

ПРИВАТНИЙ ВИЩИЙ НАВЧАЛЬНИЙ ЗАКЛАД
«ФІНАНСОВО-ПРАВОВИЙ КОЛЕДЖ»

КИЇВСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ЖУРНАЛ

Випуск 1



Видавничий дім
«Гельветика»
2022

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Губанова Тамара Олексіївна, доктор юридичних наук, професор, директор Фінансово-правового коледжу, Україна

Хуан Карлос Риофрйо Мартинез-Виллалба, доктор юридичних наук, професор, декан факультету права, Universidad de Los Hemisferios, Еквадор

Сибіга Олександр Миколайович, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри конституційного права Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Україна

Нестор Віталій Романович, доктор юридичних наук, доцент кафедри теорії держави і права та конституційного права Навчально-наукового інституту права імені князя Володимира Великого Приватного акціонерного товариства «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом», Україна

Малетич Михайло Михайлович, доктор юридичних наук, доцент кафедри теорії держави і права та конституційного права Навчально-наукового інституту права імені князя Володимира Великого Приватного акціонерного товариства «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом», Україна

Губанов Олег Олександрович, доктор юридичних наук, професор, доцент кафедри службового та медичного права Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Україна

Воробей Петро Адамович, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права, процесу і криміналістики Київського інституту інтелектуальної власності та права Національного університету «Одеська юридична академія», Україна

Журнал ухвалено до друку Вченою радою
Приватного вищого навчального закладу «Фінансово-правовий коледж»

19 липня 2022 р., протокол No 35

Науковий журнал «Київський юридичний журнал»
zareєстровано Міністерством юстиції України
(Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації
серія KB No 25045-14985P від 25.11.2021 року)

Офіційний сайт видання: journals.fpk.kyiv.ua/index.php/kyivlawjournal

Статті у виданні перевірені на наявність плагіату за допомогою програмного забезпечення
StrikePlagiarism.com від польської компанії Plagiat.pl.

ЗМІСТ

Vikhliaiev Mykhailo, Liutikov Pavlo

CONCEPTUAL FUNDAMENTALS FOR REFORMING DOMESTIC LEGISLATION
ON LEGAL ENTITIES.....5

Губанова Тамара Олексіївна

ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ: НОРМАТИВНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ.....11

Заярний Олег Анатолійович

ДО ПИТАННЯ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВOMІРНОЇ ОБРОБКИ
БІОМЕТРИЧНИХ ДАНИХ У ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ:
НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ.....18

Кікалішвілі Марія Вікторівна

МЕТОДИ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ ПРОФІЛАКТИКИ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ.....25

Кобан Ольга Геннадіївна

ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА СУДОМ ЯК ЕЛЕМЕНТ ПРАВОТВОРЧОСТІ.....34

Малетич Михайло Михайлович

СПІВВІДНОШЕННЯ НАДНАЦІОНАЛЬНИХ ТА НАЦІОНАЛЬНИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ
ПРОВАДЖЕНЬ У КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНІ:
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ.....49

Нестор Віталій Романович

ОРГАНІЗАЦІЙНА ФОРМА САМОВРЯДУВАННЯ «МІСЬКА РАДА – МЕР».....55

CONTENTS

Vikhliaiev Mykhailo Yuriiiovych, Liutikov Pavlo Serhiiovych

CONCEPTUAL FUNDAMENTALS FOR REFORMING DOMESTIC LEGISLATION
ON LEGAL ENTITIES.....5

Hubanova Tamara

PUBLIC POLICY IN THE FIELD OF HIGHER EDUCATION: REGULATORY
AND LEGAL ANALYSIS.....11

Zaiarnyi Oleh

ON THE ISSUE OF ENSURING THE LEGITIMATE PROCESSING
OF BIOMETRIC DATA IN THE ACTIVITY OF THE NATIONAL POLICE:
NATIONAL AND INTERNATIONAL STANDARDS.....18

Kikalishvili Mariia

METHODS OF INDIVIDUAL PREVENTION CORRUPTION CRIMES.....25

Koban Olga

INTERPRETATION OF LAW BY THE COURT AS AN ELEMENT OF LEGISLATION.....34

Maletych Mykhailo

CORRELATION OF SUPRA-NATIONAL AND NATIONAL ADMINISTRATIVE
PROCEEDINGS IN THE MEMBER-STATES OF THE EUROPEAN UNION AND UKRAINE:
COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS.....49

Nestor Vitalii

ORGANIZATIONAL FORM OF SELF-GOVERNMENT "CITY COUNCIL – MAYOR"55

UDC 340.11

DOI <https://doi.org/10.32782/klj-2022-1.01>

CONCEPTUAL FUNDAMENTALS FOR REFORMING DOMESTIC LEGISLATION ON LEGAL ENTITIES

Vikhliaiev Mykhailo Yuriiiovych,

Doctor of Laws, Professor,

Director of the Center for Ukrainian and European Scientific Cooperation,

Deputy Director of the Publishing House "Helvetica"

ORCID ID: 0000-0002-1906-5176

Liutikov Pavlo Serhiiiovych,

Doctor of Laws, Associate Professor,

Professor of the Department of Administrative and Customs Law,

University of Customs and Finance

ORCID ID: 0000-0001-6173-0128

The article highlights the need to adopt an integrated program act, which would determine not only scientific and theoretical fundamentals of the institute of legal entities as actors of administrative law but also would stipulate, based on elaborated and unified scientific provisions, the basic vectors of reforming and developing administrative legislation on a legal entity. Through the prism of particular fundamentals of administrative doctrine, the current legislation, and its practical application, the authors propose to introduce a possible option of the structure and the most general and important provisions of the Concept of reforming the domestic administrative law on a legal entity.

Key words: *legislation, legal capability, concept, legal capacity, subject, legal entity.*

Віхляєв Михайло, Лютіков Павло. Концептуальні засади реформування вітчизняного законодавства про юридичних осіб

У статті висвітлюється необхідність прийняття комплексного програмного акту, який не лише б визначав науково-теоретичні засади інституту юридичних осіб як суб'єктів адміністративного права, а й визначав би на основі розроблених та уніфікованих наукових положень основні вектори реформування та розробки адміністративного законодавства про юридичних осіб. Крізь призму окремих засад адміністративної доктрини, чинного законодавства та його практичного застосування автори пропонують можливий варіант структури та найбільш загальні та важливі положення Концепції реформування вітчизняного адміністративного права про юридичну особу.

Ключові слова: *законодавство, дієздатність, поняття, правосуб'єктність, суб'єкт, юридична особа.*

Active updating of the domestic legislation, which has taken place in Ukraine over recent years, demonstrates a rapid tendency towards the approximation of domestic principles of legal regulation to the best European standards. Moreover, such reformation processes also cover administrative law regulating the legal status of individuals in the relations with public authorities.

Today, there is a successful and system-related reforming in administrative law

of our state that is impossible without the creation of new administrative law doctrine, the main task of which is to ensure the focus of administrative law on the priority of the rights of natural and legal entities, the observance of constitutional principles in all areas of public life without exception and to give up an outdated dogma of Soviet administrative law completely. In this context, V. B. Averianov has repeatedly emphasized that, unfortunately, today the domestic administrative law is oriented,

first of all, to meet the needs of the state (Averianov, 2008) that was peculiar to the so-called Soviet period of formation of administrative law.

The modern development and transformation processes of administrative science require fundamentally new approaches to the study of the problems of public administration institutes, the parties of administrative-legal relations, problems of the civil service, different aspects of administrative and judicial procedures for appealing decisions, actions and inactivity of actors of public administration and their officials, etc. aimed at establishing the principle of rule of law. Such conditions became a prerequisite for reviewing not only the essence of administrative law but also its subject-matter and method. Thus, it had an effect not only on the system of subjects of administrative law which tends to increase the number of its elements but also on the principles and approaches of scientific research of the problem under consideration. For this reason, it is beyond argument that the issue of the analysis of the legal status of subjects of administrative law, including reconsideration of their role and significance in the modern realities and in the nearest future, come to the force.

In different historical periods of formation and development of administrative law doctrine, the problems of the parties of administrative law caught the attention of many scholar lawyers. In particular, the issues were studied by V. B. Averianov, O. M. Bandurka, V. M. Bevzenko, Yu. P. Bytiak, N. V. Halitsyna, V. M. Harashchuk, I. P. Holosnichenko, S. T. Honcharuk, V. M. Horshenev, I. S. Hrytsenko, Ye. V. Dodin, Yu. A. Dorokhina, O. F. Yevtykhiiev, A. I. Yelistratov, O. T. Zyma, D. M. Lukianets, O. Ie. Lunov, V. L. Kobalevskyi, L. V. Koval, T. O. Kolomoiets, V. K. Kolpakov, A. T. Komziuk, M. V. Kostiv, O. V. Kuzmenko, T. O. Matselyk, R. S. Melnyk, A. V. Pasichnyk, I. I. Slubskyi, Yu. O. Tykhomyrov, O. M. Yakuba, Ts. A. Yampolska and others.

As a rule, the scientific search of the above scholars covered certain subjects, their groups, general characteristics of the whole

set of subjects of administrative law, etc. However, unfortunately, only individual papers paid sufficient attention to the problems related to the participation of legal entities or their particular types on one or other administrative-legal relations (for example, papers of N. V. Halitsyna (Halitsyna, Kolomoiets, 2011), E. E. Dodina (Dodina, 2002), Yu. A. Dorokhina (Dorokhina, Kolomoiets, Lukashevych, 2011), I. H. Petrova (Petrova, 2014), O. L. Zhylytsov (Zhylytsov, 2006), O. T. Zyma (Zyma, 2001), D. M. Lukianets (Lukianets, 2006; 2007), T. O. Kolomoiets (Kolomoiets, 2004), M. V. Kostiv (Kostiv, 2005), A. V. Pasichnyk (Pasichnyk, 2012), I. I. Slubskyi (Slubskyi, 2008), I. O. Fedotova (Fedotova, 2012), V. A. Kryzhanovska (Kryzhanovska, 2016) et al.) but the issues of administrative-legal status of legal entities and their place in the general system of subjects of administrative law have not been studied thoroughly. Due to this fact, it is worth mentioning the lack of generally accepted or even unified approaches to covering the mentioned range of problems.

The article is devoted to the solution of the following main tasks.

1. To emphasize the relevance of scientific research of the problems under consideration.
2. To formulate the conceptual principles for reforming domestic administrative legislation.

Taking into account the above, as well as the practice of law enforcement, one can argue that there is a need to adopt an integrated program act, which would determine not only scientific and theoretical fundamentals of the institute of legal entities as actors of administrative law but also would stipulate, based on elaborated and unified scientific provisions, the basic vectors of reforming and developing administrative legislation on a legal entity, such as more general program documents including the Concept of Administrative Reform (the President of Ukraine, 1999) or the Concept of Administrative Law Reform (the Verkhovna Rada of Ukraine, 2000), etc. In our opinion, it would be logical, in the context of the development

of the general Concept of Administrative Law Reform, to elaborate and consolidate a corresponding umbrella document at the regulatory level, which would determine not only scientific and theoretical foundation of the institute of legal entities as subjects of administrative law but also would stipulate specific ways for reforming legislation in this area by applying developed and unified scientific approaches. The proposed title of such a document is the Concept of reforming the domestic administrative legislation on a legal entity.

On the basis of certain principles of the administrative law doctrine, the current legislation and practice of its application, we are going to propose a possible option of the structure and most general and important provisions of the Concept of reforming the domestic administrative law on the legal entity. In addition, the structure of such a Concept may look in the following way.

General provisions on a legal entity as a subject of law. Within this section, it is necessary to outline and cover the content of the general features and the concept of a legal entity as a subject of law in general that allows us to identify the position of a legal entity in the system of subjects of law. In particular, we propose to define a legal entity as a subject of law in the following way: it is a subject of legal relations, which has a corresponding organizational and legal form (enterprise, institution, organization, unit, etc.) of any form of ownership created and registered in accordance with the procedure established by law, possesses the necessary volume of legal capacity and capability (including passive dispositive capacity), enters into a legal relationship on its own behalf, has a sufficient degree of solitary property for participation in the legal relationship, may be the plaintiff and defendant before the court.

General provisions on a legal entity as a subject of administrative law. Within this section, it is essential to consolidate and define the essence of features and concept of a legal entity as a subject of administrative law. In particular, we

can mark alternative characteristics of the subjects: legal procedure for the establishment and state registration of legal entities; administrative legal capacity and administrative legal capability as characteristics of administrative personality of a legal entity; the participation of legal entities in administrative legal relations is usually mediated by the realization of public interest, in particular, by its protection, provision, etc.; the ability of a legal entity to be a plaintiff and defendant in an administrative court (administrative procedural legal personality); organizational unity of a legal entity; business legal structure.

The Concept also should stipulate a unified origin moment of administrative legal capacity for all subjects of such a form of incorporation – the moment of their official registration (entering relevant data into the Unified State Register of Legal Entities and Individual Entrepreneurs) legally specifying the provision that all actions committed by persons prior to the state registration of a legal entity are committed on behalf of certain subject of legal relations (shareholders, founders, participants, etc.), which at that time act on their own behalf or on behalf of a group of such entities but not on behalf of the legal entity which has not yet been created. Moreover, the Concept should provide that administrative legal capacity originates along with administrative legal capability – at the moment of registration of a legal entity, and their range depends on some factors and conditions. It seems fundamental since, in our opinion, administrative legal capacity and administrative legal capability are dynamic, varying terms (for example, the scope of the administrative personality of a legal entity depends on the availability or receipt of licenses, permits, etc.). In addition, the scope of administrative legal capacity and the system of the so-called opportunities to exercise rights and obligations (administrative legal capacity) also depends on a number of other factors and conditions external (caused by legal requirements and provisions) and internal (conditioned

by the norms of constituent documents of a legal entity) nature – the purpose, tasks, functions, internal structure, and composition of the entity, the procedure and way of its establishment, reorganization and liquidation, forms and methods of activity, form of ownership and funding sources, etc. Therefore, the conclusion that legal capacity is stable and the legal capability is a dynamic feature of legal personality is not really logical as it is stated in a large number of scholarly papers (for example, theses of Yu. M. Kozlov (Kozlov, 1999), T. O. Matselyk (Matselyk, 2011) and other scholars).

It should be noted that the above general principles of the administrative and legal status of legal entities should be the basis for considering the legal entities as subjects of administrative law and determine the vectors for the formation of legislation in this area.

Special aspects of the implementation of the administrative-legal status of legal entities in public administration. Under the framework of Section III, it seems logical to determine the peculiarities of participation of legal entities and their kind in relevant administrative legal relations arising in public administration, in particular: while exercising the state and local self-government powers, state registration, licensing, monitoring, and attestation procedures. In addition, it is necessary to determine the general aspects of the administrative and legal status of public administration bodies with an emphasis on their operating and service orientation when providing various administrative services (including in the process of registration, permitting, monitoring, attestation procedures), administrative-legal status of private legal entities, limits of the exercise of their rights and obligations (powers), increase of non-mandatory principles in forming and developing public relations, etc.

Among specific proposals to the current legislation, the Concept may include the need to fix, at the legislative level, the administrative-legal status of the Cabinet of Ministers of Ukraine, Executive Office of the President of Ukraine, and the Verkhovna Rada

of Ukraine with their indication as the legal entities according to the form of incorporation that is not available in the modern legislation of Ukraine today. In terms of legislation, it is also essential to consolidate a norm concerning the fact that administrative legal capacity and administrative legal capability of central executive bodies take place simultaneously because their origin is not always in step today.

Within the section, the Concept has to centre around administrative contract as a special form for establishing horizontal links between legal entities in public administration, the institute of which, unfortunately, has not yet been sufficiently regulated in terms of legislation. In particular, in this regard, the Concept has to propose the idea that the institute of administrative contract with its legal definition, principles of the implementation of its provisions, clear and unified procedures for its conclusion, modification and break is subjected to consolidation within the framework of the future Administrative-Procedural Code – in its separate section. The very approach seems the most logical and reasonable and can simplify the practice of concluding administrative contracts in public administration.

Special aspects of the implementation of the administrative and legal status of legal entities in respect of the application of the measures of administrative enforcement and administrative liability. In this section, the Concept has to fix the general issues concerning the participation of legal entities the sphere of legal relations under consideration. Moreover, within Section IV, the Concept has not only to specify characteristics of administrative-legal status of legal entities and its implementation but also to identify the fundamentals for unification of the measures of administrative enforcement, which can be applied by authorised subjects, as well as to define in a clear way the very system of jurisdictional bodies endowed with the authority to use such measures of influence. At the same time, the Concept has to provide the peculiarities

of the implementation of the administrative and legal status of both jurisdictional bodies and legal entities, which are subjected to the measures of administrative enforcement, including subjects of an administrative misdemeanour, and consequently, to propose concrete ways of reforming the institute.

In particular, in the content of the Concept, it is important to consolidate the unified principles of administrative liability of legal entities with a clear definition of the guilt of a legal entity, penalties that can be applied to such entity, the system of jurisdictional bodies, which will be authorized to consider cases of administrative misdemeanours committed by a legal entity and to adjust these provisions to the normative legal acts establishing the administrative and legal status of the bodies of public administration, including their powers to impose an administrative penalties.

Conclusions. It is essential to mark that in this case we offer only an alternative model of the structure of such a Concept and present it for discussion and consideration of its content. As it has been mentioned, the purpose of the Concept is to unify both doctrinal and legal provisions on a legal entity that makes it possible to reform the domestic administrative legislation on a legal entity systematically and gradually by virtue of the so-called clearly written "roadmap". Reforms provided by the Concept must be implemented consistently and in compliance with the deadlines for the implementation of a specific measure. Indeed, as rightly pointed out by legal scholars and experts in the theory of rulemaking, a solid reform of the law will be real and effective only if it is conducted solely on the basis of the developed and statutory concept of the implementation of reforming.

REFERENCES:

1. Averianov, V. B. (2008). Pryntsyp verkhovenstva prava u diialnosti derzhavy ta v administratyvnomu pravi [Principle of the rule of law in government activities and administrative law]. Kyiv : Konus-Yu. (in Ukrainian)
2. Halitsyna, N. V., Kolomoiets, T. O. (2011). Administratyvno-pravove rehuliuвання poriadku stvorennia i diialnosti tovarystv z obmezhenoiu vidpovidalnistiu v Ukraini: monohrafiia [Administrative-legal regulation of the procedure for establishing and activities of limited liability companies in Ukraine: a monograph]. Zaporizhzhia : Zaporizhyya National University. (in Ukrainian)
3. Dodina, Ye. Ie. (2002). Administratyvno-pravovyi status hromadskykh orhanizatsii v Ukraini [Administrative-legal status of non-governmental organisations in Ukraine] (PhD Thesis), Odesa. (in Ukrainian)
4. Dorokhina, Yu. A., Kolomoiets, T. O., Lukashevych, V. H. (2011). Zabezpechennia prav yurydychnykh osib v administratyvnykh provadzhenniakh : monohrafiia [Provision of the rights of legal persons in administrative proceedings: a monograph]. Kyiv : Istyna. (in Ukrainian)
5. Petrova, I. H. (2014). Administratyvna vidpovidalnist yurydychnykh osib u sferi okhorony ta vykorystannia pryrodnykh resursiv [Administrative liability of legal persons in the sphere of protection and use of natural resources] (PhD Thesis), Kyiv.
6. Zhyltsov, O. L. (2006). Administratyvna vidpovidalnist yurydychnykh osib: protsesualno-pravovyi aspekt [Administrative liability of legal persons: procedural-legal aspect] (PhD Thesis), Zaporizhzhia. (in Ukrainian)
7. Lukianets, D. M. (2006). Administratyvno-deliktnei vidnosyny v Ukraini: teoriia ta praktyka pravovoho rehuliuвання: monohrafiia [Administrative-tort relations in Ukraine: theory and practice of legal regulation: a monograph]. Sumy : VTD «Universytetska knyha». (in Ukrainian)
8. Lukianets, D. M. (2007). Rozvytok instytutu administratyvnoi vidpovidalnosti : kontseptualni zasady ta problemy pravorealizatsii [Development of the institute of administrative liability: conceptual fundamentals and enforcement challenges] (PhD Thesis), Kyiv. (in Ukrainian)

