань. Під час проведення його допиту у суді можуть бути поставлені запитання щодо наявності в експерта спеціальних знань та кваліфікації з досліджуваних питань (освіти, стажу роботи, наукового ступеня тощо), суміжних з предметом його експертизи; використаних методик та теоретичних розробок; достатності відомостей, на підставі яких готувався висновок; наукового обґрунтування та методів, за допомогою яких експерт дійшов висновку; застосовності та правильності застосування принципів та методів до фактів кримінального провадження; інші запитання, що стосуються достовірності висновку [3]. Таким чином, за допомогою допиту експерта можна встановити компетентність самого експерта в конкретному вигляді експертизи, чого не можна зробити, наприклад, шляхом ознайомлення із вступною частиною висновку експерта, у якій в найзагальніших рисах представлені відомості про експерта та експертну установу, в якій проводилася експертиза.

Заслуговує на увагу думка Н. А. Панько, яка не вбачає необхідності з'ясувати під час допиту експерта питання щодо наявності спеціальних знань та кваліфікації з досліджуваних питань (освіти, стажу роботи, наукового ступеня тощо), які стосуються предмета його експертизи, оскільки ці дані містяться в Реєстрі атестованих судових експертів Міністерства юстиції України. Отож, немає сенсу з'ясувати їх у експерта [10, с. 282].

В межах допиту судово-медичного експерта слідчий або суд в процесі безпосередньої бесіди з експертом, який провів необхідні дослідження, зможе переконатися наскільки останній зміг професійно і грамотно відповісти на всі запитання, поставлені перед ним, аргументувати вибір використовуваної методики, обґрунтувати і підтвердити висновки, до яких він прийшов під час проведення експертизи. Крім компетентності судового експерта вагоме значення має встановлення незацікавленості і об'єктивності експерта в ході проведення судової експертизи.

Достовірність висновку судово-медичного експерта визначається сукупністю чинників. Як правило, це проводиться з урахуванням трьох основних критеріїв: процесуального, змістовного і наукового, які на нашу думку, є основними доказовими важелями у визнанні достовірності висновку судово-медичного експерта. Процесуальний критерій: оцінка висновку експерта з правової точки зору. На цій стадії необхідно встановити, чи володіє експерт необхідною компетенцією для вирішення поставлених перед ним питань; чи дотримані права учасників процесу при призначенні і проведенні експертизи; чи не є експерт зацікавленою особою тощо. У разі недотримання перерахованих вище умов експертний висновок як доказ не має юридичної сили і не може бути зарахованим до матеріалів судової справи. Змістовний критерій включає в себе питання підтвердження наявності у експерта необхідних спеціальних знань; визначення правильності розуміння експертом поставлених перед ним запитань [11]. Оцінюючи висновок експертизи за цим критерієм, необхідно також враховувати, що на його допустимість впливає справжність об'єктів, які досліджуються. Якщо такі об'єкти будуть визнані недопустимими, то зазначену властивість втрачає і сам експертний висновок. Науковий аспект полягає в оцінці достовірності наукової обґрунтованості і правильності застосування методик, обраних експертом.

Варто відзначити, що під час допиту судово-медичного експерта, який провів дослідження, допустимим є уточнення передумов для сформованого в нього внутрішнього переконання за поставленими для дослідження запитаннями. На нашу думку, таке уточнення є обґрунтованим в умовах сучасного постійного розвитку технологій, які впроваджуються у дослідницьку діяльність. Ми поділяємо думку А. М. Моїсєєва, який пропонує під час формування запитань експерту, зокрема судово-медичному, виключати ті, що не потребують спеціальних знань та прирівнюють статус експерта до положення свідка [12, с. 122]. У разі надходження таких запитань судово-медичному експерту від учасників кримінального провадження ми рекомендуємо експерту клопотати перед судом про відхилення зазначених запитань. Такий спосіб буде сприяти підвищенню ефективності допиту судово-медичного експерта за рахунок уникнення недоцільних запитань, які не відповідають компетенції та процесуальному статусу експерта. Значення показань судово-медичного експерта дуже вагоме, оскільки він може або зміцнити викладену у експертному висновку позицію, або послабити її, або фактично відмовитися від наданого висновку.

Відповідно до положень КПК України сторони кримінального провадження для доведення або спростування достовірності висновку експерта мають право надати відомості, які стосуються знань, вмінь, кваліфікації, освіти та підготовки експерта. Кожна зі сторін кримінального провадження переслідує свої цілі коли заявляє клопотання про виклик експерта для допиту в суді. Сторона обвинувачення намагається довести обґрунтованість і достовірність висновку експерта і в той же час отримати ще один доказ – свідчення експерта. Тим не менш, виклик експерта до суду є небажаним для неї, так як це супроводжується реальним тактичним ризиком, пов'язаним з передбачуваною поведінкою сторони захисту, яка приймає участь у перехресному допиті. Сторона захисту, з іншого боку, прагне виявити недоліки висновку експерта, а потім виключити його з переліку доказів. Використовуючи фактор зневажливості при ставленні запитань перед експертом і заручившись свідченням експерта, захист цілком може поставити під сумнів обґрунтованість висновків експерта. Найгірша для сторони, яка спростовує достовірність висновку експерта, та ситуація, в якій викликаний до суду судово-медичний експерт не просто підтримає свій висновок, а й фактично сформулює додаткові висновки за новими, поставленими судом запитаннями. Мета суду при ініціації виклику експерта на допит відрізняється від цілей сторін і полягає лише в отриманні роз'яснень та доповнень до висновку експерта, необхідних для перевірки та оцінки цих доказів [13, с. 28].