9. Zyma, O. T. (2001). *Administratyvna vidpovidalnist yurydychnykh osib* [Administrative liability of legal persons] (PhD Thesis), Kharkiv. (in Ukrainian)
10. Kolomoiets, T. O. (2004). *Administratyvnyi prymus u publichnomu pravi Ukrainy: teoriia, dosvid ta praktyka realizatsii: monohrafiia* [Administrative coercion in public law of Ukraine: theory, experience and implementation practice]. Zaporizhzhia : Polihraf. (in Ukrainian)
11. Kostiv, M. V. (2005). *Administratyvna pravosubiektnist yurydychnykh osib ta osoblyvosti yii realizatsii v administratyvno-deliktnykh vidnosynakh* [Administrative identity of legal persons and special aspects of its implementation in administrative-tort relations] (PhD Thesis), Kyiv. (in Ukrainian)
12. Pasichnyk, A. V. (2012). *Pravovi zasady nabuttia i pryypynennia administratyvnoi pravosubiektnosti yurydychnymy osobamy pryvatnoho prava* [Legal fundamentals for acquisition and termination of administrative legal identity by legal persons of private law] (PhD Thesis), Kyiv. (in Ukrainian)
13. Slubskiy, I. I. (2008). *Administratyvna vidpovidalnist yurydychnykh osib* [Administrative liability of legal persons] (PhD Thesis), Kyiv. (in Ukrainian)
14. Fedotova, I. O. (2012). *Yurydychni osoby yak subiekty mytnykh pravovidnosyn* [Legal persons as subjects of customs legal relations]. *Mytna sprava*, 2(80), 9–14. (in Ukrainian)
15. Kryzhanovska, V. A. (2016). *Administratyvna vidpovidalnist v administrativnomu pravi Ukrainy* [Administrative liability in administrative law of Ukraine] (PhD Thesis), Lviv. (in Ukrainian)
16. State Statistics Service of Ukraine. *Kilkist subiektiv YeDRPOU za pravovym statusom* [Number of subjects of USREOU with the legal status]. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/>
17. The President of Ukraine (1999). *Kontseptsiiia administratyvnoi reformy v Ukraini: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 22 lypnia 1998 roku* [Concept of Administrative Reform in Ukraine: the Decree of the President of Ukraine as of July 22, 1998]. *Ofitsiynyi visnyk Ukrainy*, 21, 32. (in Ukrainian)
18. The Verkhovna Rada of Ukraine (2000). *Proekt Postanovy pro Kontseptsiiu reformy administratyvnoho prava Ukrainy vid 11 veresnia 2000 roku* [Draft Decision on the Concept of Reform of Administrative Law in Ukraine as of September 11, 2000]. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_2?skl=4&pf3516=6054.
19. Kozlov, Yu. M. (1999). *Admynstratyvnoe pravo: uchebnyk* [Administrative law: a textbook]. Moscow: Yuryst. (in Russian)
20. Matselyk, T. O. (2011). *Administratyvna pravosubiektnist yak ontolohichna zdatnist osoby buty subiekptom administratyvnoho prava* [Administrative legal identity as an ontological human capability to be a subject of administrative law]. *Naukovyi visnyk Chernivetskoho universytetu. Pravoznavstvo*, 597, 90–94. (in Ukrainian)

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/klj-2022-1.02>

ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ: НОРМАТИВНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Губанова Тамара Олексіївна,

доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України,
директор Фінансово-правового коледжу
ORCID ID: 0000-0002-5263-2478

У статті проведено нормативно-правовий аналіз державної політики у сфері вищої освіти. Обґрунтовано, що вища освіта є невід'ємною складовою частиною всієї системи освіти в Україні. Зазначено, що існування, ефективне функціонування і поступовий розвиток системи вищої освіти безпосередньо залежать від державної політики у сфері вищої освіти, у зв'язку із чим актуалізується її дослідження. Доведено, що загальні засади формування і реалізації державної політики у сфері вищої освіти закріплені нормативно, однак законодавство не містить визначення поняття «державна політика у сфері вищої освіти». Проаналізовано зміст схожих понять («державна політика у сфері вищої освіти», «державна освітня політика», «національна освітня політика» тощо) і зауважено, що вони є синонімічними за змістом, однак використовувати варто саме поняття «державна політика у сфері вищої освіти» з урахуванням застосування такого поняття в законодавстві. Запропоновано авторський варіант відповідного визначення. Проаналізовано склад суб'єктів, які забезпечують ефективну реалізацію державної політики у сфері вищої освіти. Зауважено, що законодавством визначено перелік принципів, тобто основних фундаментальних засад, з урахуванням яких впроваджуються різні аспекти освітньої політики. Окрім того, звернуто увагу на основні напрями формування і реалізації державної політики у сфері вищої освіти, які передбачені у законодавстві.

З урахуванням проведеного дослідження запропоновано виокремлювати особливості державної політики у сфері вищої освіти (серед яких такі: така політика є одним із напрямів загальної політики держави; аспекти реалізації закріплені нормативно; спрямованість на реалізацію завдань у спеціально визначеній сфері, зокрема сфері вищої освіти; ґрунтується на спеціальних принципах, які визначені в законодавстві; визначається законодавчою владою, а реалізується виконавчою владою тощо).

Ключові слова: освіта, вища освіта, державна політика, освітня політика, державна політика у сфері вищої освіти.

Hubanova Tamara. Public Policy in the Field of Higher Education: Regulatory and Legal Analysis

The article analyzes the normative-legal analysis of public policy in the field of higher education. It is justified that higher education is an integral part of the entire education system in Ukraine. It is stated that the existence, effective functioning and gradual development of the higher education system is directly dependent on the state policy in the field of higher education, in connection with which its research is updated. It is proved that the general principles of the formation and implementation of public policy in the field of higher education are enshrined in legislation, but the legislation does not contain a definition of the concept of "state policy in the field of higher education". The content of similar concepts ("state policy in the field of higher education", "state educational policy", "national educational policy", etc.) is analyzed and it is noted that they are synonymous in content, however, it should be used "state policy in the field of higher education" with taking into account the application of such concept in the legislation. An author's version of the corresponding definition is proposed. The composition of the subjects that ensure the effective implementation of public policy in the field of higher education is analyzed. It is noted that the legislation defines a list of principles, that is, basic fundamental principles, taking into account various aspects of educational policy. In addition, attention was paid to the main

directions of the formation and implementation of state policy in the field of higher education, which are stipulated in the legislation.

Taking into account the conducted research, it is proposed to distinguish the peculiarities of the state policy in the field of higher education (among which the following is one of the directions of the general policy of the state; principles that are defined in the legislation; it is determined by the legislative power, and is implemented by the executive power, etc.).

Key words: *education, Higher Education, public policy, educational policy, public policy in the field of higher education.*

Вища освіта є невід'ємною складовою частиною всієї системи освіти в Україні. Вітчизняним законодавством визначено, що вища освіта – це «сукупність систематизованих знань, умінь і практичних навичок, способів мислення, професійних, світоглядних і громадянських якостей, морально-етичних цінностей, інших компетентностей, здобутих у закладі вищої освіти (науковій установі) у відповідній галузі знань за певною кваліфікацією на рівнях вищої освіти, що за складністю є вищими, ніж рівень повної загальної середньої освіти» [1]. Національною доктриною розвитку освіти [2] передбачено мету державної політики щодо розвитку освіти (в тому числі вищої), яка полягає у створенні умов для розвитку особистості і творчої самореалізації кожного громадянина України, вихованні покоління людей, здатних ефективно працювати і навчатися протягом життя, оберігати й примножувати цінності національної культури та громадянського суспільства, розвивати і зміцнювати суверенну, незалежну, демократичну, соціальну та правову державу як невід'ємну складову частину європейської та світової спільноти. Роль держави у сфері вищої освіти є визначальною, адже саме вона створює умови для функціонування відповідної галузі, здійснює заходи щодо недопущення й усунення негативних проявів в освітніх правовідносинах, вирішує проблеми, які не можуть бути розв'язані лише учасниками освітнього процесу. Існування, ефективне функціонування і поступовий розвиток системи вищої освіти в Україні залежать від різних чинників, не останнє місце серед яких належить державній політиці у сфері вищої освіти, адже саме за допомогою неї відбувається належна зорієнта-

ність на «правильні» цілі та можливості їх результативного досягнення. Відповідний напрям державної політики має свої особливості, систему, механізм, суб'єктів реалізації, принципи, регламентується певною сукупністю нормативно-правових актів, зазнає постійного впливу державотворчих і реформаційних процесів, які розгортаються в Україні, саме тому важливим є дослідження змісту і сутності державної політики у сфері вищої освіти.

Загальні засади формування і реалізації державної політики у сфері вищої освіти закріплені нормативно, зокрема уст. 3 Закону України від 01.07.2014 р. «Про вищу освіту». Проте визначення змісту поняття «державна політика у сфері вищої освіти» зазначений закон не містить. Можна знайти пояснення сутності такої дефініції в наукових працях. Взагалі державна політика – це «діяльність органів державної влади з реалізації виробленого політичного курсу та досягнення конкретних політичних цілей» [3, с. 117]. Тобто державна політика має прояв у безпосередньому виконанні своїх повноважень органами державної влади. Я.О. Тицька зазначає, що «державна політика у сфері освіти – це передбачена законодавством сукупність дій органів державної влади щодо формування й реалізації стратегічних завдань сфери освіти, удосконалення та розвитку системи освіти з метою задоволення потреб людини й суспільства» [4, с. 57]. Н.Л. Губерська розуміє зміст поняття «державна політика у сфері вищої освіти» як «невід'ємної складової частини загальної освітньої політики держави, зміст якої полягає у формуванні та нормативно-правовому закріпленні загальної стратегії вищої освіти, визначенні цілей, завдань та відповідних напрямів дії,

спрямованих на забезпечення функціонування та розвитку системи вищої освіти» [5]. За дослідженням Н.В. Галицької, державна політика у сфері вищої освіти – це «комплекс системних заходів держави, спрямованих на підтримку ефективного функціонування та розвитку вищої освіти, а також на забезпечення її доступності та якості» [6, с. 152]. У науковій та навчальній літературі можна зустріти й інші формулювання для позначення відповідного поняття. Наприклад, І.С. Колодій застосовує дефініцію «державна освітня політика», пояснюючи її зміст як «планомірно організованої діяльності та відповідно цілісної, комплексної системи заходів державних інституцій щодо цілеспрямованого управління освітньою галуззю з метою її оптимізації, повноцінного функціонування та розвитку, це концентроване вираження ідеологічних та соціальних принципів, що визначають ставлення держави до функціонування і розвитку галузі, її роль у суспільстві» [7, с. 236–237]. К.В. Корсак використовує поняття «національна освітня політика» як «сукупність пріоритетів і цілей, які формує уряд або інший вищий орган для здійснення заходів щодо вдосконалення й розвитку системи освіти чи її елементів» [8, с. 112]. Таким чином, варто вважати, що схожі за звучаннями поняття «державна політика у сфері вищої освіти», «державна освітня політика», «національна освітня політика» тощо є синонімічними за змістом, однак використовувати слід саме «державна політика у сфері вищої освіти» з урахуванням застосування такого поняття в законодавстві. Можна стверджувати, що державна політика у сфері вищої освіти є складовою частиною державної освітньої політики, яка, своєю чергою, не є окремим напрямом діяльності держави, а є елементом державної гуманітарної політики. На підставі дослідження змісту наукових позицій щодо з'ясування сутності і змісту зазначених категорій варто вважати, що державна політика у сфері вищої освіти – це сукупність нормативно-визначених напрямів у діяльності спеціально уповноважених на

це органів державної влади для реалізації основних політичних завдань держави у сфері вищої освіти та досягнення наперед зумовлених політичних цілей.

Варто зауважити, що державна політика у сфері вищої освіти не є статичним явищем, яке існує у державі. Слід погодитись із тим, що «реалізація державної політики – це постійний, динамічний процес досягнення поставлених цілей, в якому беруть участь різні органи державної влади та інститути громадянського суспільства. Складовою частиною здійснення державної політики є визначення механізму її реалізації, що передбачає сукупність засобів, методів і ресурсів, які забезпечать вжиття запланованих заходів відповідно до поставлених завдань» [9, с. 31]. Тобто визначення належної і необхідної мети є передумовою ефективною і результативною державної політики у сфері вищої освіти. Задля цього в Україні схвалено Національну стратегію розвитку освіти в Україні на період до 2021 р. [10]. Національна стратегія розвитку освіти в Україні на період до 2021 р. на основі аналізу сучасного стану розвитку освіти визначає мету, стратегічні напрями та основні завдання, на виконання яких має бути спрямована реалізація державної політики у сфері освіти. Розроблення Національної стратегії зумовлене необхідністю кардинальних змін, спрямованих на підвищення якості і конкурентоспроможності освіти в нових економічних і соціокультурних умовах, прискорення інтеграції України в міжнародний освітній простір. Національна стратегія конкретизує основні шляхи реалізації концептуальних ідей та поглядів розвитку освіти, визначених Національною доктриною розвитку освіти.

Важливе значення для ефективною реалізації державної політики у сфері вищої освіти має діяльність суб'єктів, які її забезпечують. Варто зауважити, що з урахуванням нормативних положень державну політику у сфері вищої освіти визначає Верховна Рада України, а реалізують Кабінет Міністрів України та центральний орган виконавчої влади у сфері освіти

і науки. Таким чином, можна помітити синтез діяльності законодавчої і виконавчої гілок влади для досягнення ефективного результату. Відповідно до Положення про Міністерство освіти і науки України, МОН є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сферах освіти і науки, наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності в науковій сфері, трансферу (передачі) технологій, а також забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері здійснення державного нагляду (контролю) за діяльністю закладів освіти, підприємств, установ та організацій, які надають послуги у сфері освіти або провадять іншу діяльність, пов'язану з наданням таких послуг, незалежно від їх підпорядкування і форми власності [11]. Водночас не можна применшувати роль інших органів виконавчої влади і місцевого самоврядування для забезпечення належного рівня державної політики у сфері вищої освіти, адже відповідно до ст. 12 Закону України від 01.07.2014 р. «Про вищу освіту», управління у сфері вищої освіти в межах своїх повноважень здійснюється: 1) Кабінетом Міністрів України; 2) центральним органом виконавчої влади у сфері освіти і науки; 3) галузевими державними органами, до сфери управління яких належать заклади вищої освіти; 4) органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, до сфери управління яких належать заклади вищої освіти; 5) Національною академією наук України та національними галузевими академіями наук; 6) засновниками закладів вищої освіти; 7) органами громадського самоврядування у сфері вищої освіти і науки; 8) Національним агентством із забезпечення якості вищої освіти.

Також варто зазначити, що законодавством визначено перелік принципів, тобто основних фундаментальних засад, з урахуванням яких впроваджуються різні аспекти освітньої політики. Так, державна політика у сфері вищої освіти ґрунтується на принципах:

1) сприяння сталому розвитку суспільства шляхом підготовки конкурентоспроможного людського капіталу та створення умов для освіти протягом життя;

2) доступності вищої освіти;

3) незалежності здобуття вищої освіти від політичних партій, громадських і релігійних організацій (крім закладів вищої духовної освіти);

4) міжнародної інтеграції та інтеграції системи вищої освіти України в Європейській простір вищої освіти, за умови збереження і розвитку досягнень та прогресивних традицій національної вищої школи;

5) наступності процесу здобуття вищої освіти;

6) державної підтримки підготовки фахівців із вищою освітою для пріоритетних галузей економічної діяльності, напрямів фундаментальних і прикладних наукових досліджень, науково-педагогічної, мистецької та педагогічної діяльності;

7) державної підтримки освітньої, наукової, науково-технічної, мистецької та інноваційної діяльності університетів, академій, інститутів, коледжів, зокрема шляхом надання пільг із сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів закладам вищої освіти, що провадять таку діяльність;

8) сприяння здійсненню державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти;

9) відкритості формування структури і обсягу освітньої та професійної підготовки фахівців із вищою освітою.

Перераховані принципи є не лише «базисом» для державної політики у сфері вищої освіти, а й зорієнтовують її зовнішню спрямованість на формування якісної, доступної, конкурентоспроможної системи вищої освіти в Україні. Варто погодитись, що «діяльність держави у сфері вищої освіти має спрямовуватись на підтримку її розвитку та розвитку наукової сфери, інтеграцію їх в європейський та світовий освітній і, відповідно, науковий простір, практичного втілення результатів наукової діяльності, посилення міжнародного співробітництва, зокрема забезпечення системної участі України у міжнародних програмах і проектах» [6, с. 152].

Також у Законі України «Про вищу освіту» від 01.07.2014 р. закріплені напрями формування й реалізації державної політики у сфері вищої освіти, яка забезпечуються шляхом: 1) гармонійної взаємодії національних систем освіти, науки, мистецтва, бізнесу та держави з метою забезпечення стійкого соціально-економічного розвитку держави;

2) збереження і розвитку системи вищої освіти та підвищення якості вищої освіти;

3) розширення можливостей для здобуття вищої освіти та освіти протягом життя;

4) створення та забезпечення рівних умов доступу до вищої освіти, у тому числі забезпечення осіб з особливими освітніми потребами спеціальним навчально-реабілітаційним супроводом та створення для них вільного доступу до інфраструктури закладу вищої освіти з урахуванням обмежень життєдіяльності, зумовлених станом здоров'я;

5) розвитку автономії закладів вищої освіти та академічної свободи учасників освітнього процесу. Автономія закладу вищої освіти зумовлює необхідність таких самоорганізації та саморегулювання, які є відкритими до критики, служать громадському інтересу, встановленню істини стосовно викликів, що постають перед державою і суспільством, здійснюються прозоро та публічно;

6) визначення збалансованої структури та обсягу підготовки фахівців із вищою освітою з урахуванням потреб особи, інтересів держави, територіальних громад і роботодавців;

7) забезпечення розвитку наукової, науково-технічної, мистецької та інноваційної діяльності закладів вищої освіти та їх інтеграції з виробництвом;

8) надання особам, які навчаються в закладах вищої освіти, пільг та соціальних гарантій у порядку, встановленому законодавством;

9) належної державної підтримки підготовки фахівців із числа осіб з особливими освітніми потребами на основі створення для них вільного доступу до освітнього

процесу та забезпечення спеціального навчально-реабілітаційного супроводу;

10) створення умов для реалізації випускниками закладів вищої освіти права на працю, забезпечення гарантії рівних можливостей щодо вибору місця роботи, виду трудової діяльності на підприємствах, в установах та організаціях усіх форм власності з урахуванням здобутої вищої освіти та відповідно до суспільних потреб;

11) запровадження механізмів стимулювання підприємств, установ, організацій усіх форм власності до надання першого робочого місця випускникам закладів вищої освіти.

Поєднання таких стратегічно важливих напрямів державної політики у сфері вищої освіти визначають її загальні пріоритети та завдання, спрямовані на досягнення довгострокових цілей та масштабних завдань.

Отже, з урахуванням проведеного нормативно-правового аналізу державною політикою у сфері вищої освіти варто вважати сукупність нормативно-визначених напрямів у діяльності спеціально уповноважених на це органів державної влади, для реалізації основних політичних завдань держави у сфері вищої освіти та досягнення наперед зумовлених політичних цілей. Можна запропонувати виокремлювати такі особливості державної політики у сфері вищої освіти:

– державна політика у сфері вищої освіти є одним із напрямів загальної політики держави;

– аспекти реалізації державної політики у сфері вищої освіти закріплені нормативно;

– державна політика у сфері вищої освіти спрямована на реалізацію завдань у спеціально визначеній сфері, зокрема сфері вищої освіти;

– державна політика у сфері вищої освіти ґрунтується на спеціальних принципах, які визначені в законодавстві;

– державна політика у сфері вищої освіти визначається законодавчою владою, а реалізується виконавчою владою.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про вищу освіту : Закон України від 01.07.2014 р. № 1556-VII : станом на 12.05.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#Text>.
2. Про Національну доктрину розвитку освіти : Указ Президента України від 17.04.2002 р. № 347/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/347/2002>.
3. Хомишин І. Механізм реалізації державної політики в сфері вищої освіти. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія «Юридичні науки». 2016. № 855. С. 116–121.
4. Тицька Я.О. Державна політика у сфері освіти: правовий аспект. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. Випуск 2(23). С. 55–60.
5. Губерська Н.Л. Державне регулювання вищої освіти в умовах демократизації публічних відносин в Україні. *Право і суспільство*. 2015. № 2. С. 153–158. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2015_2_27.
6. Галицька Н.В. Окремі аспекти державної політики у сфері вищої освіти України. *Університетські наукові записки*. 2015. № 4. С. 149–157. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2015_4_17.
7. Колодій І.С. Сучасні тенденції державної освітньої політики України. *Проблеми та перспективи розвитку економіки і підприємництва та комп'ютерних технологій в Україні* : збірник тез доповідей XI науково-практичної конференції, 30 березня – 4 квітня 2015 р. / Міністерство освіти і науки України, Національний університет «Львівська політехніка», Інститут підприємництва та перспективних технологій. Львів : Видавництво Львівської політехніки, 2015. С. 235–239.
8. Корсак К. Освіта, суспільство, людина в ХХІ столітті: інтегрально-філософський аналіз. Київ : Вид-во НДПУ, 2004. 222 с.
9. Державна політика : підручник / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України; ред. кол.: Ю.В. Ковбасюк (голова), К.О. Ващенко (заст. голови), Ю.В. Сурмін (заст. голови) [та ін.]. Київ : НАДУ, 2014. 447 с.
10. Про Національну стратегію розвитку освіти в Україні на період до 2021 року : Указ Президента України від 25.06.2013 р. № 344/2013. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/344/2013/page>.
11. Про затвердження Положення про Міністерство освіти і науки України : Постанова Кабінету Міністрів України від 16.10.2014 р. № 630. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/630-2014-p>.