Показання експерта не можуть замінити собою висновок експерта, оскільки він може бути допитаний лише після складання та надання висновку слідчому, суду, а також

після його попереднього аналізу та оцінки [14, с. 133]. Остаточна оцінка показань експерта, наданих у судовому засіданні, покладається на суд.

Висновки і пропозиції. Доказове значення висновку судово-медичного експерта варто враховувати як характеристику, яка відображає його місце у системі інших доказів по справі. Необхідно брати до уваги рівень аргументованості висновку експерта, а також розуміння цього процесуального документу слідчим, судом та іншими учасниками кримінального процесу. Доказова значущість результатів судово-медичної експертизи обумовлена не тільки їх місцем у системі інших доказів по справі, але залежить і від змісту висновку експерта, якості опису процесу та результатів дослідження.

Наразі багатьма вченими констатується той факт, що слідчі та судді, не володіючи спеціальними медичними та біологічними знаннями експерта, не можуть у повній мірі оцінити змістовну частину висновку, наукову обґрунтованість, правильність застосування експертної методики, достовірність висновку судово-медичного експерта. Основними критеріями визначення достовірності висновку судово-медичного експерта є процесуальний, змістовний та науковий.

Оскільки висновок експерта належить до виду доказів, який доволі часто ставиться під сумнів учасниками кримінального процесу, вважаємо, що проведення допиту судово-медичного експерта, який надав висновок, надає можливість оцінити обґрунтованість та достовірність зазначеного доказу.

Список використаної літератури

1. Тагаев Н. Н. Судебная медицина / Н. Н. Тагаев. – Харьков: Факт, 2003. – 1267 с.
2. Про затвердження інструкції про проведення судово-медичної експертизи: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 17.01.1995 р. № 6. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua>.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88.
4. Белкин А. Р. Теория доказывания: научно-методическое пособие / А. Р. Белкин. – М.: Норма, 1999. – 429 с.
5. Моїсєєв О. М. Експертні технології: теорія формування і практика застосування: монографія / О. М. Моїсєєв. – Харків: Апостиль, 2011. – 424 с.
6. Титов А. Н., Тютюнник Т. В. Некоторые аспекты допроса эксперта в уголовном процессе / А. Н. Титов, Т. В. Тютюнник // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2013. – Т. 26 (65). № 2-1. Ч. 2. – С. 363-368.
7. Ухвала Судової колегії у кримінальних справах Верховного Суду України від 06.03.2001. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua>
8. Ароцкер Л. Е. Тактика и этика судебного допроса / Л. Е. Ароцкер. – М.: Юридическая литература, 1969. – 120 с.
9. Селина Е. В. Доказывание с использованием специальных познаний по уголовным делам / Е. В. Селина. – М.: Юрлитинформ, 2003. – 128 с.
10. Панько Н. А. Допит експерта в суді як засіб оцінки його висновку/ Н. А. Панько // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 1. – С. 280-284.
11. Бутырин А. Ю., Трифонова З. В. Обеспечение достоверности выводов в заключении эксперта при производстве судебной строительно-технической экспертизы / А. Ю. Бутырин, З. В. Трифонова // Теория и практика судебной экспертизы. – 2017. – Том 12. – № 3. – С. 78–84.
12. Моїсєєв О. М. Процесуальне значення допиту експерта. Теорія та практика судової експертизи та криміналістики / О. М. Моїсєєв // Право. – 2009. – Вип. 9. – С. 120-126.
13. Гришин А. В. Особенности допроса эксперта в суде / А. В. Гришин // Евразийская адвокатура. – 2015. – № 1. – С. 26-30.
14. Чекотило В. І. Окремі питання допиту експерта під час досудового розслідування / В. І. Чекотило // Наше право. – 2015. – № 4. – С. 131-135.

References

1. Tagayev N.N. (2003). Forensic medicine. Kharkiv: Fact. [in Russian].
2. Instruction on conducting forensic examination, approved by the order of the Ministry of Health of Ukraine №6 (2005, January 17). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua> [in Ukrainian].
3. The Criminal Procedure Code of Ukraine (2012, April 13). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. Kyiv: Parlam. vyd-vo [in Ukrainian].