REFERENCES:

1. Pro vyshchu osvitu [On higher education], Zakon Ukrainy No. 1556-VII (2022) [in Ukrainian]. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#Text>
2. Pro Natsionalnu doktrynu rozvytku osvity [On the National Doctrine of Education Development], Ukaz Prezydenta Ukrainy No. 347/2002 (2002) [in Ukrainian]. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/347/2002#Text>
3. Khomyshyn I. (2016) Mekhanizm realizatsii derzhavnoi polityky v sferi vyshchoi osvity [The mechanism of implementation of state policy in the field of higher education]. *Visnyk Natsionalnoho universytetu «Lvivska politehnika»*. Seriiia «Iurydychni nauky». No. 855. P. 116–121. [in Ukrainian]
4. Tytska Ya. O. (2018) Derzhavna polityka u sferi osvity: pravovyi aspekt. *Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk* [State policy in the field of education: legal aspect]. *Vypusk 2 (23)*. P. 55–60. [in Ukrainian]
5. Huberska N.L. (2015) Derzhavne rehuliuвання vyshchoi osvity v umovakh demokratyzatsii publichnykh vidnosyn v Ukraini [State regulation of higher education in the conditions of democratization of public relations in Ukraine]. *Pravo i suspilstvo*. No. 2. P. 153–158. [in Ukrainian]

6. Halytska N.V. (2015) Okremi aspekty derzhavnoi polityky u sferi vyshchoi osvity Ukrainy [Certain aspects of state policy in the sphere of higher education of Ukraine]. *Universytetski naukovi zapysky*. No. 4. P. 149–157. [in Ukrainian]
7. Kolodii I.S. (2015) Suchasni tendentsii derzhavnoi osvitnoi polityky Ukrainy [Modern trends of the state educational policy of Ukraine]. *Problemy ta perspektyvy rozvytku ekonomiky i pidpriemnytstva ta kompiuternykh tekhnolohii v Ukraini : zbirnyk tez dopovidei KhI naukovo-praktychnoi konferentsii, 30 bereznia – 4 kvitnia 2015 r. / Ministerstvo osvity i nauky Ukrainy, Natsionalnyi universytet «Lvivska politekhnik», Instytut pidpriemnytstva ta perspektyvnykh tekhnolohii*. Lviv : Vydavnytstvo Lvivskoi politekhniki. P. 235–239. [in Ukrainian]
8. Korsak K. (2004) Osvita, suspilstvo, liudyna v XXI stolitti: intehralno-filosofskyi analiz [Education, society, man in the 21st century: integral-philosophical analysis]. Kyiv : Vyd-vo NDPU. 222 s. [in Ukrainian]
9. Derzhavna polityka [State policy] : pidruchnyk (2014). Nats. akad. derzh. upr. pry Prezydentovi Ukrainy; red. kol.: Yu.V. Kovbasiuk (holova), K.O. Vashchenko (zast. holovy), Yu.V. Surmin (zast. holovy) [ta in.]. Kyiv : NADU. 447 s. [in Ukrainian]
10. Pro Natsionalnu stratehiiu rozvytku osvity v Ukraini na period do 2021 roku [On the National Strategy for the Development of Education in Ukraine for the period until 2021], Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 25.06.2013 r. No 344/2013 (2013) [in Ukrainian]. <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/344/2013/page>.
11. Pro zatverdzhennia Polozhennia pro Ministerstvo osvity i nauky Ukrainy [On the approval of the Regulation on the Ministry of Education and Science of Ukraine], Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 16.10.2014 r. No 630 (2014) [in Ukrainian]. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/630-2014-p>.

ДО ПИТАННЯ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОМІРНОЇ ОБРОБКИ БІОМЕТРИЧНИХ ДАНИХ У ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ: НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ

Заярний Олег Анатолійович,

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри інтелектуальної власності та інформаційного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
ORCID ID: 0000-0003-4549-7201

У статті проведений аналіз передбачених в нормах національного і міжнародного права вимог до правомірної обробки біометричних даних. Досліджено види біометричних даних, що обробляються Національною поліцією при виконанні покладених на неї функцій і завдань.

Мета статті – дослідження національних та міжнародних стандартів обробки біометричних даних в діяльності Національної поліції, визначення критеріїв оцінки правомірності такої обробки, а також формулювання окремих пропозицій щодо удосконалення законодавства України з відповідних питань.

У роботі обґрунтований зв'язок між завданнями діяльності Національної поліції та метою, підставами, процедурами обробки біометричних даних, доступ до яких отримують посадові особи вказаного державного органу шляхом накопичення цієї інформації або внаслідок її отримання від інших суб'єктів владних повноважень.

Автором досліджені умови правомірного обмеження прав суб'єктів персональних даних, вироблені практикою Європейського Суду з прав людини, окреслений їхній вплив на правохоронну діяльність у сфері обробки персональних даних. На цій основі у статті розроблено систему критеріїв оцінки правомірності обробки біометричних даних в діяльності Національної поліції, визначений перелік заходів, щодо подальшої імплементації цих критеріїв у практику діяльності вказаного правоохоронного органу

У висновках визначені основні напрями і засоби удосконалення процедур обробки біометричних даних у діяльності Національної поліції, окреслені перспективні напрями наукових досліджень з відповідних питань.

Ключові слова: бази біометричних даних Національної поліції, біометричні дані, Національна поліція, обробка біометричних даних в діяльності Національної поліції, персональні дані, стандарти діяльності Національної поліції.

Zaiarnyi Oleh. On the Issue of Ensuring the Legitimate Processing of Biometric Data in the Activity of the National Police: National and International Standards

The article analyses requirements for the legitimate processing of biometrical data stipulated in national and international law. The author studies the types of biometrical data, which the National Police processes while performing its functions and tasks.

The purpose of the research is to examine national and international standards of processing biometrical data in the activity of the National Police; determine criteria for assessing the legality of the processing; formulate proposals for improving the relevant laws of Ukraine.

It is justified relations between the tasks of the National Police and the purpose, grounds, procedures for processing biometric data, the access to which officials of the state body obtain by accumulating the data or receive from other authorities.

The author studies the conditions of lawful restriction of the rights of personal data subjects, developed by the case-law of the European Court of Human Rights, and outlines their impact on law enforcement activities on personal data processing. Based on the above, the article develops a system of criteria for assessing the legality of processing biometric data in the activities

of the National Police, identifies a list of measures for further implementation of these criteria in the practice of the law enforcement agency.

Conclusions identify the main lines and means of improving the procedures for processing biometric data by the National Police, specify promising areas of research on relevant issues.

Key words: biometric databases of the National Police, biometric data, National Police, processing of biometric data in activities of the National Police, personal data, standards of the National Police.

Активний розвиток технологій біометричної ідентифікації людини та верифікації біометричних документів, що видаються на ім'я фізичної особи, обумовив істотне розширення сфери застосування цих технологій у правоохоронній діяльності, зокрема Національної поліції.

Не зважаючи на ряд переваг, якими супроводжується використання вказаних технологій в діяльності Національної поліції, обробка біометричних даних несе в собі істотні ризики для прав і свобод суб'єктів персональних даних.

Протиправне збирання, зберігання, накопичення, використання та передача біометричних даних, неодноразові випадки співставлення біометричних даних фізичних осіб, затриманих за підозрою у вчиненні правопорушень з особами, чиї біометричні дані вже зберігаються у правоохоронних реєстрах, відмова уповноважених посадових осіб правоохоронних органів від видалення відповідної категорії персональних даних, непоінформованість суб'єктів персональних даних про мету і процедури обробки їхніх біометричних даних [1, с. 4] обумовили негативну динаміку зростання випадків незаконної обробки вказаного виду інформації в діяльності посадових осіб Національної поліції.

Порушена у цій статті проблематика була предметом дослідження багатьох вчених та практиків, зокрема: К.В. Дубоноса [2], І.В. Костенка [3], І.В. Кушнір [4], І.Б. Малаховської [5], М.М. Міколіної та інших науковців.

Незважаючи на істотний інтерес, який викликає у науковій літературі проблематика забезпечення правомірної обробки біометричних даних, існує ряд питань, які потребують свого вирішення. Йдеться передусім про визначення на основі норм національного і міжнародного права кри-

теріїв правомірності обробки біометричних даних органами та посадовими особами Національної поліції, удосконалення нормативних вимог до такої обробки виходячи з вимог національних, міжнародних стандартів у сфері прав суб'єктів персональних даних.

Метою статті є дослідження національних та міжнародних стандартів обробки біометричних даних в діяльності Національної поліції, визначення критеріїв оцінки правомірності такої обробки, а також формулювання окремих пропозицій щодо удосконалення законодавства України з відповідних питань.

Завданнями цієї статті є такі: 1) аналіз національних та міжнародно-правових стандартів правомірної обробки біометричних даних органами та посадовими особами Національної поліції; 2) формулювання критеріїв оцінки правомірності обробки персональних даних в діяльності Національної поліції; 3) дослідження правових позицій Європейського Суду з прав людини у справах щодо порушення прав суб'єктів персональних даних у відносинах з органами поліції держав-членів Ради Європи у зв'язку з формуванням баз біометричних даних, формулювання на цій основі окремих рекомендацій щодо удосконалення законодавства України у цій сфері правового регулювання.

Згідно з положеннями статті 1 Конституції України від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР «Україна є незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою» [7].

Конституційне визнання за Україною відповідного статусу забезпечується повсюдною дією принципу верховенства права, основоположним значенням прав і свобод людини і громадянина для встановлення змісту та спрямованості діяльності держави.

Як впливає з буквального змісту частини першої статті 1 Закону України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 року № 580-VIII, Національна поліція України – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку [8].

Відповідно, діяльність Національної поліції, зміст її компетенції способи здійснення повноважень обумовлюються саме змістом проголошених прав і свобод людини, законодавчо визначеними завданнями функціонування цього суб'єкта владних повноважень.

Таке твердження має принципово важливе значення з огляду на визнання за Національною поліцією статусу володільця персональних даних, зокрема біометричних, збирання, накопичення, зберігання, передачу, надання доступу, видалення або знищення яких згідно з нормами законодавства України уповноважений здійснювати вказаний суб'єкт владних повноважень.

Адже мета, підстави, види та процедури обробки персональних, зокрема біометричних, даних щодо суб'єктів владних повноважень за загальним правилом визначається актами законодавства України.

Чинне в Україні законодавство не містить універсального підходу до визначення поняття «біометричні дані» [9, с. 58].

У відношенні до діяльності Національної поліції зміст поняття «біометричні дані» розкривається через перелік їх видів, наведений у частині другій статті 26 Закону України «Про Національну поліцію» [8].

На відміну від законодавства України, в актах первинного права Європейського Союзу [10] та спеціальних дослідженнях проблематики, порушеної у цій роботі, підготовлених за підтримки Організації об'єднаних націй [1], поняття «біометричні дані» у значенні діяльності поліції тлумачиться ширше порівняно з нормами Закону України «Про Національну поліцію» [8]. Такий підхід головним чином досягається через включення до категорії

біометричних даних, окрім дактилі картки, зразків ДНК, також зображення обличчя людини, зразків відбитків пальців, долоні, а також райдужної оболонки ока [1, с. 7].

Аналіз змісту норми, передбаченої у частині другій статті 26 Закону України «Про Національну поліцію» [8], з позицій правової доктрини та досвіду правового регулювання зазначеної групи інформаційних відносин вказує на те, що законодавець, відмежувавши від категорії біометричних даних фото та відеозображення людини, тим самим розмежував правила обробки окремих категорій персональних даних, призначених для виконання поліцією покладених на неї завдань.

При цьому за правилами, закріпленими у частині першій статті 27 згаданого Закону, «поліція має безпосередній оперативний доступ до інформації та інформаційних ресурсів інших органів державної влади за обов'язковим дотриманням Закону України «Про захист персональних даних» [8].

Із системного аналізу змісту наведених норм слідує, зокрема, те, що: по-перше, у відношенні до біометричних даних Національна поліція та її територіальні підрозділи здійснюють збирання та накопичення відповідної категорії персональних даних, а також оперативний доступ до таких даних шляхом використання інформаційних ресурсів, які перебувають у розпорядженні інших суб'єктів владних повноважень, включно з тими, які належать до інформаційних ресурсів Єдиної інформаційно-аналітичної системи Міністерства внутрішніх справ України; по-друге, активна діяльність Національної поліції щодо збирання та накопичення біометричних даних може здійснюватися щодо визначених у частині другій статті 26 Закону України «Про Національну поліцію» осіб.

З огляду на такі правові позиції пошук балансу між правомірною обробкою біометричних даних органами Національної поліції та виконанням цим органом покладених на нього завдань повинен здійснюватися за такими основними векторами:

1. Визначення в окремому підзаконному нормативно-правовому акті мети, підстав, процедур та строків обробки біометричних даних з урахуванням характеру конкретних завдань Національної поліції, для виконання яких накопичувалася відповідна інформація.

2. Забезпечення дотримання Національною поліцією в кожному випадку права суб'єкта біометричних даних на невтручання у приватне життя при виконанні завдань, покладених на цей орган виконавчої влади з урахуванням критеріїв оцінки виконання негативних зобов'язань України, визначених у частині другій статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [11].

Практикою Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) було вироблено конкретні критерії, за якими вирішується питання про відсутність порушення прав суб'єктів персональних даних у разі їх обмеження, невизнання чи порушення:

– Згідно із законом. Практика ЄСПЛ визнає втручання таким, що здійснено згідно із законом, якщо воно передбачено в положеннях національного законодавства, що має певні характеристики. Закон повинен бути «доступним для зацікавлених осіб і передбачуваним щодо наслідків його дії».

– Переслідування легітимної мети. Легітимна мета може бути або одним із перерахованих суспільних інтересів, або ж якимось із захищених прав і свобод інших осіб. Легітимними інтересами, які можуть виправдати втручання відповідно до частини другої статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, є інтереси національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, попередження заворушень чи злочинів, захист здоров'я чи моралі або захист прав і свобод інших осіб.

– Необхідність у демократичному суспільстві. Стосовно цього критерія ЄСПЛ зазначив, що «поняття необхідності означає, що втручання відповідає нагальній суспільній потребі і, зокрема, є пропорційним переслідуваній легітимній

меті». При оцінці того, чи є захід необхідним для реагування на нагальну суспільну потребу, ЄСПЛ розглядає його відповідність та належність відносно мети, яка переслідується. З цією метою Суд може взяти до уваги, чи намагається втручання вирішити питання, яке, якщо його не вирішувати, може мати негативний вплив на суспільство, чи є свідчення того, що втручання може зменшити такий негативний вплив, та які існують більш широкі соціальні погляди на питання, що розглядається.

Для дотримання тесту необхідності втручання також має бути пропорційним.

Пропорційність вимагає, щоб втручання в гарантовані Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод права не було більшим, ніж це необхідно для досягнення легітимної мети, яка переслідується.

Важливими факторами, які мають враховуватися при здійсненні тесту пропорційності, є обсяг втручання, кількість осіб, на яких здійснюється вплив, та гарантії або застереження, що мають на меті обмеження обсягу та негативного впливу на права осіб [12, с. 41–43].

Зважаючи на відсутність в Україні окремих нормативно-правових актів, положення яких повинні визначати правовий режим створення і використання баз біометричних даних в діяльності Національної поліції, а також порядок обробки і захисту відповідної категорії персональних даних, рішення ЄСПЛ, в яких закладені критерії оцінки такої діяльності, набувають значення основоположних орієнтирів для оцінки правомірності дій поліції з біометричними даними. Порушена проблема була предметом розгляду в багатьох рішеннях ЄСПЛ, які мають важливе значення для ефективного розвитку сучасного громадянського суспільства.

Так, наприклад, ЄСПЛ у рішенні від 04.12.2008 року зазначив, що зберігання і зразків клітин, і профілів ДНК свідчить про втручання держави у здійснення права заявників на повагу до їхнього приватного життя, за змістом положень §1 статті 8

Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Однією з підстав для винесення ЄСПЛ вказаного рішення стало те, що закон не визначав умови та порядок зберігання відбитків пальців та зразків ДНК, не надавав гарантій, які виключають їх нецільове використання, а також не передбачав можливості брати до уваги індивідуальні обставини конкретної справи [13]. Відтак у цій справі ЄСПЛ встановив порушення позитивних зобов'язань держави за статтею 8 Конвенції «Про захист прав людини і основоположних свобод», а також вказав на порушення балансу між приватними інтересами заявника та публічними інтересами держави-відповідача.

В іншому рішенні від 13.02.2020 у справі «*Gaughran v. the United Kingdom*» ЄСПЛ зазначив, що невибірковий характер повноважень щодо зберігання профілю ДНК, відбитків пальців і фотографії заявника, без посилання на серйозність злочину або необхідність безстрокового зберігання, порушує справедливий баланс між державними та приватними інтересами. Фактично Суд визнав, що орган, який здійснював збір даних, повинен виконувати свої обов'язки у спосіб, сумісний з правами та свободами інших осіб. У результаті Суд вирішив, що держава порушила допустиму межу свободи в цьому питанні, наслідком чого стало непропорційне втручання в право заявника на повагу до приватного життя, що не може вважатися необхідним у демократичному суспільстві [13].

Узагальнення цих та ряду інших рішень ЄСПЛ, пов'язаних із порушеною у цій роботі проблематикою, дозволяє виокремити основні критерії оцінки правомірності обробки біометричних даних у діяльності поліції. Така обробка повинна бути необхідною у демократичному суспільстві, переслідувати легітимну мету, визначену в нормах національного законодавства, забезпечувати пропорційне втручання у приватне і сімейне життя порівняно з переслідуючим суспільним інтересом, бути обмеженою у часі, а також узгоджуватися зі змістом повноважень органу поліції виходячи з матеріалів конкретної справи.

Проведене дослідження дає нам підстави констатувати, що забезпечення правомірної обробки біометричних даних в діяльності Національної поліції виступає важливим фактором розвитку сучасного інформаційного суспільства в Україні. Важливим інструментом у протидії проявам протиправної обробки біометричних даних у діяльності Національної поліції виступає практика ЄСПЛ у цій сфері правового регулювання. Водночас для забезпечення правомірної обробки біометричних даних за всім напрямками і рівнями діяльності Національної поліції, на нашу думку, необхідно затвердити окремими наказами міністра внутрішніх справ України «Порядок обробки біометричних даних в базах даних, володільцем яких виступає Національна поліція» та «Положення про базу (бази) біометричних даних, володільцем яких виступає Національна поліція».

ЛІТЕРАТУРА:

1. Сборник практических рекомендаций Организации Объединенных Наций по ответственному использованию биометрических данных и обмену ими в рамках борьбы с терроризмом. URL: https://www.unodc.org/pdf/terrorism/Compendium-Biometrics/_pdf.
2. Дубонос К.В. Використання баз біометричних даних підрозділів Експертної служби МВС України під час розслідування кримінальних правопорушень : дис. ... докт. філос. наук : 081 ; Нац. Акад. внутр. справ. Київ, 2021. 286 с.
3. Костенко І.В. Проблеми правового захисту персональних даних у діяльності Національної поліції. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2018. С. 297–303. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/bitstream/123456789/6686/1/26.pdf>.
4. Кушнір І.В. Чи потрібний Україні захист персональних даних? *Українська правда* за 05.03.2019. URL: <https://www.pravda.com.ua/columns/2019/03/5/7208276/>.

5. Малаховська І.Б. Адміністративно-правове забезпечення захисту персональних даних в діяльності Національної поліції України : автореф. дис. канд. юрид. наук ; Донецьк. Юрид. Інст. МВС України. Кривий Ріг, 2020. 21 с.
6. Міколіна М.М. Щодо передачі персональних даних за запитами правоохоронних органів. *Підприємництво, господарство та право*. 2016. № 3. С. 37–42. URL: <http://pdp-journal.kiev.ua/archive/2016/03/7.pdf>.
7. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 року № 254к/96-вр. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/print>.
8. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 року № 580-VIII. *Голос України* від 06.08.2015 № 141-142.
9. Заярний О. Адміністративна деліктність у сфері використання персональних даних та засоби її запобігання. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «Юридичні науки»*. Вип. 95. Київ, 2013. С. 57–63.
10. Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) 2016/679 від 27 квітня 2016 року про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух таких даних, та про скасування Директиви 95/46/ЄС (Загальний регламент про захист даних). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:32016R0679>.
11. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. *Законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
12. Посібник з Європейського права у сфері захисту персональних даних. Київ : К.І.С., 2020. 436 с. URL: <https://rm.coe.int/data-protection-handbook-ukr-2020-block-web/1680a1f65e>.
13. Михайлова В. Безстрокове зберігання в поліцейській базі біометричних даних неприпустиме – ЄСПЛ. Газета «Закон і бізнес». (22–28.02.2020). URL: https://zib.com.ua/ua/141566-bezstrokove_zberigannya_v_policeyskiy_bazi_biometrichnih_dan.html.
14. Заярний О.А. Інформаційна сфера як об'єкт адміністративно-правової охорони: деякі доктринальні та нормативні аспекти. *Журнал східноєвропейського права*. 2016. № 1. URL: http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2016/01/zaiarnyi_23.pdf.

REFERENCES:

1. Sbornik prakticheskikh rekomendacij Organizacii Ob"edinennykh Nacij po otvetstvennomu ispol'zovaniyu biometricheskikh dannykh i obmenu imi v ramkah bor'by s terrorizmom [United Nations Compendium of recommended practices for the responsible use and sharing of biometrics in counter-terrorism] (2018) [in Russian]. https://www.unodc.org/pdf/terrorism/Compendium-Biometrics/_pdf
2. Dubonos K.V. (2021) Vykorystannia baz biometrychnykh danykh pidrozdiliv Ekspertnoi sluzhby MVS Ukrainy pid chas rozsliduvannia kryminalnykh pravoporushen [Use of biometric data bases of units of the Expert Service of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine during the investigation of criminal offenses], dys. ... dokt. filos. za spets 081 «Pravo». Ats. Akad. vnutr. sprav, Kyiv. 286 s. [in Ukrainian]
3. Kostenko I.V. (2018) Problemy pravovoho zakhystu personalnykh danykh u diialnosti Natsionalnoi politsii [Problems of legal protection of personal data in the activities of the National Police]. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav*. P. 297 – 303 [in Ukrainian]. <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/bitstream/123456789/6686/1/26.pdf>.
4. Kushnir I.V. (2019) Chy potribnyi Ukraini zakhyst personalnykh danykh? [Does Ukraine need personal data protection?]. *Ukrainska pravda* za 05.03.2019 [in Ukrainian]. <https://www.pravda.com.ua/columns/2019/03/5/7208276/>.
5. Malakhovska I.B. (2020) Administratyvno-pravove zabezpechennia zakhystu personalnykh danykh v diialnosti Natsionalnoi politsii Ukrainy [Administrative and legal provision of personal data protection in the activities of the National Police of Ukraine], avtoref. dys. kand. yuryd. nauk Donetsk. Yuryd. Inst. MVS Ukrainy. Kryvyi Rih. 21 s. [in Ukrainian]

6. Mikolina M.M. (2016) Shchodo peredachi personalnykh danykh za zapytamy pravookhoronnykh orhaniv [Regarding the transfer of personal data at the request of law enforcement agencies]. *Pidpriemnytstvo, gospodarstvo ta pravo* № 3. P. 37–42 [in Ukrainian]. <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2016/03/7.pdf>.

7. Konstytutsiia Ukrainy [Constitution of Ukraine], No. 254k/96-VR (2020) [in Ukrainian]. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr#Text>

8. Pro Natsionalnu politsiiu [On the National Police], Zakon Ukrainy No. 580-VIII (2022) [in Ukrainian]. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>

9. Zaiarnyi O. (2013) Administratyvna deliktivist u sferi vykorystannia personalnykh danykh ta zasoby yii zapobihannia [Administrative offense in the field of use of personal data and means of its prevention]. *Visnyk Kyivskoho natsionalnoho universytetu imeni Tarasa Shevchenka. Seriia «Iurydychni nauky»*. Vyp. 95. Kyiv. P. 57–63. [in Ukrainian]

10. Rehlament Yevropeiskoho Parlamentu i Rady (IeS) 2016/679 vid 27 kvitnia 2016 roku pro zakhyst fizychnykh osib u zviazku z opratsiuvanniam personalnykh danykh i pro vilnyi rukh takykh danykh, ta pro skasuvannia Dyrektyvy 95/46/IeS (Zahalnyi rehlament pro zakhyst danykh) [Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation)] (2016) [in English]. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:32016R0679>.

11. Konventsiiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod [Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms], Konventsiiia Rady Yevropy (2021). https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

12. Posibnyk z Yevropeiskoho prava u sferi zakhystu personalnykh danykh [Guide to European law in the field of personal data protection] (2020) [in Ukrainian]. K.: K.I.S. 436 s. <https://rm.coe.int/data-protection-handbook-ukr-2020-block-web/1680a1f65e>.

13. Mykhailova V. (2020) Bezstrokove zberihannia v politseiskii bazi biometrychnykh danykh neprypustyme — YeSPL [Indefinite storage of biometric data in the police database is inadmissible - ECHR]. *Hazeta «Zakon i biznes»*. (22–28.02.2020) [in Ukrainian]. https://zib.com.ua/ua/141566-bezstrokove_zberigannya_v_policeyskiy_bazi_biometricnih_dan.html.

14. Zaiarnyi O.A. (2016) Informatsiina sfera yak obiekt administratyvno-pravovoi okhorony: deiaki doktrynalni ta normatyvni aspekty [The information sphere as an object of administrative and legal protection: some doctrinal and normative aspects]. *Zhurnal skhidnoievropeiskoho prava*. No. 1. (25.01.2016) [in Ukrainian]. http://easternlaw.com.ua/wp-content/uploads/2016/01/zaiarnyi_23.pdf.

УДК 343.2

DOI <https://doi.org/10.32782/klj-2022-1.04>

МЕТОДИ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ ПРОФІЛАКТИКИ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ

Кікалішвілі Марія Вікторівна,

доктор юридичних наук, доцент,

доцент кафедри кримінального права та кримінології

Навчально-наукового інституту права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ORCID ID: 0000-0002-3142-942X

Стаття присвячена розгляду методів індивідуальної профілактики злочинів. У статті встановлені різні наукові підходи до визначення терміна «індивідуальна профілактика», а також відзначено, що грамотно побудована профілактика сприяє підвищенню правосвідомості населення та належному правовому вихованню молоді, яка з раннього віку розуміє те, що неприпустимо вдаватися до злочинних дій.

Автором розкривається сутність поняття «індивідуальна профілактика» та відзначені всі основні аспекти, пов'язані з нею. Зауважується, що індивідуальна профілактика корупційної злочинності проводиться в специфічних умовах корупційного середовища.

У статті звертається увага, що в контексті індивідуальної профілактики злочинності, в тому числі й корупційної, вкрай актуальним постає питання щодо методів, завдяки яким реалізуються індивідуально-профілактичні дії. На сучасному етапі розвитку кримінологічної науки прийнято виокремлювати такі методи індивідуально-профілактичних дій, як метод переконання, метод допомоги та метод примусу. У статті відзначені основні моменти, пов'язані з кожним із зазначених методів, а також зауважено, наскільки перелічені методи дієздатні в специфічних умовах боротьби з корупційною злочинністю.

Як підсумок визначено, що індивідуальна профілактика злочинності, в тому числі корупційної, є складним видом діяльності, адже така діяльність завжди пов'язана з конкретною людиною та зі всіма їй властивими особливостями. Виходячи із цього, домогтися реального результату від індивідуально-профілактичних дій можна за умови планомірного та системного використання всіх можливих засобів та методів профілактичної діяльності.

Ключові слова: індивідуальна профілактика, корупційна злочинність, методи, запобігання злочинності, правосвідомість, вплив.

Kikalishvili Mariia. Methods of Individual Prevention Corruption Crimes

The article is devoted to consideration the methods of individual prevention of corruption crimes.

Different scientific approaches to the definition of "individual prevention" are established in the article, and it is also noted that well-constructed prevention contributes to the increase of legal awareness of the population and proper legal education of young people, who from an early age understand that it is unacceptable to allow criminal actions.

The author explains the essence of the concept of "individual prevention" and notes all the main aspects related to it. It is noted that individual prevention of corruption crime is carried out in specific conditions of corruption environment.

In the article the attention is drawn to the fact that in the context of individual prevention of crime, including corruption, the question concerning the methods of individual preventive actions is very actual. At the present stage of criminological science development it is accepted to allocate such methods of individual-preventive actions, as a method of persuasion, a method of the help and a method of enforcement. In the article it is marked how much in specific conditions the listed methods are capable of struggle against corruption criminality.

As a result, it has been determined that individual crime prevention, including corruption prevention, is a complex type of activity, as this activity is always related to a specific person and characteristics of such a person. On this basis, it is possible to achieve real results from individual and preventive actions if all possible means and methods of preventive activity are used systematically.

Key words: individual prevention, corruption, methods, crime prevention, legal consciousness, impact.

Сучасний науковий світ поступово дійшов думки, що дієва політика протидії корупційній злочинності можлива лише за умови поєднання всіх заходів антикорупційного спрямування. Ефективний результат у боротьбі з корупційними проявами буде досягнутий за комплексного та неухильного використання профілактичних, правоохоронних та караючих засобів.

У разі безумовної необхідності використання всіх наявних засобів боротьби із корупційною злочинністю в сукупності найбільш дієвою з них визнається профілактична діяльність. Подібне виведення на перший план серед усіх можливих засобів боротьби з корупційною злочинністю саме профілактики вкрай вдало пояснив у своїй роботі О.М. Бандурка. Відповідно до уявлень автора будь-яку злочинність можна порівняти із хворобою (тільки не людського організму, а соціуму), яку аж куди легше упередити на початкових стадіях та не допустити її розвитку, ніж пізніше боротися зі шкідливими наслідками та проводити важке й не завжди успішне лікування [1, с. 115]. Цілком природно, що злочинність значно простіше попередити, аніж потім з нею боротися. Дії з відзначеного попередження значно краще сприймаються з боку громадськості, адже кожен член суспільства розуміє важливість попереджувальних дій для свого майбутнього.

Грамотно побудована профілактика сприяє підвищенню правосвідомості населення та належному правовому вихованню молоді, яка з раннього віку розуміє той факт, що неприпустимо вдаватися до злочинних дій. Здається очевидним, що профілактичні дії, спрямовані на запобігання злочинності, актуальні для будь-якого виду злочинів, але особливої актуальності останнім часом вони набули саме у контексті боротьби з корупцією. Підвищена актуальність профілактичних дій у боротьбі з корупцією пояснюється тим, що сучасне українське суспільство відчуває певний занепад морально-етичних принципів, через що корупційні діяння

сприймаються населенням досить байдуже і не викликають необхідного рівня обурення. Такими темпами корупція зовсім скоро стане невід'ємною складовою частиною загальнонаціонального менталітету України та буде посідати провідне місце в суспільному сумлінні.

Профілактику корупційної злочинності можна поділити на два різновиди: колективну та індивідуальну. У рамках цього наукового дослідження ми будемо розбирати саме індивідуальну профілактику корупційної злочинності, адже така профілактика видається більш дієвою в контексті протидії корупційним проявам через виявлення та безпосередній вплив на особу, від якої насамперед можна очікувати скоєння злочину.

Актуальність цього дослідження полягає в тому, що сучасні наукові українські кола не мають чіткого розуміння всіх істотних моментів, пов'язаних з індивідуальною профілактикою конкретно корупційних злочинів, тим паче майже не досліджені методи, завдяки яким реалізується індивідуальна профілактика. При цьому розуміння та вдале застосування індивідуальної профілактики є вкрай важливим для якісного викорінення корупції, без чого неможливий подальший розвиток нашої держави як заможної та успішної. Природно, що й ніякої євроінтеграції Україні не побачити, якщо наша держава не позбавиться шкідливого явища корупції чи хоча б не зведе його до мінімуму. Все перелічене яскраво демонструє необхідність якісно нових наукових досліджень у сфері індивідуальної профілактики злочинності загалом та корупційної зокрема.

Серед учених, які присвячували свої праці дослідженню різних питань щодо профілактики злочинних проявів, окремо слід виокремити таких, як: М.І. Мельник, О.М. Бандурка, О.М. Джужа, В.Н. Кудрявцев, П.В. Цимбал, О.М. Костенко, В.В. Голіна, А.П. Закалюк та ін.

Метою статті є дослідження та кримінологічна характеристика індивідуальної профілактики корупційних злочинів, а також визначення з тим, які методи

характерні для індивідуальної профілактики корупційних злочинів. Задля досягнення поставленої мети висунуто таке завдання: навести різні наукові погляди до дефініції «індивідуальна профілактика», дослідити та проаналізувати всі основоположні елементи, що стосуються індивідуальної профілактики злочинності загалом та корупційної зокрема, окремо наголосити на методах, характерних для індивідуальної профілактики корупційних злочинів, та зробити висновок, наскільки зазначені методи життєздатні в специфічних умовах протидії корупції.

Переходячи до викладення основного матеріалу, насамперед визначимося із тим, що саме являє собою дефініція «індивідуальна профілактика».

О.М. Джужа визначає індивідуальну профілактику як своєчасний вплив на тих осіб, від яких першочергово надходить загроза ймовірності вчинення злочину. У цьому разі йдеться про чітку дію уповноважених органів на конкретну особу та її оточення після появи сигналу щодо можливої криміналізації зазначеної особи. За такого підходу до визначення індивідуальної профілактики об'єктом профілактичних дій визнається певна людина та її спосіб життя, який свідчить про можливість вдатися до злочинних дій [9].

Цікаво, що у наведеному підході до визначення індивідуальної профілактики можливість застосування такої профілактики зумовлена обов'язковим проявом з боку особи злочинної поведінки, на яку необхідна спеціальна реакція. Тобто до прояву антисоціальної поведінки з боку конкретного суб'єкта ні про яку профілактику не може йтися. Зазначений аспект є одним із головних критеріїв розмежування наукових поглядів на визначення індивідуальної профілактики.

Так, інша частина науковців вважає, що під індивідуальною профілактикою слід розуміти певний комплекс специфічних дій державних органів, у тому числі правоохоронних органів або громадських організацій, з виявлення осіб, від яких очікується злочинне діяння з подальшим

позитивним впливом на виявлену особу з метою корегування її свідомості на краще [5, с. 118].

У першому випадку увага акцентується на тому, що індивідуальна профілактика – це своєчасний вплив на особу можливого злочинця, в другому – під індивідуальною профілактикою вже розуміється конкретний набір дій з виявлення зазначеної вище особи. Виходить, що прихильники першого визначення обстоюють необхідність початку індивідуальної профілактики лише після надходження з якогось джерела інформації про особу, стосовно якої необхідно провести антикриміногенні дії, а прихильники другого визначення окремо наголошують на необхідності діяльності уповноважених органів з виявлення подібних осіб самотужки без очікування якихось сигналів. На наш погляд, другий підхід до визначення індивідуальної профілактики є трохи ширшим та більше відповідає загальній суті існування цього кримінологічного інституту. Визначення індивідуальної профілактики, як його надає О.М. Джужа, більше характерне не для профілактичних дій індивідуального характеру як таких, а для поняття попередження злочину.

Хоча, втім, обидва визначення наголошують на головній особливості індивідуальної профілактики – попередженні злочинного діяння як такого та попередженні формування з конкретної людини злочинця. Саме виявлення злочинних проявів на ранніх етапах з подальшим недопущенням їх розвитку є одним з головних глобальних завдань індивідуальної профілактики.

О.М. Бандурка наголошує на тому, що індивідуальна профілактика проявляється у низці виховних дій, які проводяться уповноваженими органами заради формування певного імунітету в особи стосовно певної злочинної спокуси [1, с. 116].

Індивідуальну профілактику можна визначити через певні етапи її проведення. Такими етапами є: виявлення осіб, стосовно яких потрібно вчинювати профілактичні дії, прогнозування антигромадської поведінки зазначених осіб, напрацювання

заходів щодо профілактики, реалізація та контроль за результатами втілення профілактичних дій [2, с. 86–87].

Також індивідуальну профілактику можна визначити як певну систему з декількома рівнями взаємодії різних елементів суспільства, метою діяльності якої виступає загальна боротьба зі злочинністю [10, с. 213–214].

Якщо підсумувати наведені визначення та проаналізувати ще достатню кількість наукових підходів до визначення терміна «індивідуальна профілактика», яку ми тут не наводимо через певну обмеженість такої форми наукового дослідження, як наукова стаття, то узагальнено, на наш погляд, найбільш удалим визначенням індивідуальної профілактики є її розгляд як організованої, конкретизованої діяльності уповноважених осіб, яка відрізняється високим рівнем педагогічності та високою долею виховного впливу на свідомість суб'єкта, стосовно якого профілактичні дії є необхідними, з метою блокування у зазначеного суб'єкта злочинних поглядів та поступове формування належної правосвідомості, яка характеризується зразковим правовим сумлінням [9].

Важливо, що будь-які дії, спрямовані на індивідуальну профілактику злочинності, мають ґрунтуватися на певних принципах, головні з котрих є такими:

– індивідуально-профілактичні дії мають відрізнятися своєчасністю, адже у разі запізнення з виявленням особи, схильної до злочинних проявів, ризик скоєння злочину з боку такої особи різко підвищується, а сама суть індивідуальної профілактики як дії, спрямованої на попередження скоєння злочину, не буде дотримана;

– будь-які індивідуально-профілактичні дії мають відрізнятися циклічністю, тобто вплив на свідомість суб'єкта має або зменшуватися, або збільшуватися залежно від того, наскільки успішно на нього діє профілактика (подібне є цілком виправданим, адже індивідуальна профілактика не може здійснюватися стихійно та безсистемно; вона має бути тактично обґрунтованою) [7, с. 132];

– дії з індивідуальної профілактики мають бути реальними, тобто їх втілення в життя має бути об'єктивно можливим, а не лише теоретичним;

– індивідуально-профілактичні дії мають бути побудовані на нормах чинного законодавства із дотриманням прав та інтересів особи [4].

Перелічені принципи, на яких має ґрунтуватися індивідуальна профілактика, є загальнотеоретичними. Іншими словами, профілактика будь-яких видів злочинів має базуватися на їх основі. Не є винятком і корупційна злочинність. Коли ми говоримо про індивідуальну профілактику особи, стосовно якої є обґрунтована підозра щодо можливого вчинення нею корупційного злочину, ми мусимо пам'ятати, що така профілактика має бути системною, своєчасною, реальною та законною, адже недотримання будь-якого з наведених принципів виключає досягнення загальної мети профілактичних дій у вигляді попередження скоєння злочину. Так, наприклад, якщо профілактичні дії не своєчасні, суб'єкт уже теоретично може скоїти злочин і для нього профілактика не є актуальною, а актуальним уже є розслідування його діяння; якщо профілактичні дії не законні, то відбувається викривлення засад демократії в нашій країні, де кожна особа вправі розраховувати на дотримання її прав, інтересів та основоположних свобод.

Загалом прийнято виокремлювати чотири види індивідуальної профілактики злочинності:

– рання профілактика (сутність цього виду індивідуально-профілактичних дій полягає в тому, що на ранніх етапах встановлюється негативний вплив, що чиниться на особу, виявляються джерела формування незаконної поведінки. Головна задача в цій ситуації – дати зрозуміти суб'єкту, стосовно якого проводиться профілактика, що його оточення формує з нього злочинця та подальший контакт з такими оточуючими може призвести до настання негативних наслідків у вигляді вчинення злочинного діяння);

– конкретна профілактика особи (у цьому разі ми маємо справу з особою, поведінка якої вже реально свідчить про розвиток у неї антисуспільних поглядів та міркувань; тут найголовніше – спробувати стримати особу від подальшого розвитку злочинних поглядів та наставити на правильний шлях);

– профілактика стосовно осіб, які все ж таки вчинили злочинне діяння (за такого виду профілактичної діяльності маємо дві кардинально різні ситуації: у разі першої особа отримує реальний строк засудження і її виправленням займається установа, яка виконує покарання; у разі другої – особа не отримала кримінального покарання і їй роз'яснюється необхідність повернення на законслухняний шлях, аби не потрапити за ґрати наступного разу);

– профілактичні дії, спрямовані на запобігання повторного скоєння злочину (такий вид індивідуальної профілактики стосується осіб, які відбули покарання за злочинне діяння, тут найголовніше – допомогти такій особі повернутися до нормального життя із переосмисленням світосприйняттям) [9].

У контексті корупційної злочинності найбільш важким видом індивідуальної профілактики видається рання профілактика. Загалом рання профілактика більш характерна для неповнолітніх осіб, поведінка яких дає змогу дійти висновку щодо їх можливої подальшої криміналізації. Коли ми говоримо про корупційні злочини, то зазвичай суб'єктом таких злочинів постає повнолітня людини, яка до того ж тривалий час іде до займання певної посади. Діяти в такому разі за тією схемою, яка найчастіше використовується для ранньої профілактики, важко, адже у профілактичних діях стосовно неповнолітніх осіб доволі часто вплив на них відбувається, наприклад, через батьків, тобто із залученням третіх осіб.

Утім, зазначене не свідчить про те, що для корупційних злочинів неможлива рання індивідуальна профілактика. Можна побачити із зазначеного вище, що для ранньої профілактики важливо захистити

особу від негативного впливу оточення, пояснити можливі ризики та зробити правильні настанови. На наш погляд, такі дії цілком реальні у профілактиці корупційних злочинів. Головне – вчасно встановити вплив на особу, яка обіймає посаду із підвищеним ризиком вчинення корупційного злочину. У разі встановлення зазначеного впливу з особою, на яку поширюється такий вплив, треба встановити контакт та роз'яснити необхідність діяльності лише в рамках закону, аби не страждати від можливих наслідків у вигляді настання кримінальної відповідальності. У разі послідовного та своєчасного антикорупційного впливу на таку особу є велика ймовірність формування в неї належного антизлочинного мислення.

Важливо, що на етапі ранньої профілактики корупційної злочинності особі, стосовно якої ведеться така профілактика, може знадобитися допомога уповноважених правоохоронних органів. Непоодинокі випадки, коли вищестояще керівництво вимагає від людини вчинення корупційної дії на благо так би мовити всієї організації. У такому разі особа, в якій профілактичні дії сформували гостру нетерпимість до подібних дій, має співпрацювати з відповідними органами кримінальної юстиції (як, наприклад, НАБУ чи Антикорупційна спеціалізована прокуратура), які можуть у процесі професійного виконання власних обов'язків розкрити цілу корупційну мережу.

Залучення суто антикорупційних органів кримінальної юстиції є цілком логічним, адже природно, що будь-яка профілактична діяльність є суб'єктною. До її виконання залучають суб'єктів зі спеціальними ресурсами та можливостями [3, с. 151].

Важливим питанням у контексті індивідуальної профілактики злочинності, в тому числі й корупційної, постає момент із методами, завдяки яким реалізуються індивідуально-профілактичні дії. Очевидно, що індивідуальна профілактика – це довготривалий та поступовий процес, який пов'язаний із застосуванням всього інструментарію методів задля належного впливу на особу.

Кримінологічна теорія виокремлює такі методи індивідуальної профілактики злочинності: 1) метод переконання; 2) метод допомоги; 3) метод санкції (примусу) [9].

Метод переконання передбачає роз'яснення особі, стосовно якої необхідна профілактика, щодо неприпустимості злочинних поглядів на життя та сприяє формуванню позитивного світосприйняття. Зазначений метод вкрай актуальний під час ранньої профілактики, коли особа ще перебуває на певному розділенні: або йти злочинним шляхом, або утриматися від зазначеного шляху та йти доброчесною дорогою. Зазначений метод зазвичай реалізовується через проведення бесід та певних семінарів. У контексті корупційної злочинності зазначений метод індивідуальної профілактики є, напевно, одним із найбільш дієвих, адже сприяє початковому формуванню адекватної, професійної та добропорядної правосвідомості. До масиву форм, у яких може реалізовуватися зазначений метод, входять також кругли столи, видання наукових статей щодо неприпустимості вчинення корупційних дій та інша науково-дослідницька робота, видання локальних нормативно-правових актів, які передбачають певну правову етику для службовців певної галузі тощо. Так, наприклад, у рамках Державної митної служби України успішно функціонує Наказ зазначеного органу «Про затвердження положення про профілактику правопорушень, пов'язаних зі здійсненням службової діяльності працівниками митної служби України», який регламентує певні моменти щодо недопустимості вчинення корупційних злочинів або правопорушень представниками митної служби [8].