4. Belkin A.R. (1999). Theory of evidence: scientific and methodological manual. Moscva: Norma. [in Russian].
5. Moiseev O.M. (2011). Expert Technology: Theory of Formation and Practice of Recognition: Monograph. Kharkiv: Apostille [in Ukrainian].
6. Titov A.N., Tyutyunnik T.V. (2013). Some aspects of the interrogation of an expert in criminal proceedings. Scientific notes of the Tauride National University of Vernadsky, 26 (65). [in Russian].
7. Decision of the Judicial Board on Criminal Cases of the Supreme Court of Ukraine dated (2001, March 06). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua> [in Ukrainian].
8. Arocker L.E. (1969). Tactics and ethics of judicial interrogation. M.: Legal Literature.
9. Selina E.V. (2003). Proving using special knowledge in criminal cases. Moscva: Yurlitinform. [in Russian].
10. Panko N. A. (2013). Interrogation of an expert in court as a means of assessing his conclusion. Chronicle of Kyiv University of Law, 1 [in Ukrainian].
11. Butyrin A.U., Trifonova Z.V. (2017). Ensuring the reliability of conclusions in the expert's opinion during the production of forensic construction. The theory and practice of forensic examination, 12 (3). [in Russian].
12. Moiseev O.M. (2009). The procedural significance of the expert's interrogation. Theory and Practice of Forensic Expertise and Forensics. Law, 9 [in Ukrainian].
13. Grishin A.V. (2015). Interrogations experts in court. Eurasian advocacy, 1. [in Russian].
14. Chekotilo V.I. (2015). Separate questions of the expert's interrogation during the pre-trial investigation. Our right, 4 [in Ukrainian].

Стаття надійшла 12.11.2019

И. А. Бельчиков, преподаватель

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина
e-mail: iab-doc@hotmail.com

А. Г. Хрищева, студентка магистратуры

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина
e-mail: Neykova@i.ua

ДОПРОС СУДЕБНО-МЕДИЦИНСКОГО ЭКСПЕРТА КАК СПОСОБ ОЦЕНКИ ДОСТОВЕРНОСТИ И ОБОСНОВАННОСТИ ВЫВОДОВ ЭКСПЕРТИЗЫ

Резюме

Статья посвящена анализу особенностей допроса судебно-медицинского эксперта. Актуальность выбранной темы обусловлена тем, что невзирая на достаточно большое количество работ, посвященных указанной теме, на сегодняшний день отсутствует единообразная позиция среди ученых и практических работников касательно процедуры допроса судебно-медицинского эксперта и критериев, которые определяют достоверность его заключения. Используются системный, аналитический, сравнительно-исторический, формально-юридический методы исследования допроса судебно-медицинского эксперта. В рамках работы проанализировано оценивание следователем и судом достоверности заключения судебно-медицинского эксперта путем проведения допроса, установлена важность допроса эксперта для процесса доказывания в уголовном производстве. В данной статье предпринята попытка решить эту проблему и выделить особенности допроса судебно-медицинского эксперта, а также сформировать основные критерии определения достоверности экспертного заключения.

Ключевые слова: эксперт, судебно-медицинский эксперт, экспертиза, заключение эксперта, допрос.

УДК 343.33

DOI: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.36.184874>

У. З. Коруц, канд. юрид. наук, доцент,
начальник відділу міжнародних зв'язків
Тернопільський національний економічний університет
вул. Львівська, 1, Тернопіль, 46000, Україна
email: inter.office.tneu@gmail.com

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПРОПАГАНДУ ВІЙНИ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ДОСВІД ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Стаття присвячена дослідженню питання кримінальної відповідальності за пропаганду війни в Україні. Незважаючи на велику суспільну небезпечність та міжнародний характер, кримінально-правова заборона пропаганди війни, як злочин проти миру, в європейських країнах майже не передбачена. Причина в тому, що поступово все більше європейських держав визнають юрисдикцію Міжнародного кримінального суду і, відповідно, в їх національних кримінальних кодексах положення про відповідальність за міжнародні злочини (злочини проти миру та безпеки людства, воєнні злочини, геноцид тощо) зникають.

У статті розглянуто питання притягнення до кримінальної відповідальності за пропаганду війни в Україні. Проаналізовано особливості кримінального правопорушення пропаганди війни. Особливу увагу приділено дослідженню норм міжнародних договорів, що регулюють питання відповідальності за ці злочини.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, пропаганда війни, кримінальне право, міжнародне право, агресія, воєнний конфлікт.

Постановка проблеми. Пропаганда війни несе в собі загрозу кожній людині, світової спільноті, безпеці людству та довкіллю, порушуючи підвалини мирного людського співіснування. Задля розгляду таких злочинів як геноцид, злочинів проти людяності, військових злочинів, злочинів агресії було створено Міжнародний кримінальний суд. Його діяльність регулюється Римським статутом Міжнародного кримінального суду [1], який Україна підписала у 2000 р., проте і досі не ратифікувала. В свою чергу, Європейський Союз невпинно нагадує про зобов'язання України ратифікувати Римський статут Міжнародного кримінального суду. Це зобов'язання Україна взяла на себе відповідно до Угоди про асоціацію та перехідних положень Конституції України, а зокрема поправки до статті 124, термін щодо виконання яких сплинув влітку 2019 р.

Про актуальність обраної теми свідчить також положення ст. 18 Конституції України, відповідно до якої зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загально визнаними принципами і нормами міжнародного права [2, ст. 18]. Безспірно під мирним співробітництвом розуміється повна відмова від війни як способу врегулювання конфліктів. Таким чином, Україна заявляє про себе як про державу, яка не використовує війну у своїй зовнішньополітичній діяльності, а у внутрішній політиці закріплює кримінальну відповідальність за її пропаганду (ст. 436 Кримінального кодексу України – далі КК України) [3].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема кримінальної відповідальності за пропаганду війни наразі не була предметом системного дослідження. Однак окремі аспекти цієї проблематики знайшли своє відображення у наукових роботах таких вчених як Р. М. Валесев, О. О. Дудоров, Н. А. Зелінська, Т. О. Ісакова, О. О. Костенко, П. В. Пекар, О. Е. Радутний, І. П. Сафіуліна, В. І. Свинцов, М. І. Хавронюк та ін.

Метою статті є дослідження питання кримінальної відповідальності за пропаганду війни в Україні.

Відповідно до п. 1 Закону України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» зобов'язання України, які випливають із статті 8 Угоди, щодо ратифікації Римського статуту Міжнародного кримінального суду 1998 р. будуть виконані після внесення відповідних змін до Конституції України [4]. Ратифікуючи Римський статут Міжнародного кримінального суду (далі – МКС), країни взяли на себе зобов'язання переглянути свої національні закони, ввести в дію нові законодавчі акти або внести зміни чи доповнення до чинних законів. Ці зміни були зумовлені бажанням країн-учасниць Римського статуту МКС інкорпорувати склади злочинів, передбачені цим документом. Необхідно зазначити, що, згідно з положеннями п. 4. ст. 70 Римського статуту МКС «кожна держава-учасник поширює кримінальне законодавство, що встановлює міри покарання за злочини, спрямовані проти проведення розслідувань і здійснення судочинства щодо злочинів проти правосуддя, зазначених у цій статті, вчинених її громадянином або на його території» [5, с. 882]. Таку важливість для України підкреслює той факт, що злочини проти миру мають певні особливості, зокрема, «ці злочини безпосередньо пов'язані з сучасним міжнародним кримінальним правом як галуззю міжнародного публічного права. Тому при їх кваліфікації, з'ясовуючи зміст відповідних статей цього розділу КК України, необхідно звертатися до відповідних міжнародних актів» [5].

Виклад основного матеріалу. Беручи до уваги вимоги Статуту ООН, національне кримінальне право майже усіх країн світу містить заборону агресивної воєнної пропаганди. Якщо говорити про українське кримінальне законодавство, це відображено у ст. 436 КК України «Пропаганда війни» [3]. Як визначають науковці, «усі кримінальні правопорушення, передбачені розділом XX «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку», виходячи з їхніх безпосередніх об'єктів, можна поділити на три групи: злочини проти миру, злочини проти безпеки людства, злочини проти міжнародного правопорядку взагалі». В свою чергу, пропаганда війни входить до групи злочинів проти миру [5, с. 882]. Звісно, наведена класифікація є досить умовною і не єдиною можливою, однак вона спрямовує науковий пошук з урахуванням визначених об'єктів злочинів. цікаво відмітити той факт, що в різних країнах склад злочину «пропаганда війни» входить до різних груп.

Якщо брати для дослідження розділ XX КК України в цілому, вчені зазначають, що «включення цього розділу до КК України є позитивним моментом розвитку вітчизняного законодавства. Це є відображенням тенденцій еволюції вітчизняного кримінального законодавства та розвитку сучасного міжнародного права» [6, с. 125]. Принагідно зауважимо, що з моменту прийняття КК України у 2001 р., ст. 436 не зазнала жодних змін.

Термінологія міжнародного та національного законодавства у сфері злочинів, пов'язаних із пропагандою війни та ненависті доволі розпливчата. Для застосування заборони пропаганди війни та підбурювання до ненависті на національному рівні необхідно дати визначення ключовим термінам, починаючи з поняття пропаганди.

Незалежна правозахисна організація Артікул 19 (ARTICLE 19), що працює в усьому світі з метою захисту та просування права на свободу вираження поглядів, відзначає, що в міжнародному праві немає узгодженого визначення терміну пропаганди, зокрема пропаганда війни чи риторика ненависті (мова ворожості). Такі автори як Мак Гунагл, вказуючи на поняття «війни» і «пропаганди» як два приклади «важко визначених термінів», відзначають, що «пропаганда» є достатньо широким поняттям, яке охоплює «ряд різних видів вираження думок, поглядів, що відрізняються за шкідливістю змісту, штучності їх подачі, стратегії розповсюдження та тяжкості наслідків» [7, с. 272]. Інші автори звертають увагу на те, що у Римському статуті МКС відсутній такий склад злочину як пропаганда війни та наполегливо доводять, що «пряме та публічне підбурювання до агресії», чи пропаганда війни повинні бути включені у Римський статут МКС як самостійний (окремих) міжнародний злочин.

Генеральна Асамблея ООН в резолюції «Заходи, що повинні вживатися проти пропаганди та розпалювачів нової війни» опосередковано тлумачить термін «пропаганда війни», відзначивши, що вона «засуджує будь-яку форму пропаганди війни що ведеться, що має ціль чи здатна створити чи посилити загрозу миру, порушення миру чи акт агресії» [8]. Тим самим ООН визначила, що пропаганда війни може проявлятися у різних формах і спрямована на створення чи посилення загрози миру, порушення миру чи акту агресії.