Метод переконання характеризується використанням різноманітних засобів психологічного впливу на підсвідомість особи. Головна задача – домогтися довіри з боку особи, стосовно якої здійснюється профілактика. За наявності довірительних стосунків особі буде значно простіше відкритися та поділитися всім, що її турбує, що своєю чергою буде сприяти дієвій допо-

мозі та правильній настанові з боку особи чи органу, уповноваженого на проведення індивідуально-профілактичних дій.

Варто пам'ятати, що корупційні злочини вчинюються в специфічній обстановці, значно відмінній від скоєння більшості інших видів злочинів. Спочатку особа, яка ніколи не вдавалася до корупційних дій, значно хвилюється та сумнівається стосовно того, чи брати хабар, чи ні. Така особа перебуває на перепутті. Зазвичай корупційні пропозиції мають місце там, де вже є корупційне середовище, яке завдає планомірного тиску на нового члена свого середовища. Якщо своєчасно не допомогти такому суб'єкту, корупційне середовище проведе своє переконання та змусить вчинювати дії за прийнятим шаблоном. Як би це пафосно не звучало, але відбувається справжня боротьба за особистість. Ми або отримаємо ще одного корупціонера зі спотвореним усвідомленням життя в суспільстві, або завдяки вчасній індивідуальній профілактиці через метод переконання зможемо відстояти чесного громадянина та важливий елемент осередку громадянського суспільства.

Не менш важливим видається й метод надання допомоги. Зазначений метод відрізняється високою долею ефективності. Метод допомоги передбачає для особи, стосовно якої проводиться профілактика, поліпшення певних умов, за яких вона виконує свої професійні обов'язки. Йдеться про допомогу у працевлаштуванні, встановленні корисних контактів і т.д. У специфічних умовах корупційної злочинності цей метод найчастіше проявляється у допомозі, пов'язаній із безпосереднім робочим місцем. Якщо особа потрапила у корупційне середовище, заявила про це та не бажає розділяти загальні цілі та інтереси такого середовища, уповноважені на профілактику органи мають зробити все, аби перевести таку особу на іншу посаду чи на інше робоче місце, намагаючись не втратити у престижності роботи для особи, яка проявила активну позицію стосовно небажання стати членом корупційних схем. Допомога у праце-

влаштуванні можлива й для осіб, які відбули покарання за корупційний злочин.

Треба пам'ятати, що важливе завдання держави – допомогти особі, яка відбула покарання, повернутися до звичайного життя. Коли йдеться про особу, яка відбувала покарання за корупційний злочин, зазвичай відновити її на колишній посаді неможливо, адже судимість позначається на професійних можливостях такої особи. Втім, конче необхідно допомогти такій особі знайти роботу, аби не допустити можливого рецидиву. За статистикою люди, що хоч раз були за ґратами, обов'язково туди повертаються ще, як мінімум, на один раз у 39%.

Сучасні умови життя диктують свої правила. Нині важко говорити про можливість влаштування особи, що відбула покарання в місцях позбавлення волі, на роботу, адже таких можливостей у державі загалом вкрай мало. Можливим варіантом видається залучення певних фондів чи меценатів.

Що ж до методу примусу, то, напевно, зазначений метод є найбільш поширеним та популярним в українських реаліях. Зазначений метод є класичним батоном порівняно із вище відзначеними двома, які більш схожі на пряничні. Подібному є цілком логічне обґрунтування. На жаль, природа людини відрізняється тим, що їй куди більш доступно до розуміння, коли щось робиться в покарання, боязкість якого формує необхідну свідомість більш ефективно, аніж усі теоретичні обіцянки. Метод примусу конкретизується залежно від тієї галузі права, під яку підпадає діяння особи.

До головних заходів, що входять до методу примусу, належать:

- штраф (покликаний реалізувати матеріальне покарання стосовно особи, а також виступити запобіжним бар'єром для подальшої злочинної поведінки);
- застосування обмежень щодо обіймання певних посад для осіб, що були засуджені за певне злочинне діяння (у тому числі корупційну злочинність);
- адміністративний нагляд, затримання чи арешт.

Є необхідність відзначити, що в контексті корупційних злочинів метод примусу є малодієвим. Це пояснюється тим, що особа, яку викрили у корупційному злочині та відносно якої застосували, наприклад, накладення штрафу, найчастіше не змінює загального сприйняття своїх дій. Вона лише доходить до думки, що наступного разу треба бути більш обережною.

Із усього переліченого вище можна зробити висновок, що загальні кримінологічні методи індивідуальної профілактики щодо корупційних злочинів не завжди є дієвими чи актуальними, що пояснюється специфікою корупційного діяння як такого. Очевидно лише те, що примус малоефективний у профілактиці корупційної злочинності, адже коли в особі вже сформувалося корупційне мислення, то жодна дія у вигляді санкції стосовно неї не призведе до бажаного результату. Корупційну злочинність можна перемогти лише початковим формуванням антикорупційної свідомості в громадян, для чого доволі дієвими можуть бути такі методи індивідуальної профілактики, як метод переконання та допомоги.

Не менш важливо й те, що індивідуальна профілактика, як кримінологічний засіб попередження злочинності, наразі має свій прояв лише в теоретичних наукових працях, доктринах чи локальних нормативних актах. Не погано було б закріпити такий кримінологічний засіб запобігання злочинності на загальнонаціональному рівні та видати спеціалізований закон, на що доречно вказує в своїх роботах Н.В. Лесько [6].

Отже, підбиваючи підсумок всього дослідження, варто зазначити, що індивідуальна профілактика злочинності, в тому числі корупційної, є складним видом діяльності, адже така діяльність завжди пов'язана із конкретною людиною та з усіма їй властивими особливостями. Виходячи з цього, домогтися реального результату від індивідуально-профілактичних дій можливо за умови планомірного та системного використання всіх можливих засобів та

методів профілактичної діяльності. Також варто пам'ятати, що в кожному окремому випадку результат може кардинально відрізнятись, адже вкрай багато чинників впливають на формування такого результату, головним з яких є ступінь криміналізації суб'єкта, стосовно якого

вчинюються дії з профілактики. Втім, незважаючи на зазначене, індивідуальна профілактика корупційної злочинності є дієвим механізмом із запобігання поширення такого виду злочинності, який необхідно використовувати в державній антикорупційній політиці.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Бандурка О.М. Профілактика злочинності. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2014. № 1. С. 115–124. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vprc_2014_1_14.
2. Бурлаков В.Н. Криминогенная личность и индивидуальное предупреждение преступлений: проблемы моделирования. Санкт-Петербург : Санкт-Петербургская академия МВД России, 1998 г.
3. Голіна В.В. Криминологічна профілактика злочинності: поняття, специфіка, структура, об'єкт запобіжного впливу. *Проблеми законності*. 2015. Вип. 130. С. 145–154. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pz_2015_130_19.
4. Криминология : учебник / Под общ. ред. А.И. Долговой. Москва : НОРМА-ИНФРА-М, 1999. 368 с.
5. Криминология : підручник / за заг. ред. Л.С. Сміяна, Ю.В. Нікітіна. МОН України. Київ, 2010. 495 с.
6. Лесько Н.В. Проблеми правового регулювання профілактики правопорушень в Україні. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки*. 2014. № 807. С. 231–235. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulturn_2014_807_42.
7. Литвинов О.М. Тактика запобігання злочинам. *Право і Безпека*. 2011. № 1. С. 131–135. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2011_1_29.
8. Про затвердження положення про профілактику правопорушень, пов'язаних зі здійсненням службової діяльності працівниками митної служби України : Наказ Державної митної служби України від 24.05.2004 року № 380 / Державна митна служба України. Зареєстровано у Мін'юсті від 13.07.2004 року за No 875/9474.
9. Профілактика злочинів : підручник / О.М. Джужа, В.В. Василевич, О.Ф. Гіда та ін.; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О.М. Джужі. Київ : Атіка, 2011. 720 с.
10. Цимбал П.В., Кимлик Н.В., Ляшенко М.М. Попередження корупційних злочинів. *Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України (економіка, право)*. 2012. № 4. С. 211–216. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvnudpsu_2012_4_32.

REFERENCES:

1. Bandurka O.M. (2014) Profilaktyka zlochynnosti [Crime prevention]. *Visnyk Pivdennoho rehionalnoho tsentru Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy*. 2014. No. 1. P. 115–124. [in Ukrainian]
2. Burlakov V.N. (1998) Kriminogennaya lichnost' i individual'noe preduprezhdenie prestuplenij: problemy modelirovaniya [Criminogenic Personality and Individual Crime Prevention: Modeling Problems]. *Sankt-Peterburg : Sankt-Peterburgskaya akademiya MVD Rossii*. [in Russian]
3. Holina V.V. (2015) Kryminolohichna profilaktyka zlochynnosti: poniattia, spetsyfyka, struktura, ob'ekt zapobizhnoho vplyvu [Criminological prevention of crime: concept, specificity, structure, object of preventive influence]. *Problemy zakonnosti*. Vyp. 130. P. 145–154. [in Ukrainian]
4. Kriminologiya [Criminology] (1998), *uchebnik / Pod obshch. red. A.I. Dolgovej*. Moskva : NORMA-INFRA-M. 368 s. [in Russian]

5. Kryminolohiia [Criminology] (2010), pidruchnyk / za zah. red. L.S. Smiiana, Yu.V. Nikitina. MON Ukrainy. Kyiv. 495 s. [in Ukrainian]
6. Lesko N.V. (2014) Problemy pravovoho rehuliuвання profilaktyky pravoporushen v Ukraini [Problems of legal regulation of crime prevention in Ukraine]. Visnyk Natsionalnoho universytetu «Lvivska politekhnikha». Yurydychni nauky. No. 807. P. 231–235. [in Ukrainian]
7. Lytvynov O.M. (2011) Taktyka zapobihannia zlochynam [Crime prevention tactics]. Pravo i Bezpeka. No. 1. P. 131–135. [in Ukrainian]
8. Pro zatverdzhennia Polozhennia pro profilaktyku pravoporushen, poviazanykh iz zdiisnenniam sluzhbovoi diialnosti pratsivnykamy mytnoi sluzhby Ukrainy [On the approval of the Regulation on the prevention of offenses related to the performance of official activities by employees of the customs service of Ukraine], Nakaz Derzhavnoi mytnoi sluzhby Ukrainy No. 380 (2004) [in Ukrainian]. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0875-04#Text>
9. Profilaktyka zlochyniv [Prevention of crimes] (2011), pidruchnyk / O.M. Dzhuzha, V.V. Vasylevych, O.F. Hida ta in.; za zah. red. d-ra yuryd. nauk, prof. O.M. Dzhuzhi. Kyiv : Atika. 720 s. [in Ukrainian]
10. Tsymbal P.V., Kymlyk N.V., Liashenko M.M. (2012) Poperedzhennia koruptsiinykh zlochyniv [Prevention of corruption crimes]. Naukovyi visnyk Natsionalnoho universytetu derzhavnoi podatkovoi sluzhby Ukrainy (ekonomika, pravo). No. 4. P. 211–216. [in Ukrainian]

УДК 340.1

DOI <https://doi.org/10.32782/klj-2022-1.05>

ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА СУДОМ ЯК ЕЛЕМЕНТ ПРАВОТВОРЧОСТІ

Кобан Ольга Геннадіївна,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри теорії та історії права та держави

Навчально-наукового інституту права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ORCID ID: 0000-0002-3997-5740

У статті розглядаються актуальні для сучасної юридичної діяльності питання судового тлумачення. Розкрито окремі теоретичні аспекти інституту тлумачення судом норм права, його сутність та юридичну природу, досліджено погляди вітчизняних і зарубіжних науковців з цього питання через співвідношення понять суддівського тлумачення та правотворчості. Акти судового тлумачення є «зразками» для нижчих судових інстанцій з огляду на те, що вони завжди орієнтуються на практику тлумачення та слідує їй.

Ключові слова: суд, казуальне тлумачення, норма права, тлумачення права.

Koban Olga. Interpretation of Law by the Court as an Element of Legislation

The article examines the problem of the essence and content of judicial interpretation, its characteristic features. The goal of a casual court interpretation is the correct understanding of the content of the norms of law, and the task is to individualize legal regulations. Acts of casual court interpretation are "samples" for lower courts, given that they are always guided by the practice of interpretation. The article also deals with the theoretical aspects of the institute of interpretation of law by court, its gist, and legal nature; explores the views of the Ukrainian and foreign scientists on the subject. The article also deals with relevant to modern legal practice issues of judicial interpretation.

The peculiarity of the casual interpretation is that it has a person-oriented character and is relevant to specific circumstances. A casual interpretation can not go beyond the boundaries of a particular legal case and apply to similar cases. The difference between the normative interpretation and the casual is that the former may extend to an unspecified range of cases, and the second one to the incident that was the subject of a dispute. Subjects of casual interpretation are the judicial and administrative bodies. Clarification of the content of the law by the judiciary is a judicial interpretation. The official constitutional interpretation of the Constitutional Court of Ukraine is carried out in providing opinions on cases of constitutionality of laws and other legal acts, compliance with the Constitution of Ukraine of international treaties, adherence to the procedure of investigation and consideration of the case of removal of the President of Ukraine from office in the order of impeachment. The supreme court's interpretation of the case largely influences judicial practice. Courts, in court cases, carry out a casual interpretation of the rules of law and develop case-law on the application of the rules of law. The casual judicial interpretation is the interpretive activity of the court in the process of reviewing and resolving court cases (or in the order of their review by the appellate or cassation instances), the purpose of which is a correct understanding of the content of the legal norm. His task is the individualization of legal requirements, and the result is binding only for a specific court case and parties involved in it. The acts of the casual interpretation of the higher judicial bodies are "samples" for lower courts, given that they are always guided by the practice of interpretation and application of the law by the highest judicial authorities and, as a rule, follow it. Characteristic features of the casual judicial interpretation is that its subjects are judges of all courts, it is directed at the consideration and resolution of a particular court case, the results of such an interpretation are binding only for the parties to a specific court case and are fixed in the motive part of the decision.

Key words: court, casual interpretation, rule of law, judicial interpretation, rule.

Сучасний розвиток українського суспільства призвів до становлення правотворчої функції вищих судових органів, яка впливає на вдосконалення суспільних відносин, формування правових норм. У протидії негативним проявам законодавчого дисбалансу важливу роль відіграють акти тлумачення вищих судових інстанцій, за допомогою яких можна подолати законодавчий дисбаланс, що не в усіх випадках можливо зробити лише за допомогою правотворчості. Хоча в Україні правотворча функція найвищих органів судової влади офіційно не закріплена, але це свідчить про те, що судова влада, як гілка державної влади, позбавлена таких повноважень фактично і практично. Якраз навпаки, вищі судові органи разом з тлумаченням правових норм і їх застосуванням фактично здійснюють правотворчу функцію. Судова правотворчість – це та правова реалія, яка існує в кожному суспільстві і, поза сумнівом, має місце у сучасному українському суспільстві.

Не слід забувати, що правотворчість не зводиться тільки до створення правових норм. Правотворчість – це тріада, елементами якої є створення, зміна і припинення дії норм права.

Незважаючи на активне впровадження альтернативних способів вирішення спорів, суд та судові рішення користуються найбільшою довірою з боку населення, органів місцевого самоврядування, державних органів господарюючих та інших суб'єктів. Тому судові рішення вищих інстанцій стають дедалі більше важливими регуляторами поведінки суб'єктів права, еталонами однакового юридичного застосування з характерними ознаками, властивими прецеденту.

Підтримуючи точку зору про існування судової правотворчості, необхідно відзначити, що судові тлумачення грає в цьому первинну роль. Саме в процесі судового тлумачення і може бути створена нова норма права. У відповідь на це у сучасному українському законодавстві простежується тенденція посилення дискреційних повноважень судів на основі

принципу доцільності і справедливості. Чинне процесуальне законодавство, на відміну від попередніх редакцій вітчизняних процесуальних кодексів, робить акцент на нормах, які посилюють значення та процесуальний статус Верховного Суду в питаннях тлумачення норм матеріального та процесуального права. Обов'язковість для нижчих судів судових рішень Верховного Суду впливає з вимоги ст. 417 ЦПК України (аналогічні норми передбачені іншими вітчизняними кодексами), згідно з якою вказівки суду касаційної інстанції, з яких скасовані рішення, є обов'язковими для суду першої чи апеляційної інстанції у разі нового розгляду справи. Частина 4 статті 263 ЦПК України передбачає, що у разі вибору і застосування норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладених у постановках Верховного Суду. Постанови Пленуму Верховного Суду, як правило, отримують широкий резонанс, детально аналізуються, з їх урахуванням визначається поведінка учасників правовідносин.

Дії судів нижчих інстанцій дедалі більше зводяться до проблеми знаходження балансу між конкретним прецедентом і висновком Верховного Суду з певної категорії справ, висловлених у судовому рішенні. У більшості ж випадків обов'язковості правозастосування нижчі суди обмежені тлумаченнями, які надаються вищими судами по зовнішньо подібних обставинах справи. Разом із тим вимоги процесуальних норм про обов'язковість висновків і мотивів Верховного Суду формально дають право вищому суду вказувати, яку норму матеріального права необхідно застосовувати у разі вирішення конкретної справи. З урахуванням прямо передбачених положень Кодексів, які передбачають обов'язковість для нижчих судів вказівок вищої інстанції, які стосуються необхідності вчинення процесуальних дій, створюється дисгармонічна правова ситуація: вищий суд має право визначити необхідність застосування

нижчим судом норми матеріального права, але через можливу трансформацію суб'єктного складу чи доказової бази, цей же суд не має реальної можливості точно дати відповіді на питання, визначені нормою права, яка вказує, що саме суд має встановити та вирішити у разі ухвалення судового рішення.

Своєю чергою Конституційний Суд безпосередньо не створює нових норм права і не вносить змін і доповнень у наявні норми. Але він визнає ту або іншу норму неконституційною, і вона припиняє діяти. Це означає, що в третій правоприпиняючій частині Конституційний Суд України є суб'єктом правотворчості. По-друге, підсумкове рішення у справі Конституційного Суду – це складний за формою і змістом документ, який містить положення як нормативного, так і індивідуального характеру. Це висуває підвищені вимоги до судового рішення, в основі якого лежить судове тлумачення.

Потреба ґрунтовного дослідження цього явища пояснюється наявністю розбіжностей із широкого кола питань у працях учених, що стосуються судового тлумачення, насамперед у світлі перспективи запровадження судової практики як одного з джерел права в Україні.

Метою цієї статті є теоретичне дослідження окремих аспектів судового тлумачення. В рамках виконання цього завдання необхідно:

- сформулювати поняття судового тлумачення, проаналізувати його характерні риси;
- виділити основні види судового тлумачення;
- визначити межі судового тлумачення, виділити чинники, що впливають на межі судового тлумачення;
- показати роль і значення суду як основного суб'єкта судового тлумачення;
- показати теоретичну та практичну значущість судового тлумачення.

Проблематика судового тлумачення та правотворчості постійно цікавила та продовжує цікавити вчених-юристів. Однак, незважаючи на підвищену увагу до

досліджуваної проблеми, мають місце розбіжності з широкого кола питань, що стосуються судового тлумачення, його меж, використання судової практики як джерела права.

Теорія судового тлумачення отримала розвиток у радянській і сучасній українській юридичній науці. Але при цьому необхідно відзначити, що саме судовому тлумаченню уваги приділяється значно менше, ніж тлумаченню права загалом. Проте останніми роками можна відзначити підвищену увагу до проблеми судового тлумачення як з боку загальної теорії права, так і галузевих юридичних наук.

Питання тлумачення норм права були об'єктом теоретичних напрацювань таких відомих учених-юристів, як А. Піголкін, С. Акав'ян, Ю. Власов, В. Денисенко, Л. Воєводін, В. Лазарєв, В. Нагребельний, Н. Оніщенко, М. Оніщук, О. Скакун, П. Рабінович, Ю. Тодика, В. Федоренко, Ю. Шемшученко та інших. Свій внесок у дослідження цих проблем також зробили С. Алексєєв, А. Венгеров, М. Вопленко, А. Заєць, О. Зайчук, Д. Керімов, С. Комаров, В. Копейчиков, О. Копиленко, М. Коркунов, В. Котюк, В. Лазарєв, П. Люблінський, М. Марченко, І. Михайлівський, А. Міцкевич, В. Нагребельний, П. Недбайло, М. Оніщук, Н. Оніщенко, К. Опалеко, А. Піголкін, П. Рабінович, Ю. Тихомиров, Ю. Тодика, Є. Трубецька, В. Хропанюк, О. Черданцев, Ю. Шемшученко, Г. Шершеневич.

Проте потреба розвитку засад правової держави та громадянського суспільства вимагає по-новому поглянути на юридичну природу судового тлумачення. Дискусійним залишається питання щодо розуміння сутності та змісту судового тлумачення.

Актуальність теоретичного обґрунтування правотлумачної практики судів зберігається і на тлі поступової зміни парадигми права в Україні та необхідності удосконалення діяльності з тлумачення права органами судової влади в Україні. Проблематика судового тлумачення належить до актуальних проблем юриспруденції, позаяк мистецтво тлумачення правових норм становить

суть професійної діяльності будь-якого судді. Як слушно вказував С. Братусь, становлення судової практики починається з того моменту, коли для застосування закону до спірного випадку та винесення правосудного рішення суду необхідно розтлумачити закон, з'ясувати його зміст шляхом конкретизації тих або інших понять, які виражені у словесній формулі закону [1, с. 16].