Звужуючи область дослідження, пропонуємо звернутися до національного кримінального законодавства. Так, у розділі XX «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» зафіксовано ст. 436 «Пропаганда війни». Закріплення цього складу злочину є своєрідним відображенням адаптації національного кримінального законодавства до сучасного міжнародного права. Адже більшість злочинів, які передбачені положеннями цього розділу, є наслідком імплементації в національне законодавство положень міжнародних нормативно-правових актів, які засуджують ті чи інші злочини проти миру та безпеки людства. Це саме стосується і заборони публічних закликів до розв'язання агресивної війни.

В той же час як зауважує М. І. Хавронюк «незважаючи на велику суспільну небезпечність та міжнародний характер, кримінально-правова заборона пропаганди війни, як злочин проти миру, в європейських країнах майже не передбачена. Причина в тому, що поступово все більше європейських держав визнають юрисдикцію МКС і, відповідно, в їх національних кримінальних кодексах положення про відповідальність за міжнародні злочини (злочини проти миру та безпеки людства, воєнні злочини, геноцид тощо) зникають. Утім, це не можна визнати тенденцією, притаманною для усіх держав» [5, с. 882]. Так, наприклад, КК Естонії містить розділ 3 «Винні діяння проти людяності», в якому передбачена кримінальна відповідальність за пропаганду війни. Дана норма встановлює відповідальність за заклики до розв'язування війни або застосування збройних сил іншим способом, якщо цим ігноруються загальновизнані принципи міжнародного права. Караються такі дії грошовим стягненням або тюремним ув'язненням на строк до трьох років. КК Литовської республіки містить спеціальну норму – ст. 110 «Агресія», яка визнає винною будь-яку особу, яка викликала агресію проти іншої держави або командувала цим. В Республіці Білорусь «положення міжнародного права в частині заборони агресивної війни реалізовані в двох кримінально-правових нормах: ст. 122 КК Білорусь, якою встановлено кримінальну відповідальність за планування та підготовку агресивної війни (ч. 1 ст. 122), розв'язування та ведення агресивної війни (ч. 2 ст. 122), а також пропаганда війни (ст. 123)» [6]. Наведені положення кримінальних кодексів інших країн свідчать про існування досліджуваних складів злочинів, а також про те, що не всі країни відмовляються від їх закріплення у національному законодавстві.

Відповідно до статті 436 КК України, публічні заклики до агресивної війни або до розв'язування воєнного конфлікту, а також виготовлення матеріалів із закликами до вчинення таких дій з метою їх розповсюдження або розповсюдження таких матеріалів караються виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або позбавленням волі на строк до трьох років.

Із цитованою статтею нерозривно пов'язані положення статті 437 КК України: планування, підготовка або розв'язування агресивної війни чи воєнного конфлікту, а також участь у змові, що спрямована на вчинення таких дій, караються позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років. А ведення агресивної війни або агресивних воєнних дій карається позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років.

Відповідно до статті 34 Конституції України кожному гарантується право на свободу думки та слова, на вільне вираження своїх поглядів та переконань. Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і розповсюджувати інформацію усно, письмово чи іншим способом за своїм вибором.

Реалізація таких прав може бути обмежена законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності чи суспільного порядку з цілю протидії безпорядків чи

злочинів. Для охорони здоров'я населення, для захисту репутації чи прав інших осіб, для попередження розголошення інформації, отриманої конфіденційно чи для підтримки авторитету та неупередженого судочинства.

В даному аспекті варто звернути увагу на ст. 46 Закону України «Про інформацію» стосовно недопустимості зловживання правом на інформацію, яка передбачає, що інформація не може бути використана для закликів до повалення конституційного ладу, порушення територіальної цілісності України, пропаганди війни, насильства, жорстокості, розпалювання расової, національної, релігійної ворожнечі, здійснення терористичних актів, посягання на права і свободи людини та громадянина.

Відповідно до п. 2 ст. 6 Закону України «Про телебачення та радіомовлення» забороняються заклики до розв'язання війни, агресивних дій, а також пропаганду переваг чи неповноцінності осіб за ознаками їх релігійних переконань, ідеології, приналежності до тої чи іншої нації чи раси, фізичного чи майнового стану, соціального походження, як порушення свободи мовлення.

Стосовно визначення публічних закликів необхідно звернутися до ч. 2 ст. 109 КК України: публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади, а також розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій – караються обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той же строк.

Проаналізувавши викладені законодавчі положення, можна дійти висновку, що, з одного боку, кожному гарантується право на свободу думки та слова, на вільне вираження своїх поглядів та переконань, з іншого – така свобода вираження своїх поглядів не повинна виражатися у закликах до агресивної війни або до розв'язання воєнного конфлікту та інших діях, які заборонені національним та міжнародним законодавством.

Досліджуючи проблематику кримінальної відповідальності за пропаганду війни, слід також звернути увагу на суміжні склади правопорушень. Зокрема, мова йде про те, що необхідно відрізнити пропаганду війни від поширювання неправдивих чуток, що можуть викликати паніку серед населення або порушення громадського порядку, відповідальність за яке передбачена ст. 173-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Переходячи безпосередньо до предмета дослідження, пропонуємо розглянути об'єктивну сторону злочину, передбаченого ст. 436 КК України «Пропаганда війни». Пропаганда війни, як злочин характеризується діями у таких формах: 1) публічні заклики до агресивної війни або до розв'язування воєнного конфлікту; 2) виготовлення матеріалів із закликами до вчинення таких дій з метою їх розповсюдження; 3) розповсюдження таких матеріалів.

Оскільки цей злочин є міжнародним, а його об'єктом є мир у всьому світі, особа має нести відповідальність за ст. 436 ККУ за пропаганду агресивної війни або воєнного конфлікту як між Україною та іншою державою, так і між третіми державами. Агресивна війна і воєнний конфлікт є видами актів агресії, які відрізняються між собою, зокрема, масштабами дій, і передбачають застосування державою чи від її імені збройних сил першою проти суверенітету, територіальної недоторканності або політичної незалежності іншої держави або народу (нації). При цьому будь-який спір, що виникає між двома державами і викликає введення в дію збройних сил, є воєнним (збройним) конфліктом, незалежно від його тривалості, наслідків чи факту заперечення однією із сторін наявності стану війни.

Свідченням агресії, як правило, є таке застосування збройних сил державою першою. У Резолюції 3314 Генеральної Асамблеї про визначення агресії від 14 грудня 1974 р. перераховано сім видів дій, що розглядаються як акти агресії, це зокрема: вторгнення або напад збройних сил держави на територію іншої держави або будь-яка військова окупація, який би тимчасовий характер вона не носила, що є наслідком такого вторгнення чи нападу, або будь-яка анексія із застосуванням сили території іншої держави або її частини; бомбардування збройними силами держави території іншої держави

або застосування будь-якої зброї державою проти території іншої держави та інші дії, які посягають на недоторканність або політичну незалежність іншої держави [11].

Розуміючи теоретичний аспект поставленого питання, цікавим було б дослідити практичний аспект, а саме – правозастосовну практику притягнення до кримінальної відповідальності за пропаганду війни. Однак в Єдиному державному реєстрі судових рішень відсутні дані про притягнення до кримінальної відповідальності за ст. 436 КК України [12], тобто в Україні наразі відсутні прецеденти судового розгляду та призначення покарання за пропаганду війни. Звісно така статистика є невтішною і свідчить про неефективність роботи правоохоронної системи країни. Узагальнюючи, автори зазначають, що починаючи з 2002 р. за статтями розділу XX Особливої частини КК в Україні було засуджено лише одну особу – за ч. 2 ст. 444 [5].

Висновки і пропозиції. На основі викладеного вище матеріалу доцільно зробити наступні висновки. *По-перше*, закріплення у національному кримінальному законодавстві складу злочину «пропаганда війни» є своєрідною формою адаптації українського законодавства до міжнародного, тобто злочини із пропаганди війни отримали своє міжнародно-правове визнання, а відповідальність за такі злочини містить в низці міжнародних актів, і головним чином в Статуті ООН; *по-друге*, в європейському просторі закріпилася тенденція виключення кримінально-правової заборони пропаганди війни із національного законодавства, оскільки поступово все більше європейських держав визнають юрисдикцію МКС і, відповідно, в їх національних кримінальних кодексах положення про відповідальність за міжнародні злочини виключаються. Однак проведене дослідження проілюструвало, що не всі країни впроваджують таку тенденцію; *по-третє*, злочин «пропаганда війни» безпосередньо пов'язаний із сучасним міжнародним кримінальним правом; *по-четверте*, наразі залишається відкритим питання ратифікації Україною Римського статуту МКС, що негативно відображається як на виконанні взятих Україною зобов'язань, так і на удосконаленні національного законодавства в частині кримінальної відповідальності, посилення боротьби та протидії пропаганді війни; *по-п'яте*, наразі в Україні відсутня прецедентна практика притягнення до кримінальної відповідальності за пропаганду війни.

Список використаної літератури

1. Римський статут Міжнародного кримінального суду: Статут від 17.07.1998 р. № 995_588. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588 (дата звернення 12.11.2019).
2. Конституція України: станом на 1 вересня 2016 р.: відповідає офіц. тексту. Харків: Право, 2016. 82 с.
3. Кримінальний кодекс України. Офіційний вісник України. 2001. № 21. Стр. 1. Ст. 920.
4. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України від 16.09.2014 р. № 1678-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1678-18> (дата звернення 12.11.2019).
5. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: навчальний посібник / за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ: Ваіте, 2014. 944 с.
6. Пекар П. В. Пропаганда війни в законодавстві про кримінальну відповідальність пострадянських країн. Наше право. 2016. № 2. С. 125-131.
7. Minority rights, freedom of expression and of the media: dynamics and dilemmas / T. McGonagle, et al. School of Human Rights Research Series Vol. 44. Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia 272 p.
8. Kearney, M., & Kearney, M. G. The prohibition of propaganda for War in International Law. Oxford, UK: Oxford University Press. 2007. P.191-242.
9. Резолюція 110 (II) Генеральної Асамблеї ООН «Заходи, що повинні вживатися проти пропаганди та розпалювачів нової війни»: Резолюція від 03.11.1947 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_274 (дата звернення 12.11.2019).
10. Определение агрессии : Резолюция от 14.12.1974 г. №995_001-74. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_001-74 (дата обращения 11.11.2019).
11. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення 12.11.2019).