Особливий науковий інтерес до судового тлумачення зокрема спостерігається із середини 90-х років минулого століття, коли внаслідок оновлення соціальної структури українського суспільства виникли нові відносини у всіх сферах життя, які вимагають належного правового регулювання. На тлі судової реформи постійні зміни до законодавства не встигають за бурхливими соціально-економічними перетвореннями. По-друге, зміни, які постійно відбуваються в економічній сфері, та висока ділова активність потребують гарантованих можливостей захисту інтересів та відновлення порушених прав. Головна роль у виконанні цих завдань належить суду. Судова практика, офіційно не будучи джерелом права, набуває все більшого значення. Набирають обертів публікації судової практики в ЗМІ, зростає інтерес широкого загалу до правових висновків та рішень Верховного Суду та Конституційного Суду України. За цих умов не втрачає своєї актуальності проблема теоретичного обґрунтування суддівського тлумачення норм права, оскільки воно належить до не досить вивчених у теорії права.

Сучасні вітчизняні вчені, розкриваючи юридичну природу тлумачення права, дещо виходять за межі змістових характеристик. Так, наприклад, Н. Оніщенко вважає, що в процесі тлумачення права мають бути проаналізовані не лише текст преамбули, офіційне і неофіційне його роз'яснення, інші близькі за змістом норми, але й наукові праці [2, с. 471].

Л. Чулінда відносить до другого елемента тлумачення обсяг норм права [3, с. 6].

О. Капліна вважає, що тлумачення кримінально-процесуальних норм має здійснюватись з урахуванням вимог функціонування Європейського суду з прав людини [4, с. 17], діяльність якого здійснюється на основі норм Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод Ради Європи, тлумачення яких здійснюється на основі норм природного права, а не вітчизняного, встановленого позитивно, законодавства. На її думку, правильно застосувати норму права неможливо без її тлумачення, оскільки у процесі пізнання суддя здійснює безперервну інтелектуальну діяльність, пов'язану зі зверненням до конкретних фактів і до норм права.

Норми права «живуть» тоді, коли вони виконуються, реалізуються в поведінці людей. Необхідність тлумачення норм права насамперед викликана тим, що у самій природі правової норми закладена необхідність її інтерпретації. Як правило, тексту правової норми не досить для вилучення всієї інформації, яка міститься в ній, а тому правова норма повинна бути розкрита іншими засобами, зокрема шляхом інтерпретації або тлумачення. Необхідно розуміти, що потреба в тлумаченні права впливає із самої природи права, яке спрямоване на врегулювання поведінки невизначеної кількості людей.

Термін «тлумачення» має латинське походження і використовується у широкому та вузькому розумінні. У широкому значенні (інтерпретація) – це пізнавальний процес, спрямований на пояснення суті природних явищ суспільного життя. У сфері права термін «тлумачення» використовують як під час пояснення, так і під час з'ясування змісту нормативно-правових актів.

В юридичній науковій літературі відсутнє розгорнуте визначення поняття «судове тлумачення норм права», а говорить лише про те, що це роз'яснення смислу норм права, що здійснюється судами. Тому ми будемо виходити із більш загального поняття «тлумачення норм права».

Тлумачення норм права не належить до простого явища юридичної практики. Воно, як наголошує А. Піголкін, є складним комплексним поняттям, яке має дві тісно пов'язані, але самостійні сторони. На його думку, під тлумаченням, по-перше, необхідно розуміти внутрішній процес мислення, що відбувається у свідомості особи, яка застосовує норму права. Це необхідний підготовчий етап, передумова для правильного вирішення конкретної справи. По-друге, тлумачення – це зовнішнє вираження роз'яснення змісту норми. Воно виступає як діяльність певних органів та осіб, що має самостійне, спеціальне значення [5, с. 44].

Реалізація формального правового імперативу можлива лише у разі розуміння адресатом його змісту, переходу його у внутрішнє бажання, свідомість індивіда [6, с. 410–411]. Розуміння змісту нормативно-правового акта та його норм дає змогу суб'єкту вибрати правильний варіант поведінки та реалізувати правові приписи, які містяться в ньому.

Більшість учених-правознавців наголошує на тому, що тлумачення передбачає розумову, інтелектуальну діяльність. Так, Ю. Тодика під тлумаченням права розуміє процес мислення, спрямований на з'ясування змісту норм права [7, с. 52].

О. Скакун визначає тлумачення (інтерпретацію) норм права як розумову інтелектуальну діяльність суб'єкта, що пов'язана зі встановленням їх точного значення (змісту) [8, с. 434]. П. Рабінович під тлумаченням норм права розуміє «діяльність щодо з'ясування або роз'яснення (інтерпретації) змісту (сміслу) юридичної норми з метою правильного її застосування та реалізації» [9, с. 153].

С. Алексєєв вважав, що юридичне тлумачення (інтерпретація) – це діяльність зі встановлення змісту правового акта для його практичної реалізації [10, с. 290]. Також у юридичній літературі під тлумаченням норм права визначають діяльність, спрямовану на з'ясування, осмислення дійсного змісту норм права з метою сприяння їх практичній реалізації, а також

результат такої діяльності, що переважно виражається в інтерпретаційно-правовому акті [11, с. 419–420].

На думку Б. Малишева, тлумачення норм права є найважливішим елементом як застосування права, так і реалізації права взагалі, адже результатом тлумачення є, по-перше, з'ясування змісту права поведінки, що міститься у нормі права, а по-друге, індивідуалізація цього правила поведінки стосовно конкретних осіб та обставин справи. Тобто тлумачення норм права виступає своєрідною інтелектуальною рушійною силою всього процесу правового регулювання [12, с. 76].

З наведених визначень випливає висновок про те, що тлумачення є творчим процесом, різновидом інтелектуальної діяльності і йому властиві загальні закономірності розумової діяльності. Адже, здійснюючи тлумачення, уповноважені суб'єкти виконують низку розумових операцій, у рамках яких вони мислять, аналізують, зіставляють, узагальнюють особливості правотлумачної норми.

У такому разі дослідники наголошують на внутрішній стороні тлумачення (з'ясування, з'ясування справжнього сенсу, встановлення змісту), але не беруть до уваги зовнішню сторону тлумачення, пов'язану з роз'ясненням. До того ж автори прямо пов'язують тлумачення з правозастосуванням, а це не завжди так. У разі неофіційного тлумачення (повсякденного, доктринального) інтерпретація правової норми часто не пов'язана з її застосуванням.

Тлумачення правових норм – це розуміння їх істинного змісту, розкриття внутрішнього юридичного сенсу. Це не просто вилучення юридичного тексту наміру законодавця, а пізнавальна діяльність, націлена на виявлення динамічного об'єктивного змісту, закладеного в нормі правового явища, який визначається сучасними потребами суспільного розвитку.

На думку Н. Крестовської та О. Матвєєвої, тлумачення норм права – «це інтелектуальна діяльність, що спрямована на роз-

криття значущого змісту правових норм» [13, с. 253]. А. Осіпов визначає тлумачення як складний вольовий процес, спрямований на з'ясування точного змісту, що містить норма права, розпорядження, оприлюднення його для загального відома [14, с. 478].

Таким чином, тлумачення норм – це не тільки і не стільки їх розуміння і пояснення, скільки інтерпретація з точки зору діячості: «право – факт», тобто потреб юридичної оцінки конкретних фактичних випадків. Але було б недоречно розглядати тлумачення права як виключно техніко-юридичну процедуру. У сучасному світі визначальний вплив на тлумачення змісту норм права справляють загально-визнані світовим співтовариством принципи гуманності, поваги до прав людини і справедливості, які діють за допомогою конституційних та міжнародно-правових механізмів. Інтерпретація правових норм у світлі цих сучасних основоположних принципів, тобто свого роду гуманізація норм, – тепер також одна з головних функцій юридичного тлумачення.

Метою тлумачення є вирішення, зокрема, таких ситуацій, пов'язаних із правозастосуванням:

а) суперечливості (колізійності) правових текстів (або сегментів в одному правовому тексті). Сама по собі колізійність двох або кількох правових текстів вирішується шляхом обрання для застосування відповідного правового тексту. Однак, якщо колізія проявляється в одному правовому тексті (і тим паче в одній правовій конструкції), у такому випадку постає питання про юридичну визначеність такого сегмента правового тексту, а отже, передбачуваність відповідної норми. Така ситуація може бути вирішена лише через тлумачення;

б) ситуації «прогалини» в законі. Вирішити ситуацію «прогалини» в законі можливо шляхом підбору й застосування схожих правових норм (аналогія закону), а за їх відсутності – через застосування відповідних принципів права (аналогія права). Судове тлумачення в обох випад-

ках спрямоване на оцінку норм і принципів, а в другому випадку – по суті, на конструювання «відсутньої» правової норми, зміст якої виводиться через тлумачення принципів права [15, с. 134–135].

Узагальнюючи наведені визначення тлумачення, можна стверджувати, що ознаки будь-якого юридичного тлумачення полягають у такому:

– тлумачення є невід'ємною частиною процесу реалізації норм права;

– зміст юридичного тлумачення – це сукупність спеціальних прийомів і методів, спрямованих на досягнення вказаної мети;

– метою тлумачення права є розкриття змісту правового тексту, яке полягає в чіткому окресленні визначених прав і обов'язків суб'єктів для вирішення конкретної юридичної справи. Це з'ясування справжнього змісту правових норм, розкриття їх внутрішнього змісту. Завдання того, хто тлумачить право, – не применшити або додати що-небудь до змісту правової норми, а встановити її істинний сенс і зміст. Метою тлумачення також може бути вирішення ситуацій, пов'язаних із правозастосуванням, а саме суперечливості (колізійності) правових текстів (або сегментів в одному правовому тексті), а також наявності «прогалини» в законі.

Можна вказати на три функції сучасного тлумачення права, які, взяті в послідовності, відбивають історичні етапи становлення цієї діяльності: 1) компенсація технічних неясностей, неточностей і заповнення прогалин правових норм; 2) інтерпретація узагальнених правових понять у цілях правореалізації; 3) інтерпретація правових норм з урахуванням загально-визнаних принципів гуманності, поваги до прав людини і справедливості.

Заслугує на увагу щодо визначення мети тлумачення позиція В. Копейчикова, який зазначає, що у науковому спорі щодо мети тлумачення правових норм важливим є встановлення, що саме хотів затвердити законодавець, а також з'ясування виключно змісту, сутності цього закону, те, що він передбачає у дійсності [16, с. 67].

У загальній теорії права тлумачення поділяється на види на підставі різних класифікаційних критеріїв. Найбільш поширеною є їх характеристика за суб'єктами та обсягом [5, с. 412; 17, с. 185–186; 18, с. 320; 19, с. 182–183].

Я. Михалюк розділяла за суб'єктом три види тлумачення: легальне, судове та доктринальне. Судове тлумачення, здійснюване судами у разі розгляду конкретних спорів, до яких суди застосовують правові норми, на її думку, є найбільш поширеним [20, с. 37].

Однак слід уточнити, що, по-перше, об'єктом тлумачення не завжди є закон, ним може бути будь-який правовий припис, виражений у тексті. По-друге, воля законодавця розкривається тоді, коли тлумачаться закони й інші нормативні акти. При цьому термін «законодавець» використовується в широкому розумінні, тобто це суб'єкт правотворчості, який створює не лише закони, але й інші нормативні акти. У разі тлумачення нормативних договорів, правозастосовчих та інших індивідуальних актів воля законодавця є вторинною, а на перший план виходить воля суб'єктів, які створили цей правовий акт. Звичайно, що їх воля є похідною від волі законодавця, але і вона має значну самостійність. По-третє, судове тлумачення не завжди має бути виражене в письмовому судовому акті, тлумачення суду (судді) може бути і усним.

Коли йдеться про ознаки судового тлумачення, слід розуміти, що ці ознаки повинні відображати основні сутнісні характеристики саме цього виду тлумачення. З наведених вище визначень простежується основна ознака судового тлумачення: суб'єктом тлумачення є суд (судді). Проте це хоч і головна, але не єдина ознака судового тлумачення.

Можна виділити три групи ознак судового тлумачення.

До першої групи належать ознаки, які властиві будь-якому виду тлумачення, у тому числі судовому тлумаченню. До цієї групи належать такі ознаки: це інтелектуальна інтерпретаційна діяльність, яка має

нормативну основу. Об'єктом тлумачення є правовий припис, а результатом цієї діяльності є інтерпретаційний акт.

До другої групи належать ознаки судового тлумачення, які властиві саме цьому виду тлумачення і без яких воно існувати не може. По-перше, це особливий суб'єкт тлумачення – суд (суддя). По-друге, судове тлумачення має чітку процесуальну регламентацію, а результатом такого тлумачення є судові рішення в конкретній справі.

До третьої групи належать факультативні ознаки судового тлумачення, які йому властиві, але за їх відсутності судове тлумачення залишається самостійним видом тлумачення, а саме: судові рішення, як правило, викладаються у письмовій формі; письмове судові рішення, як правило, має форму, встановлену законодавством.

При цьому вкрай важливо, щоб результат судового тлумачення не викликав сумнівів ні в учасників процесу, ні у вищих судових інстанцій та міг би використовуватися в подальшій судовій практиці. Правова передбачуваність є одним з критеріїв якісного правосуддя. Правова передбачуваність однаковою мірою стосується і правозастосування, і тлумачення.

Обґрунтування судом свого рішення завжди містить елемент тлумачення, виходячи з того, що суд повинен висловити свої думки з приводу, по-перше, змісту правових текстів, застосованих до справи (які суд збирається застосувати щодо конкретних обставин справи); по-друге, щодо власних повноважень на вирішення такої справи, які також засновані на змісті певних правових текстів.

Коли ж йдеться саме про судові тлумачення, можна виділити такі критерії його ефективності:

1. Однозначність тлумачення – дане судом тлумачення не викликає сумнівів в істинності тлумачення.

2. Стійкість тлумачення – тлумачення залишено у силі судами вищих інстанцій, прийняте на основі цього тлумачення судові рішення не скасовані.

3. Використовуваність тлумачення – тлумачення застосовується іншими судами для вирішення подібних спорів.

Отже, судове тлумачення – це те тлумачення, яке дає суд. Якщо воно міститься у судовому рішенні, прийнятому за результатами розгляду конкретної справи, воно, як правило, буде ненормативним, а казуальним і юридично обов'язковим лише для осіб, які брали участь у справі. Іншими словами, таке тлумачення дається зазвичай у межах справи, що розглядається судом. Однак якщо взяти до уваги судовий прецедент як джерело норм права, то казуальне тлумачення трансформується (у випадку набуття судовим рішенням прецедентного значення) в нормативне, тобто стає загальнообов'язковим.

Застосувавши загальноприйняту класифікацію до судового тлумачення, можна виділити три види судового тлумачення за обсягом: буквальне судове тлумачення, розповсюджувальне (розширювальне) судове тлумачення та обмежувальне судове тлумачення.

Якщо класифікувати тлумачення права за суб'єктами, то тлумачення можна розділити на офіційне тлумачення спеціально уповноваженого органу або особи, яке має обов'язковий характер, та неофіційне, результат якого не є обов'язковим.

Офіційне тлумачення своєю чергою поділяється на: автентичне тлумачення (яке здійснюється тим же органом, який видав акт, що тлумачиться) і легальне (делеговане) тлумачення (здійснюється суб'єктом, який сам не брав участь у створенні цього акта, але наділений правом офіційного тлумачення).

Крім того, в юридичній літературі офіційне тлумачення, як правило, розділяють на нормативне і казуальне тлумачення. Перше розраховане на багаторазове застосування, на необмежену кількість подібних випадків, а друге на конкретний випадок. С. Алексєєв називав казуальне тлумачення «індивідуальним тлумаченням», що точно визначає суть цього виду тлумачення [10, с. 311].

Нормативне тлумачення посідає велике місце в практиці Верховного Суду, а легальне казуальне тлумачення – в практиці всіх судів. Як слушно зазначає О. Костюк, потрібно розрізняти судове казуальне тлумачення, що здійснюється у процесі розгляду конкретної справи, та судове нормативне тлумачення, яке здійснюється вищими судовими органами влади у процесі аналізу та узагальнення судової практики [21, с. 110].

Найбільша кількість розглянутих Конституційним Судом України справ здійснюється саме за допомогою казуального тлумачення. Насамперед це стосується спорів про перевірку на відповідність Конституції України законів та інших правових актів. Інтерпретуючи те або інше положення, Конституційний Суд України розкриває зміст установлень, звертається до духу і букви закону, перевіряє відповідність положення, що заперечується, основним принципам, закладеним у Конституції України: про поділ влади, компетенції, розмежуванні предметів ведення і повноважень. Оскільки вся ця аргументація спрямована на вирішення конкретного спору, то сформульовані правові позиції, що виражають право розуміння відповідного конституційного принципу в рішенні Конституційного Суду України, застосовуються не тільки до конкретного випадку, а спрямовані на запобігання неправильному розумінню правових вимог усіх осіб. Таким чином, виражена правова позиція стосовно конституційності певного акта або норми є правилом, яким повинні керуватися Верховна Рада України, Президент, судові й інші органи, посадові особи у разі вирішення питань у рамках своєї компетенції стосовно аналогічного по змісту акта, норм. Нормативне тлумачення – це офіційне роз'яснення, яке, як і норма права, має загальну дію, тобто поширюється на невизначене коло осіб і на необмежену кількість випадків, характеризується державною обов'язковістю. Закріплене законодавцем за Конституційним Судом України право давати офіційне тлумачення

(частина друга статті 150 Конституції України) має на увазі, що воно вже саме по собі є нормативним, надається незалежним органом державної влади, здобуває юридичну форму і є загальнообов'язковим [22, с. 140–142].

Нормативне тлумачення зазвичай застосовується тоді, коли норми мають різне текстове розуміння, неправильну або суперечливу практику їх застосування. Нормативне тлумачення, здійснюване Конституційним Судом України, спрямоване на формування однозначного розуміння положень Конституції України та однакового практичного застосування її положень. На сьогодні Конституційний Суд України є основним суб'єктом правотлумачної діяльності в Україні. Тлумачення правових норм Конституційним Судом України належить до легального й одночасно є нормативним. Воно дається не в інтересах конкретної справи, а в інтересах закону, не оскаржується і є обов'язковим для всіх.

З аналізу положень ст. 85 та ст. 150 Конституції України витікає, що офіційне тлумачення Конституції України належить до повноважень Конституційного Суду України. Слід також звернути на те, що визначення терміна «офіційне тлумачення» немає ні в Конституції, ні в Законі України «Про Конституційний Суд України».

На відміну від нормативного, казуальне тлумачення не має загальнообов'язкового характеру і спрямоване на вирішення конкретної справи. О. Скакун казуальне (індивідуальне) тлумачення визначає як тлумачення, обов'язкове тільки для конкретної справи (казусу), вирішенням якої зазвичай займаються суб'єкти правозастосовної діяльності [23, с. 450].

Особливістю казуального тлумачення у разі прийняття рішення є паралельне з'ясування змісту норм матеріального і процесуального права [4, с. 231].

Основою казуального тлумачення є правові мотиви, у яких відбивається внутрішнє переконання, яке сформувався щодо застосованих норм матеріального

і процесуального права. Це обґрунтування суддями в рішенні зроблених ними висновків у конкретній юридичній справі. Таким чином, правовими мотивами є думки суддів, сформовані в результаті тлумачення норм права стосовно конкретної юридичної справи. Особливістю казуального тлумачення, що відрізняє його від нормативного, є те, що воно має персонально-адресний характер та стосується конкретних обставин. Казуальне тлумачення не може виходити за межі конкретної юридичної справи та застосовуватись до аналогічних випадків. Отже, відмінністю нормативного тлумачення від казуального є те, що перше може поширюватись на невизначене коло випадків, а друге – на казус, що був предметом судового спору.

Казуальне тлумачення в правовій теорії виділяється як вид офіційного тлумачення норм права, воно є головним різновидом судового тлумачення. Цінність казуального тлумачення полягає в тому, що від нього залежить доля конкретної особи, його не можна механічно поширювати на інші аналогічні справи, оскільки кожна з них має свої індивідуальні особливості. Казуальне тлумачення не може слугувати офіційним юридичним підґрунтям для прийняття рішень за аналогією у перспективі.

Питання ж щодо розуміння сутності та змісту казуального судового тлумачення залишається дискусійним. Як зазначав С. Алексєєв, якщо нормативне тлумачення не повинно відокремлюватись від норми, що тлумачиться, то казуальне – від конкретного випадку (казусу) [10, с. 311]. Воно дається виключно в межах розгляду конкретної юридичної справи, стосовно конкретних суб'єктів і не має загальнообов'язкового значення. Це інтерпретаційна діяльність суду в процесі розгляду та вирішення ним судових справ, метою якої є індивідуалізація правових приписів, а результат має обов'язковий характер для конкретної судової справи та сторін, що беруть у ній участь та закріплюються у мотивувальній частині рішення.

Особливістю казуального тлумачення є те, що фактичні дані конкретної

юридичної справи «підводяться» під норму права, фактично зіставляються фактична та юридична основи справи. Цей зв'язок виявляється під час аналізу обставин, що підлягають доказуванню, і питань, які повинен вирішити суд у разі прийняття рішення, до яких належать питання, що стосуються фактичної основи справи та питання права.