References

1. The Rome Statute of the International Criminal Court № 995_588 (1998, July 17). Retrieved from: URLhttps://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588.
2. Constitution of Ukraine. (1996, June 26). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
3. Criminal Code of Ukraine. (2001, April 5). Ofitsiyni visnyk Ukrainy. Kyiv. [in Ukrainian].
4. On the ratification of the Association Agreement between Ukraine, of the one part, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, of the other part : Law of Ukraine No. 1678-VII. (1992, November 19). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1678-18>
5. Dudorov O. O, Khavroniuk M. I. (2014) Criminal law. Kyiv: Vaite. [in Ukrainian]
6. Pekar P. V. (2016) Propagation of war in the legislation on criminal liability of the post-Soviet countries. Nashe parvo, 2 (125-131). [in Ukrainian]
7. Mc. Gonagle (2011) Minority Rights, Freedom of Expression and of the Media: Dynamics and Dilemmas. School of Human Rights Research Series (Vol. 44). (272) Cambridge-Antwerp-Portland.
8. Kearney, M., & Kearney, M. G. (2007) The prohibition of propaganda for War in International Law. Oxford, UK: Oxford University Press.
9. United Nations General Assembly Resolution 110 (II) "Measures to be taken against the propaganda and incendiaries of the new war": Resolution of 03.11.1947 Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_274 (accessed 12/11/2019).
10. Determination of aggression: Resolution of December 14, 1974 No. 995_001-74. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_001-74 (accessed 11/11/2019). [in Russian]
11. Unified register of court decisions. Retrieved from: <http://reyestr.court.gov.ua/> (accessed 12/11/2019).

Стаття надійшла 14.11.2019

У. З. Коруц, канд. юрид. наук, доцент,
 начальник отдела международных связей
 Тернопольский национальный экономический университет
 ул. Львовская, 11, Тернополь, 46000, Украина
 e-mail: inter.office.tneu@gmail.com

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРОПАГАНДУ ВОЙНЫ В УКРАИНЕ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Резюме

Статья посвящена исследованию вопроса уголовной ответственности за пропаганду войны в Украине. Несмотря на большую общественную опасность и международный характер, уголовно-правовой запрет пропаганды войны, как преступление против мира, в европейских странах почти не предусмотрена. Причина в том, что постепенно все больше европейских государств признают юрисдикцию Международного уголовного суда и, соответственно, в их национальных уголовных кодексах положения об ответственности за международные преступления (преступления против мира и безопасности человечества, военные преступления, геноцид и т.д.) исчезают. В статье рассмотрены вопросы привлечения к уголовной ответственности за пропаганду войны в Украине. Проанализированы особенности уголовного преступления пропаганды войны. Особое внимание уделено исследованию норм международных договоров, регулирующих вопросы ответственности за эти преступления.

Ключевые слова: уголовная ответственность, пропаганда войны, уголовное право, международное право, агрессия, военный конфликт.

U. Z. Koruts, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor,
Head of International Office
of Ternopil National Economic University
Lvivska Street, 11, Ternopil, 46000, Ukraine
email: inter.office.tneu@gmail.com

CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR THE PROPAGANDA OF WAR IN UKRAINE: THE CURRENT STATE AND EXPERIENCE OF FOREIGN COUNTRIES

Summary

The article deals with the issue of criminal responsibility for the propaganda of the war in Ukraine. Taking into account the requirements of the UN Charter, national criminal law in almost all countries of the world prohibits aggressive propaganda of war. Ukrainian criminal law is no exception. According to the Art. 436 of the Criminal Code of Ukraine fixed the composition of the crime “Propaganda War”.

Despite the great social dangers and international nature, there is hardly any criminal ban on war propaganda as a crime against peace in European countries. The reason is that more and more European countries are gradually recognizing the jurisdiction of the International Criminal Court and, accordingly, in their national criminal codes the provisions on responsibility for international crimes (crimes against peace and security of humanity, war crimes, genocide, etc.) are disappearing.

According to the Article 436 of the Criminal Code of Ukraine, public calls for aggressive war or for the settlement of a military conflict, as well as the production of materials calling for such actions with a view to their distribution or distribution of such materials shall be punished by correctional labor for a term up to two years, or by arrest for up to six months or imprisonment for up to three years.

Propaganda of War as a crime is characterized by actions in the following forms: 1) public calls for an aggressive war or for a resolution of a military conflict; 2) production of materials calling for such actions to be disseminated; 3) distribution of such materials.

Understanding the theoretical aspect of the question posed, it would be interesting to explore the practical aspect, namely, the lawful practice of criminal prosecution for war propaganda. However, in the Unified State Register of Judgments there are no data on criminal charges under Art. 436 of the Criminal Code of Ukraine, that is, in Ukraine there are no precedents for the trial and punishment for war propaganda.

The article draws the following conclusions: the consolidation in the national criminal legislation of the composition of the crime of “propaganda of war” is a kind of adaptation of Ukrainian legislation to international, that is, crimes of propaganda of war have received their international legal recognition; war propaganda crime is directly related to current international criminal law; Ukraine does not currently have the precedent of criminal prosecution for war propaganda.

Keywords: criminal responsibility, war propaganda, criminal law, international law, aggression, military conflict.

- стаття повинна бути підготовлена за допомогою редактора Word for Windows® або сумісного редактора;
- стандарти:
- a) **формат аркуша** – А4 (210×297), орієнтація сторінки – «книжна»;
- b) поля: **ліве** – 20 мм, **праве** – 15 мм, **верхнє** – 20 мм, **нижнє** – 20 мм; сторінки без нумерації;
- c) **абзац** – 1,25 см;
- d) **переплетіння** – 0 см;
- e) **інтервал між рядками** – 1,5 пт.;
- f) інтервал між абзацами «до», «після» – 0 пт.;
- g) відступи «праворуч», «ліворуч» – 0 пт.;
- h) шрифт набору – Times New Roman;
- i) назва, текст статті, додатки – кегль 14 pt, міжрядковий інтервал – 1,5;
 - стаття набирається по всій ширині абзацу;
- 9. Текст рукопису має бути побудований за загальноприйнятою схемою:
 - індекс УДК у верхньому лівому кутку листа (Times New Roman, 14 пт.);
 - ініціали та прізвища авторів у верхньому правому кутку листа українською (або мовою статті). Порядок подання: ім'я, по-батькові, прізвище; науковий ступінь, вчене звання, назва факультету або кафедри, де працює автор (або автори); адреса; e-mail (Кегль 12 pt, міжрядковий інтервал – 1,5).
 - порожній рядок;
 - назва статті – великими літерами, по центру українською (або мовою статті) (Times New Roman, 14 пт., жирний). Назва статті подається без використання вузькоспеціалізованих скорочень, крапка в кінці назви не ставиться;
 - порожній рядок;
 - анотація українською (або мовою статті) (Кегль 12 pt, міжрядковий інтервал – 1,5); анотацію не потрібно розмішувати на окремому листі. Анотація повинна містити стисле формулювання змісту статті, не повторювати назву статті. Загальна структура анотації повинна містити: актуальність теми дослідження, постановка проблеми та завдання, аналіз останніх досліджень і публікацій, виділення недосліджених частин загальної проблеми, постановка завдання, викладення основного матеріалу (стисло), висновки відповідно до статті;
 - ключові слова (3-10 слів) українською (або мовою статті) (Кегль 12 pt, міжрядковий інтервал – 1,5);
 - порожній рядок;
 - основний матеріал статті:Структура статті має бути такою:
 - Постановка проблеми;
 - Аналіз останніх досліджень і публікацій;
 - Мета статті;
 - Виклад основного матеріалу;
 - Висновки і пропозиції.
 - література (Times New Roman, 14 пт., жирний, по центру); перелік літератури є останнім в статті і його необхідно оформити відповідно чинних вимог з оформлення літератури;
 - стаття надійшла у нижньому правому кутку листа (Times New Roman, 14 пт.) у форматі (ДД.ММ.РРРР);
 - ініціали та прізвища авторів у верхньому правому кутку листа російською та англійською мовою. Порядок подання: ім'я, по-батькові, прізвище; науковий ступінь, вчене звання, назва факультету або кафедри, де працює автор (або автори);
 - адреса; e-mail (Кегль 14 pt, міжрядковий інтервал – 1).

- анотація російською мовою (до 10 строк) та англійською мовою (від 1800 знаків) (Кегль 14 pt, міжрядковий інтервал – 1);
- references (Times New Roman, 14 пт., жирний, по центру).

10. *Літературні джерела, що цитуються*, повинні бути пронумеровані відповідно з порядком звертання до них у тексті. Посилання на джерело подається у квадратних дужках, наприклад: “... відомо з [4]. ...” або “... розглянуто у [4, с.203] ...”.

11. *Список літератури* наводиться наприкінці статті відповідно до порядку звернення по тексту на мові оригіналу, відповідно до ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання».

12. References повинен бути оформлений за міжнародним бібліографічним стандартом APA (<http://www.bibme.org/citation-guide/apa/>).

Редколегія має право редагувати текст статей,
погоджуючи відредагований варіант
з автором, а також не приймати рукописи,
якщо вони не відповідають вимогам
журналу «Правова держава».

До уваги авторів та читачів!
Науковий журнал «Правова держава» з 2016 року
виходить з періодичністю 4 рази на рік.

Українською, російською, англійською та німецькою мовами

**Опубліковані матеріали відбивають позицію автора,
яка може не збігатися з думкою редакції.
За достовірність фактів, статистичних даних та інших матеріалів
відповідальність несе автор або особа, яка надала матеріал.**

Передрукування матеріалів допускається з дозволу редакції.

Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації:
Серія КВ № 16843-5605ПР від 20.07.2010 р.

Підписано до друку 30.11. 2019 р. Формат 70x108/16. Ум.-друк. арк. 8,92.
Зам. № 1912-01. Тираж 100 прим.

Адреса редколегії:
Україна, 65058, Одеса, Французький бульвар, 24/26
Тел.: (048) 702-31-31
www.pd.onu.edu.ua

Надруковано у ПП «Фенікс»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.2002 р.)
65009, м. Одеса, вул. Зоопаркова, 25
Тел. +38 050 7775901, +38 048 7959160
e-mail: fenix-izd@ukr.net
www.fenixbooks.com