Казуальне судове тлумачення – це таке судове тлумачення, результати якого формально обов'язкові тільки для конкретного судового спору і для осіб, які беруть у ньому участь. Якщо нормативне тлумачення поширюється на невизначене коло осіб і правовідносин, то казуальне тлумачення невіддільне від конкретного судового випадку (казусу). Казуальне тлумачення дається для застосування у конкретній юридичній справі і не має будь-якого загальнообов'язкового значення.

Як слушно вказує С. Шевчук, у сучасних умовах, зокрема у діяльності конституційних судів, казуальне тлумачення пов'язане із розглядом конкретного казусу, а це, наприклад, перевірка конституційності закону або надання офіційного тлумачення за конституційним зверненням фізичної або юридичної особи. Тобто казуальне тлумачення стає нормативним. Також потребують перегляду й питання юридичної сили казуального тлумачення, що здійснює, зокрема, Верховний Суд під час розгляду конкретної справи. З огляду на те, що справа може бути складною, суд дає розширене тлумачення норми, заповнює прогалини, вирішує колізії, розкриває зміст правових принципів, тоді це тлумачення стає прикладом для наслідування, тобто казуальне перетворюється на нормативне [24, с. 277].

Видається, що в процесі тлумачення актуалізація правових норм, зокрема конституційних норм, повинна здійснюватися у суворо встановлених законодавством межах. У цьому висловлюванні звернемо увагу на термін «актуалізація». Думається, що тут воно є ключовим. Конституція за природою своїй статична. Поправки в Основний Закон

вносяться нечасто, і процедура внесення таких поправок досить складна. Водночас у судовій практиці постійно і неминуче виникають питання, пов'язані з тлумаченням окремих положень Конституції. Зрозуміло, що це має здійснюватися в чітко встановлених межах.

У зв'язку з цим постає питання меж судового тлумачення. Це передусім питання про те, наскільки допустимо в процесі тлумачення створення нових норм права. Представники динамічного напряму в теорії тлумачення, як правило, вимагають визнання свободи правозастосовувача, наділення його певною мірою правотворчою функцією у випадках, коли чинний закон явно перестав відповідати вимогам справедливості або наявним суспільним потребам. І навпаки, в рамках статичного підходу динамічні тенденції повинні безумовно відкидатися.

Але не слід забувати, що ступінь і характер обмежень, які накладаються на правотворчу активність судів, сильно варіюються в різних правових системах. Не можна порівнювати ті повноваження, які надані судам в англо-саксонській правовій системі і континентальній правовій системі.

Ф. Фаткуллін правильно відзначав, що визначення меж правового регулювання стосується здебільшого правотворчості, оскільки саме в цій сфері державної діяльності необхідно встановити, якою мірою є можливим і доцільним втручання в ті або інші суспільні відносини. Під межами загального правового регулювання він розумів зумовлені певними чинниками межі владного державного втручання у суспільні відносини за допомогою права [25, с. 151].

На думку Л. Лазарева, правоконкретизуюче значення, нові моменти в розумінні конституційних норм притаманні всім рішенням Конституційного Суду про тлумачення [26, с. 9]. Офіційне тлумачення не змінює зміст Конституції. Навпаки, шляхом тлумачення Основного Закону зберігається його дійсний зміст. Інтерпретаційна діяльність Конституційного Суду виключає можливість порушення Конституції,

відхилення від тексту і її зміни. Там, де інтерпретатор виходить за рамки Конституції, він більше не інтерпретує, а змінює або порушує Конституцію [27, с. 53]. У зв'язку з цим Конституційний Суд зобов'язаний дотримуватись тієї Конституції, яка є. На основі Конституції Конституційний Суд України приймає рішення, і він не повинний допустити її порушення або зміни. Як уже було зазначено вище, в романо-германському (континентальному) типі правових систем, де нормативно-правові акти є первинним джерелом права і з яким ідентифікується сучасна правова система України, поступово збільшується вплив судової практики. Хоча і дотепер у правових системах цього типу відсутня як концепція прецедентного права, так і уподібнена практика застосування прецедентних рішень судами. Це пояснюється принципом поділу влади, відповідно до якого основною функцією судової гілки влади є правозастосування.

Судовий прецедент слід відрізнити від усталеної судової практики, під якою слід розуміти право положення, тобто твердження (положення) юридичного характеру, які конкретизують норми права та закріплені у сукупності судових актів (рішень та роз'яснень) з певної категорії справ як результат багаторазового одноманітного їх вирішення судами.

Але якщо в законодавстві України немає формалізованого визначення «прецедент», то це не означає, що де-факто його не існує. Лише актуальне законодавче регулювання тлумачення в контексті змін, які відбулися, може стати оптимальним способом вирішення можливих суперечностей, пов'язаних з різним розумінням норм права. Воно додасть ясності, чіткості самої юридичної діяльності, що полягає у з'ясуванні і роз'ясненні юридичних норм, позитивно позначиться на правовому регулюванні загалом і посилить ефективність самого тлумачення правових норм.

У рішенні у справі «Олександр Волков проти України» Європейський суд з прав людини підкреслив роль тлумачення: «... Суд нагадує, що наявність конкретної

і послідовної практики тлумачення відповідного положення закону була фактором, який призвів до висновку щодо передбачуваності зазначеного положення. Хоча цей висновок був зроблений у контексті системи загального права, тлумачення, здійснюване судовими органами, не може недооцінюватися й у системах континентального права у разі забезпечення передбачуваності законодавчих положень. Саме ці органи повинні послідовно тлумачити точне значення загальних положень закону та розсіювати будь-які сумніви щодо його тлумачення» [28].

Сформульовані в роботі теоретичні положення доповнюють і конкретизують загальні уявлення про поняття тлумачення норм права судом, його види, межі дії.

Нині тлумачення права судом (як і будь-яке інше тлумачення) не можна розглядати як виключно техніко-юридичну процедуру. У сучасному світі визначальний вплив на тлумачення сенсу норм внутрішнього права мають загальноновизнані світовою спільнотою принципи гуманності, поваги до прав людини. Інтерпретація правових норм у світлі цих основоположних принципів (тобто свого роду гуманізація норм) – нині також одна з головних функцій юридичного тлумачення.

Природно-історичний підхід до суті права відкриває шлях до пояснення феномену конструювання судами нових правових норм у процесі тлумачення. Відповідно до нього судді не творять нові норми, а декларують, або, точніше, формулюють їх, оскільки передумови для них вже природно склалися, і ці норми об'єктивно готові стати загальнообов'язковими через назрілі потреби суспільства.

У результаті проведеного дослідження можна зробити такі висновки: потреба в тлумаченні впливає не лише і не стільки через технічну недосконалість деяких правових норм, їх неясності або двозначності, а із самої сутності правореалізаційної діяльності. Тексту правової норми часто не досить для вилучення всієї інформації, що міститься в ній, тому зміст правової норми

має бути розкритий іншими засобами, зокрема за допомогою інтерпретації або тлумачення. Отже, потреба в тлумаченні впливає із самої сутнісної природи права як регулятора суспільних відносин.

Судове тлумачення – це інтелектуальна діяльність, що здійснюється судом (суддею), спрямована на з'ясування і роз'яснення істинного змісту правового припису, результатом якої є судове рішення, яке може бути виражене як у письмовій, так і усній формі. Обґрунтування судом свого рішення завжди містить елемент тлумачення, оскільки суд обов'язково має висловити свою думку з приводу змісту норм права, що застосовуються в конкретній справі.

Критеріями ефективності судового тлумачення є:

- однозначність тлумачення – дане судом тлумачення не викликає сумнівів у правильності тлумачення;
- стійкість тлумачення – тлумачення залишене у силі судами вищих інстанцій, прийняте на основі цього тлумачення судове рішення не скасоване;

– застосовність тлумачення – це тлумачення використовується іншими судами для вирішення подібних справ.

Судові рішення є різновидом правових актів, оскільки виходять від уповноваженого суб'єкта – суду, органу незалежної судової влади. Навіть незважаючи на те, що у судів нині немає закріпленого законом повноваження щодо тлумачення права, вони здійснюють їх на практиці, відтворюючи в мотивувальній частині судового рішення власне розуміння норм права, які підлягають застосуванню до конкретних обставин справи. Рішення судів, насамперед Конституційного та Верховного, обґрунтовані на основі тлумачення права, мають обов'язкове значення і є зразком на майбутнє під час розгляду аналогічних справ.

Глибоке розуміння дійсного змісту правової норми, знання офіційних роз'яснень змісту чинного законодавства значно підвищить якість правового регулювання суспільного життя. У кінцевому рахунку тлумачення як юридична діяльність слугуватиме завданням забезпечення законності і підвищення ефективності правового регулювання.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Братусь С.Н. Юридическая природа судебной практики в СССР. *Советское государство и право*. 1975. № 6. С. 13–21.
2. Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / Зайчук О.В., Заєць А.П., Журавський В.С. та ін. ; за ред. О.В. Зайчук, Н.М. Оніщенко. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
3. Чулінда Л.І. Юридично-лінгвістичне тлумачення текстів нормативно-правових актів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. Київ, 2003. 20 с.
4. Капліна О.В. Правозастосовне тлумачення судом норм кримінально-процесуального права : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.09. Київ, 2009. 40 с.
5. Закон: создание и толкование / Под ред. А.С. Пиголкина. Москва : Спарк, 1998. 283 с.
6. Кельман М.С., Мурашин О.Г., Хома Н.М. Загальна теорія держави та права: підручник. 3-тє вид., стереотип. Львів : Новий Світ-2000, 2007. 584 с.
7. Тодика Ю. Способи тлумачення Конституції і законів Конституційним Судом. *Вісник Академії правових наук України*. 2001. № 2 (25). С. 51–59.
8. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. Київ : Алерта; ЦУЛ, 2011. 520 с.
9. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права і держави : навчальний посібник. Львів : Край, 2007. 192 с.
10. Алексеев С.С. Общая теория права : курс в 2-х т. Т. 2. Москва : Юрид. лит., 1982. 360 с.
11. Загальна теорія держави і права : підручник / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін. ; За ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. Харків : Право, 2011. 584 с.

12. Малишев Б.В., Москалюк О.В. Застосування норм права (теорія і практика) : навчальний посібник / за заг. ред. Б.В. Малишева. Київ : Реферат, 2010. 260 с.
13. Крестовская Н.Н., Матвеева Л.Г. Теория государства и права: Элементарный курс. Харьков : Одиссей, 2007. 432 с.
14. Теория государства и права : курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. Москва : Юриста, 2000. 776 с.
15. Лемак В., Бадида А. Тлумачення права: проблеми визначення поняття, складу, практичної потреби. *Публічне право*. 2019. № 4 (36). С. 133–143.
16. Копейчиков В.В. Теоретичні і практичні питання тлумачення Конституції. *Вісник Академії правових наук України*. 1996. № 7. С. 61–68.
17. Теорія держави та права : навчальний посібник / Є.В. Білозьоров, В.П. Власенко, О.Б. Горова, А.М. Завальний, Н.В. Заяць та ін. ; за заг. ред. С.Д. Гусарева, О.Д. Тихомирова. Київ : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.
18. Луць Л.А. Загальна теорія держави та права : навчально-методичний посібник (за кредитно-модульною системою). Київ : Атіка, 2007. 412 с.
19. Актуальні проблеми теорії держави та права : навчальний посібник / Є.В. Білозьоров, Є.О. Гіда, А.М. Завальний та ін. ; за заг. ред. Є.О. Гіди. Київ : ФОП О.С. Ліпкан, 2010. 260 с.
20. Михалюк Я.С. Применение социалистического права и период развернутого строительства коммунизма. Москва : Госюриздат, 1963. С. 37.
21. Костюк О.М. Теоретико-правові засади нормативного тлумачення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Івано-Франківськ, 2017. С. 110.
22. Тесленко М.В. Судебный конституционный контроль в Украине : монография. Киев : Ин-т государства и права им. В.М. Корецкого НАН Украины, 2001. 344 с.
23. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник / Пер. з рос. Харків : Консум, 2001. 656 с.
24. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Київ : Реферат, 2007. 640 с.
25. Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права : курс лекций. Казань : Изд-во Казан, ун-та, 1987. 336 с.
26. Лазарев Л.В. Конституционный Суд России и развитие конституционного права. *Журнал российского права*. 1997. № 11.
27. Хессе Конрад. Основы конституционного права ФРГ. Москва : Юрид. Лит., 1981. 368 с.
28. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Олександр Волков проти України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947#Text.

REFERENCES:

1. Bratus S.N. (1975) Yurydycheskaia pryroda sudebnoi praktyky v SSSR [The legal nature of judicial practice in the USSR]. *Sovetskoe gosudarstvo y pravo*. No. 6. P. 13–21 [in Russian].
2. Teoriia derzhavy i prava. Akademichniy kurs [Theory of the state and law. Academic course] (2006), pidruchnyk / Zaichuk O.V., Zaiets A.P., Zhuravskiy V.S. ta in.; za red. O.V. Zaichuk, N.M. Onishchenko. Kyiv: Yurinkom Inter. 688 s. [in Ukrainian].
3. Chulinda L.I. (2003) Yurydychno-lingvistychne tлумachennia tekstiv normatyvno-pravovykh aktiv [Legal and linguistic interpretation of the texts of regulatory and legal acts]: avtoref. dys. na zdobuttia nauk. stupenia kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.01. Kyiv. 20 s. [in Ukrainian].
4. Kaplina O.V. (2009) Pravozaostosovne tлумachennia sudom norm kryminalno-protsesualnoho prava [Law enforcement interpretation by the court of norms of criminal procedural law]: avtoref. dys. na zdobuttia nauk. stupenia dokt. yuryd. nauk: spets. 12.00.09. Kyiv. 40 s. [in Ukrainian].
5. Zakon: sozdanye y tolkovanye [Law: Creation and Interpretation] (1998), Pod red. A.S. Pyholkina. Moskva: Spark, 1998. 283 s. [in Russian].

6. Kelman M.S., Murashyn O.H., Khoma N.M. (2007) Zahalna teoriia derzhavy ta prava [General theory of the state and law]: pidruchnyk. 3-tie vyd., stereotyp. Lviv: Novyi Svit-2000. 584 s. [in Ukrainian].
7. Todyka Yu. (2001) Sposoby tлумachennia Konstytutsii i zakoniv Konstytutsiinym Sudom [Methods of interpretation of the Constitution and laws by the Constitutional Court]. Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy. No. 2 (25). P. 51–59 [in Ukrainian].
8. Skakun O.F. (2011) Teoriia prava i derzhavy [Theory of law and the state], pidruchnyk. Kyiv: Alerta; TsUL, 2011. 520 s. [in Ukrainian].
9. Rabinovych P.M. (2007) Osnovy zahalnoi teorii prava i derzhavy [Basics of the general theory of law and the state]: navchalnyi posibnyk. Lviv: Krai. 192 s. [in Ukrainian].
10. Alekseev S.S. (1982) Obshchaia teoriia prava [General theory of law], kurs v 2-kh t. T. 2. Moskva: Yuryd. lyt. 360 s. [in Russian].
11. Zahalna teoriia derzhavy i prava [General theory of the state and law] (2011), pidruchnyk. / M.V. Tsvik, O.V. Petryshyn, L.V. Avramenko ta in.; Za red. M.V. Tsvika, O.V. Petryshyna. Kharkiv: Pravo. 584 s. [in Ukrainian].
12. Malyshev B.V., Moskaliuk O.V. (2010) Zastosuvannia norm prava (teoriia i praktyka) [Application of legal norms (theory and practice)]: navchalnyi posibnyk / za zah. red. B.V. Malysheva. Kyiv: Referat, 2010. 260 s. [in Ukrainian].
13. Krestovskaia N.N., Matveeva L.H. (2007) Teoriia hosudarstva y prava [Theory of the state and law], Elementarnii kurs. Kharkov: Odyssei. 432 s. [in Russian].
14. Teoriia hosudarstva y prava [Theory of the state and law] (2000), Kurs lektsyi / Pod red. N.Y. Matuzova y A.V. Malko. Moskva: Yurysta. 776 s. [in Russian].
15. Lemak V., Badyda A. (2019) Tлумachennia prava: problemy vyznachennia poniattia, skladu, praktychnoi potreby [Interpretation of law: problems of defining the concept, structure, and practical need]. Publichne pravo. No. 4 (36). P. 133–143 [in Ukrainian].
16. Kopieichikov V.V. (1996) Teoretychni i praktychni pytannia tлумachennia konstytutsii [Theoretical and practical issues of interpretation of the constitution]. Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy. No. 7. P. 61–68 [in Ukrainian].
17. Teoriia derzhavy ta prava [Theory of the state and law] (2017), navchalnyi posibnyk / Ye.V. Bilozorov, V.P. Vlasenko, O.B. Horova, A.M. Zavalnyi, N.V. Zaiats ta in.; za zah. red. S.D. Husarieva, O.D. Tykhomyrova. Kyiv: NAVS, Osvita Ukrainy. 320 s. [in Ukrainian].
18. Luts L.A. (2007) Zahalna teoriia derzhavy ta prava [General theory of the state and law], navch.-metod. posibnyk (za kredytno-modulnoiui systemoiui). Kyiv: Atika. 412 s. [in Ukrainian].
19. Aktualni problemy teorii derzhavy ta prava [Actual problems of the theory of the state and law] (2010), navchalnyi posibnyk / Ie.V. Bilozorov, Ye.O. Hida, A.M. Zavalnyi ta in.; za zah. red. Ye.O. Hidy. Kyiv: FOP O.S. Lipkan. 260 s. [in Ukrainian].
20. Mykhaliak Ya.S. (1963) Prymenenye sotsyalistycheskoho prava y peryod razvernutoho stroytelstva kommunistychno [Application of socialist law and the period of extensive construction of communism]. Moskva: Hosiuryzdat. P. 37 [in Russian].
21. Kostiuk O.M. (2017) Teoretyko-pravovi zasady normatyvnoho tлумachennia [Theoretical and legal principles of normative interpretation]: dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.01. Ivano-Frankivsk. P. 110 [in Ukrainian].
22. Teslenko M.V. (2001) Sudebnii konstytutsyonnyi kontrol v Ukraine [Judicial constitutional control in Ukraine]: monohrafiia. Kyiv: Yn-t hosudarstva y prava ym. V.M. Koretskoho NAN Ukraini. 344 s. [in Russian].
23. Skakun O.F. (2001) Teoriia derzhavy i prava [Theory of law and the state]: pidruchnyk / Per. z ros. Kharkiv: Konsum. 656 s. [in Ukrainian].
24. Shevchuk S. (2007) Sudova pravotvorchist: svitovy dosvid i perspektyvy v Ukraini [Judicial law-making: world experience and prospects in Ukraine]. Kyiv: Referat. 640 s. [in Ukrainian].

25. Fatkullin F.N. (1987) Problemy teorii gosudarstva i prava: kurs lekcij [Problems of the theory of state and law: a course of lectures]. Kazan': Izd-vo Kazan, un-ta. 336 s. [in Russian].

26. Lazarev L.V. (1997) Konstitucionnyj Sud Rossii i razvitie konstitucionnogo prava [The Constitutional Court of Russia and the development of constitutional law]. Zhurnal rossijskogo prava. No. 11 [in Russian].

27. Hesse Konrad. (1981) Osnovy konstitucionnogo prava FRG [Fundamentals of the constitutional law of Germany]. Moskva: Yurid. Lit. 368 s. [in Russian].

28. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi "Oleksandr Volkov proty Ukrainy" [Decision of the European Court of Human Rights in the case "Olexandr Volkov v. Ukraine"] (2013). Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947#Text [in Ukrainian].

УДК 342.951:351

DOI <https://doi.org/10.32782/klj-2022-1.06>

СПІВВІДНОШЕННЯ НАДНАЦІОНАЛЬНИХ ТА НАЦІОНАЛЬНИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОВАДЖЕНЬ У КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНІ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ

Малетич Михайло Михайлович,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри держави і права та конституційного права

Навчально-наукового інституту права імені князя Володимира Великого

Міжрегіональної Академії управління персоналом

ORCID ID: 0000-0002-2933-0623

У статті автором наведені результати порівняльно-правового дослідження змісту, основних видів, специфіки реалізації різнорівневих європейських адміністративних проваджень. Висловлені пропозиції щодо розробки самостійного кодифікованого акта вітчизняного законодавства про участь адміністративних органів в європейських адміністративних провадженнях.

Проведений порівняльно-правовий аналіз підходів у європейській та національній доктрині адміністративного права до співвідношення, визначення змісту, специфіки приналежності до виключних сфер застосування певних видів європейських та національних адміністративних проваджень дозволив сформулювати низку пропозицій та рекомендацій щодо удосконалення вітчизняної практики розвитку доктринального розуміння та практичного застосування, нормативного закріплення вимог до прийняття рішень та їх виконання в умовах поглиблення європейської інтеграції та впровадження європейських стандартів прийняття рішень для ключових адміністративних проваджень.

Автором запропоновано розробку національного кодифікованого акта «Кодекс України про участь адміністративних органів у європейських адміністративних провадженнях» для впорядкування відповідного нормативно-правового масиву актів законодавства України, що стосуються взаємодії з європейськими інституціями. Зроблені висновки щодо необхідності розвитку вітчизняного підходу до мотивації адміністративних актів з урахуванням європейської практики праворозуміння та правозастосування.

Ключові слова: адміністративне провадження, європейські адміністративні провадження, адміністративна процедура, мотивація адміністративного рішення, Європейська Комісія, директива, регламент, кодекс.

Maletych Mykhailo. Correlation of supra-national and national administrative proceedings in the member-states of the European Union and Ukraine: comparative legal analysis

In this article author generalized results of comparative legal research as to the essence, main types, specifics of realization for European administrative proceedings of different levels. It's been proposed to develop an independent codified legal act regarding participation of administrative bodies in European administrative proceedings.

The conducted comparative legal analysis of the existing approaches in the European and domestic national doctrine of administrative law as to correlation, definition of the essence, specifics of exclusive spheres of application of certain types of European and national administrative proceedings has made it possible to provide a range of proposals as to improvement of the Ukrainian practice regarding normative fixation of demands as to intensification of the European integration and implementation of European standards to administrative decision-making for the main types of administrative proceedings.

Author proposed development of the national codified act "The Code on participation of administrative bodies in the European administrative proceedings" for systematization of normative acts taken by the Verkhovna Rada of Ukraine for cooperation with European institutions.

It has been concluded on the necessity to develop domestic approach to motivation of administrative acts with respect to European practice of legal understanding and enforcement, making it possible to review illegal administrative acts of administrative bodies.

Key words: *administrative proceeding, European administrative proceedings, administrative procedure, motivation of administrative decision-making, European Commission, directive, regulation, code.*

Актуальність дослідження співвідношення різнорівневих адміністративних проваджень зростає в усьому світі, адже їх зміст спрямований на досягнення спільних результатів глобальних політик не тільки на національному, але й на локальному рівнях, здійснюючи вагомий вплив на національні уряди, парламенти, міжурядову взаємодію, приватних осіб як кінцевого об'єкта регулюючого впливу.

Для України такі дослідження ще не проводилися з огляду на складність об'єктивного аналізу малодоступних правових джерел та правозастосовної практики, проте їх значення для розвитку доктрини та галузі адміністративного права важко недооцінити.

Важливими напрямками проведення подальших наукових досліджень залишаються прикладні аспекти взаємодії суб'єктів глобального урядування та національних та локальних адміністрацій з метою надання доступних публічних послуг, у т.ч. адміністративних послуг, усім особам, що проживають або зареєстровані на території національної держави.

Метою цієї статті є висвітлення сучасних аспектів розуміння та впровадження у національній та європейській доктринах адміністративного права нового виду вертикальних та горизонтальних управлінських відносин, що характеризуються складною координацією та використовують особливі правові форми адміністративних проваджень для розгляду адміністративних справ за участю публічних адміністрацій національного рівня.

Серед основних завдань цієї статті слід визначити такі як: характеристика розвитку наднаціональних адміністративних проваджень в європейському контексті і другій половині ХХ століття; співвідношення змісту зазначених європейських адміністративних проваджень; характе-

ристика змісту рішень, що приймаються в результаті національних та європейських адміністративних проваджень.

Доктринальне переосмислення змісту адміністративних проваджень відбувалося на Європейському континенті впродовж ХІХ–ХХ ст. ст. у зв'язку з актуалізацією політичних ідей об'єднаної Європи, формування Європи нових швидкостей, створення силового блоку, здатного протистояти зовнішнім глобальним загрозам. У цьому зв'язку проводилися спеціальні юридичні дослідження, спрямовані на розвиток єдиного підходу до формування спільної державності у формі конфедеративного утворення.

В Україні в цей період відбувалися також трансформаційні процеси, пов'язані з федералізацією державного управління в рамках Союзу Радянських Соціалістичних Республік, які передбачали також вертикальні та горизонтальні управлінські відносини, в яких здійснювався визначальний вплив на національному та локальному рівнях, проте виходячи з інших, централізованих засад державного управління, в яких превалювали інші політичні завдання та пріоритети. З огляду на це розвиток у вітчизняній доктрині адміністративного права сучасних європейських підходів до впровадження європейської моделі співвідношення адміністративних проваджень на наднаціональному та національному рівнях набуває особливого значення.

Характеризуючи сучасний зміст європейських адміністративних проваджень, що реалізуються на наднаціональному рівні, слід зазначити, що аксіологічні засади їх формування та визначення правової природи значно відрізняються від аналогічних у вітчизняній науці адміністративного права. Зокрема, в європейських адміністративних провадженнях

переважають цінності європейської цивілізації, такі як: загальноправові принципи рівності, справедливості, базові принципи адміністративного права: законності, пропорційності, недискримінації, а також важливі вимоги, закріплені в Договорах про заснування Європейських співтовариств щодо спільної європейської спадщини та правового надбання Європейського Союзу (з франц. – *acquis*).

Суб'єктний склад адміністративних проваджень викликає особливий науковий інтерес, адже в ньому присутні нові, порівняно з відомими національній адміністративній доктрині, суб'єкти владних повноважень, а також об'єкти регуляторного впливу, їх структура та функції видозмінюються в процесі складної координації забезпечення реалізації функцій виконавчої влади в Європейському Союзі.

Європейська Комісія як вищий орган виконавчої влади забезпечує реалізацію функцій виконавчої влади та має досить широкі повноваження щодо національних адміністрацій. Слід відзначити, що в європейській традиції розподіл сфер правового регулювання має особливий поділ на ті сфери, в яких приймає рішення виключно національний парламент чи Рада Європейського Союзу, а також сфери, в яких може бути прийнято рішення виключно національними урядами та парламентами.

За результатами аналізу європейських правових джерел зроблено висновок про те, що з питань організації публічної адміністрації національного рівня виключна сфера повноважень належить національним парламентам, так само, як і формування національних політик – національним урядам країн Європейського Союзу.

Що ж стосується прийняття рішень наднаціонального рівня щодо одночасного їх виконання всіма європейськими національними адміністраціями, тут запроваджено спеціальний вид європейських адміністративних проваджень, в яких передбачено одномоментне, обов'язкове, в буквальному перекладі – «хорове», виконання керівних вказівок Європейської Комісії.

В Україні відповідний досвід до цього не застосовується, проте опосередковане, проведене через рішення національного парламенту обов'язкове дотримання вимог санкціонованих регламентів та директив Європейського Союзу вже має місце в нормативно закріплених прикладах постанов Кабінету Міністрів України, законів, прийнятих Верховною Радою впродовж останніх десяти років.

Самостійного ж кодексу щодо взаємодії з різнорідними органами європейської адміністрації в Україні досі не прийнято, що потребує детального дослідження та переосмислення національного підходу до змісту та співвідношення адміністративних проваджень національного та наднаціонального рівнів. Тому, на мій погляд, доцільно запропонувати розробку самостійного кодифікованого акта *«Кодекс України про участь національних адміністративних органів в європейських адміністративних провадженнях»*, у структурі якого з необхідністю має отримати визначення не тільки сучасна правова природа європейських адміністративних проваджень та аспекти специфіки реалізації компетенції національних адміністративних органів в європейських адміністративних провадженнях, але й порядку узгодження прийнятих рішень у національних публічних адміністраціях, адже вони обтяжені європейською взаємодією та не можуть ґрунтуватися на виключно внутрішніх аксіологічних засадах правового регулювання, а мають становити розумний баланс цілепокладання та правозастосування в рамках європейського правового механізму праворозуміння та правозастосування.

Сучасний досвід розвитку європейського законодавства засвідчує досвід прийняття самостійних розділів у кодифікованих актах законодавства, спрямованих на встановлення процедурних правил взаємодії національних адміністрацій з іншими однопорядковими суб'єктами на наднаціональному рівні. Відповідні положення вміщені і в підручниках з адміністративного права, де обґрунтовано

специфіку реалізації компетенції відповідних адміністративних органів. Також описуються нові програмні комплекси, порядок транскордонної взаємодії різнорівневих органів європейської адміністрації з метою надання транскордонних адміністративних послуг, що викликає особливий інтерес у вітчизняних науковців, дослідників, студентів вищих юридичних навчальних закладів.

Співвідношення європейських та національних адміністративних проваджень слід визначити як загальне та особливе, при цьому загальні європейські адміністративні провадження мають досить обмежене коло застосування, що зумовлене виключними сферами прийняття європейських політик. Національні адміністративні провадження належать до особливих саме через специфіку реалізації політик у національному правовому просторі з урахуванням дотримання наднаціональних вимог щодо взаємодії в Європейському Союзі різнорівневих адміністративних органів.

Окремо слід згадати про такий вид адміністративних проваджень у країнах Європейського Союзу, які безпосередньо не пов'язані з розглядом індивідуальних адміністративних справ, проте їх значення має надзвичайно важливий характер для пересічних громадян та реалізації їх можливості захистити порушене суб'єктивне право.

До них належать консультаційні адміністративні провадження, що здійснюються адміністративними органами різних рівнів до ініціювання адміністративного провадження основного виду. Консультаційні адміністративні провадження в країнах Європейського Союзу отримують деталізовану структурування та вимоги щодо стандартів їх надання, відповідальності адміністративного органу за належне консультування.

Самостійним видом взаємодії адміністративних органів з громадськістю виступають інформаційні або інформаційно-консультаційні засади попереднього узгодження дій зацікавленого суб'єкта у взаєминах з адміністративним органом європейської адміністрації. На сучас-

ному етапі їм притаманні нові можливості електронної взаємодії, отримання переліку необхідних документів, самостійного консультування на сайті європейської адміністрації, ознайомлення з опитувальником, що вміщує перелік часто поставлених громадянами питань та їх розв'язання з урахуванням різних проблемних ситуацій. Це важливо і для вітчизняного досвіду удосконалення взаємодії між органами виконавчої влади, для наближення правового регулювання до сучасних європейських стандартів.

Характеристика змісту рішень, що приймаються в результаті європейських адміністративних проваджень, також є надзвичайно актуальною, адже в європейських країнах стандарти мотивації адміністративних рішень є значно вищими, аніж в Україні, та можуть становити приклад додаткового захисту від прийняття свавільних, необґрунтованих, невмотивованих рішень суб'єктами владних повноважень.

Рішення європейської адміністрації та рішення національних органів публічної адміністрації різняться за своєю спрямованістю, сферою застосування, особливостями реалізації повноважень керівного органу, проте вимоги до мотивації рішень органів наднаціонального та національного рівня в країнах Європейського Союзу є спільними, конкретизованими на рівні актів законодавства, а також виступають підставою для оскарження як незаконних таких рішень органів європейської адміністрації або національних адміністрацій, в яких відсутні засади мотивації адміністративного акта, конкретизація підстав прийняття рішення адміністративним органом.

Зазначений досвід є дуже важливим для України, адже дозволяє не тільки використати ефективну модель удосконалення прийняття адміністративних рішень європейського зразка, але й запровадити належну до європейської традиції мотивацію та обґрунтування адміністративних рішень як невід'ємної умови та вимоги до правової форми такого рішення.

Проведений порівняльно-правовий аналіз підходів в європейській та національній доктрині адміністративного права до співвідношення, визначення змісту, специфіки виокремлення виключних сфер застосування певних видів європейських та національних адміністративних проваджень дозволив сформулювати низку пропозицій та рекомендацій щодо удосконалення української практики розвитку доктринального розуміння та практичного застосування, нормативного закріплення вимог до прийняття рішень та їх виконання в умовах поглиблення європейської інтеграції та впровадження європейських стандартів прийняття рішень для ключових адміністративних проваджень.

Автором запропоновано розробки національного кодифіковано акта «Кодекс України про участь адміністративних органів у європейських адміністративних про-

вадженнях», упорядковуючи відповідний нормативно-правовий масив актів законодавства України, яким ратифіковано та впроваджено в національній правовий механізм вимоги щодо виконання в Україні як обов'язкових вимог регламентів та директив інституцій Європейського Союзу (виключно в рамках ратифікації Верховною Радою України).

Зроблено висновок щодо доцільності врахування позитивного європейського досвіду мотивації адміністративних актів (рішень) органів європейської адміністрації, обов'язкового врахування вимог щодо мотивації адміністративних актів у національному адміністративно-процедурному законодавстві, а також як самостійну підставу для судового перегляду незаконних рішень суб'єктів владних повноважень у порядку, передбаченому Кодексом адміністративного судочинства України.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кодекс адміністративного судочинства України. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35–36, № 37. Ст. 446.
2. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України : від 23.02.2006 р. № 3477–IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 30. Ст. 260.
3. Авер'янов В.Б. Нова доктрина українського адміністративного права: концептуальні позиції. *Право України*. 2006. № 5. С. 12.
4. Адміністративна процедура та контроль за діяльністю адміністративних органів в Угорщині, Польщі, Болгарії, Естонії та Албанії. Київ : Вид-во УАДУ, 1999. 236 с.
5. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник у 2 т. Т. 2. Особлива частина / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова) та ін. Київ : Юридична думка, 2005. 624 с.
6. Пухтецька А.А. Європейські принципи адміністративного права та їх запровадження в законодавстві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Київ, 2009. 20 с.
7. Губанова Т.О. Публічне адміністрування у сфері організації та функціонування коледжів в Україні: історія, зарубіжний досвід, сучасний стан та тенденції розвитку : монографія. Київ : видавничий дім «Гельветика», 2018. 344 с.
8. Руденко А.В. Адміністративне судочинство: становлення та здійснення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Харків, 2006. 20 с.
9. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України від 22 липня 1998 року № 810/98. *Офіційний вісник України*. 1999. № 21. Стор. 32. Ст. 943.

REFERENCES:

1. Kodeks administratyvnoho sudochynstva Ukrainy [The Code Of Administrative Procedure Of Ukraine], Kodeks Ukrainy No. 2747-IV (2022). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> [in Ukrainian].

2. Pro vykonannia rishen ta zastosuvannia praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny [On the execution of decisions and application of the practice of the European Court of Human Rights], Zakon Ukrainy No. 3477-IV (2012). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> [in Ukrainian].

3. Averianov V.B. (2006) Nova doktryna ukraïnskoho administratyvnoho prava: kontseptualni pozysyii [New doctrine of Ukrainian administrative law: conceptual positions]. Pravo Ukrainy. No. 5. 12 s. [in Ukrainian].

4. Administratyvna protsedura ta kontrol za diialnistiu administratyvnykh orhaniv v Uhorschchyni, Polshchi, Bolharii, Estonii ta Albanii [Administrative procedure and control over the activities of administrative bodies in Hungary, Poland, Bulgaria, Estonia and Albania] (1999). Kyiv: Vyd-vo UADU. 236 s. [in Ukrainian].

5. Administratyvne pravo Ukrainy. Akademichnyi kurs [Administrative law of Ukraine. Academic course] (2005). Pidruchnyk: U 2 t. T. 2 Osoblyva chastyna / Red. kolehiia: V.B. Aver'ianov (holova) ta in. Kyiv: Yurydychna dumka. 624 s. [in Ukrainian].

6. Pukhtetska A.A. (2009) Yevropeïski pryntsypy administratyvnoho prava ta yikh zaprovadzhennia v zakonodavstvi Ukrainy [European principles of administrative law and their implementation in the legislation of Ukraine]: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.07. In-t derzhavy i prava im. V.M. Koretskoho NAN Ukrainy. K. 20 s. [in Ukrainian].

7. Hubanova T.O. (2019) Publichne administruvannia u sferi orhanizatsii ta funktsionuvannia koledzhiv v Ukraini: istoriia, zarubizhnyi dosvid, suchasnyi stan ta tendentsii rozvytku [Public administration in the field of organization and functioning of colleges in Ukraine: history, foreign experience, current state and development trends]: monohrafiya. Kyiv: vydavnychy dim «Helvetyka». 344 s. [in Ukrainian].

8. Rudenko A.V. (2006) Administratyvne sudochynstvo: stanovlennia ta zdiisnennia [Administrative proceedings: formation and implementation]: Avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.07. Nats. yuryd. akad. Ukrainy im. Ya. Mudroho. Kh. 20 s. [in Ukrainian].

9. Pro zakhody shchodo vprovadzhennia Kontseptsii administratyvnoi reformy v Ukraini [On measures to implement the Concept of Administrative Reform in Ukraine]: Ukaz Prezydenta Ukrainy No. 810/98 (2006). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98#Text> [in Ukrainian].

УДК 342.25

DOI <https://doi.org/10.32782/klj-2022-1.07>**ОРГАНІЗАЦІЙНА ФОРМА САМОВРЯДУВАННЯ «МІСЬКА РАДА – МЕР»****Нестор Віталій Романович,**

доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії держави і права та конституційного права
Навчально-наукового інституту права імені князя Володимира Великого ПрАТ
«Міжрегіональна академія управління персоналом»
ORCID ID: 0000-0002-8194-1392

Метою статті є аналіз організаційних форм, які застосовуються для міського самоврядування. Констатовано, що система міського самоврядування являє собою лише перелік відповідних суб'єктів. У разі характеристики взаємин між ними слід вести мову про «організаційну форму міського самоврядування». Як проміжний висновок слід підкреслити, що інколи в українській юридичній літературі так іменують сукупність органів, які здійснюють місцеве самоврядування у конкретній адміністративно-територіальній одиниці, у тому числі у конкретному населеному пункті. Але слід також брати до уваги і посадових осіб місцевого, у т.ч. міського, самоврядування, насамперед тих, які вибираються населенням шляхом прямих виборів. Висновок про організаційну форму міського самоврядування можна сформулювати на підставі ознайомлення з положеннями Закону «Про місцеве самоврядування в Україні».

Виявлено, що більшість українських міст, які не мають районного поділу, здійснюють місцеве самоврядування однаково, незалежно від того, яка кількість населення у цьому місті. Запропоновано дотримуватися думки, що ця форма – «рада – сильний мер». Конкретизуючи її назву до потреб характеристики міського самоврядування, слід запропонувати назву «міська рада – сильний мер».

У разі дослідження нормативних положень щодо організаційних форм міського самоврядування рекомендовано звернути увагу на статті Розділу I Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», які зумовлюють організаційну форму міського самоврядування. Наголошено на цікавому факті – наступний розділ цього Закону – Розділ II – має назву «Організаційно-правова основа місцевого самоврядування». Виходячи з назви Розділу II, саме у ньому мали б міститися всі положення, які стосуються особливості організаційних форм місцевого самоврядування загалом та міського самоврядування зокрема. Це є ще одним аргументом на користь того, що слід змінити розташування статей 10–12 в аналізованому Законі.

Що ж до положень Розділу II, то вони також стануть у нагоді для аргументації підходу, відповідно до якого організаційні форми міського самоврядування в Україні – це класична форма «рада – сильний мер» та її різновид для міст з районним поділом, у яких функціонують районні у містах ради.

Ключові слова: міське самоврядування, місцеве самоврядування, місто, міська територіальна громада, територіальна громада, публічна влада.

Nestor Vitalii. Organizational Form of Self-government "City Council – Mayor"

The purpose of the article is to analyze the organizational forms used for urban self-government. It is stated that the system of municipal self-government is only a list of relevant bodies. In characterizing the relationship between them, we should talk about the "organizational form of urban self-government". As an intermediate conclusion, it should be emphasized that sometimes in the Ukrainian legal literature it is called a set of bodies that exercise local self-government in a particular administrative-territorial unit, including in a particular locality. But local officials should also be taken into account, including urban, self-government – primarily those elected by the population through direct elections. The conclusion about the organizational form of city self-government can be formulated on the basis of acquaintance with provisions of the Law "About local self-government in Ukraine".

It was found that most Ukrainian cities, which do not have a district division, exercise local self-government in the same way, regardless of the population of this city. It is suggested to hold the opinion that this form is "council – a strong mayor". Specifying its name to the needs of the characteristics of city self-government, it is necessary to suggest the name "city council – a strong mayor".

When studying the regulations on organizational forms of urban self-government, it is recommended to pay attention to the articles of Section I of the Law "On Local Self-Government in Ukraine", which determine the organizational form of urban self-government. It is emphasized that an interesting fact – the next section of this Law – Section II – is entitled "Organizational and legal basis of local self-government". Based on the title of Section II, it should contain all the provisions relating to the peculiarities of the organizational forms of local self-government in general and urban self-government in particular. This is another argument in favor of changing the location of Articles 10–12 in the analyzed Law.

As for the provisions of Section II, they will also be useful in arguing the approach according to which the organizational forms of municipal self-government in Ukraine are the classic form of "council – a strong mayor" and its variant for cities with district division.

Key words: city government, local government, city, city territorial community, territorial community, public authority.

Система міського самоврядування являє собою лише перелік відповідних суб'єктів. У разі характеристики відносин між ними слід вести мову про «організаційну форму міського самоврядування». Як проміжний висновок слід підкреслити, що інколи в українській юридичній літературі так іменують сукупність органів, які здійснюють місцеве самоврядування у конкретній адміністративно-територіальній одиниці, у тому числі у конкретному населеному пункті. Але слід також брати до уваги і посадових осіб місцевого, у т.ч. міського, самоврядування, насамперед тих, які вибираються населенням шляхом прямих виборів. Висновок про організаційну форму міського самоврядування можна сформулювати на підставі ознайомлення з положеннями Закону «Про місцеве самоврядування в Україні».

Більшість українських міст, які не мають районного поділу, здійснюють місцеве самоврядування однаково, незалежно від того, яка кількість населення у цьому місті. Слід дотримуватися думки, що ця форма – «рада – сильний мер». Конкретизуючи її назву до потреб характеристики міського самоврядування, слід запропонувати назву «міська рада – сильний мер».

Проблема організаційних форм місцевого самоврядування (або, як інколи їх іменують, організаційно-правових форм місцевого самоврядування) досліджу-

валася в українській юридичній літературі переважно у контексті зарубіжних країн (дивись, наприклад, [1–3]). Саме тому у написанні цієї статті застосовувалися переважно положення чинного законодавства України (Конституції України 1996 року, Закону «Про місцеве самоврядування в Україні»), а також праці кількох авторів – В.М. Тупіцина та Н.М. Кондрацької. Стаття спрямована на ліквідацію цієї прогалини в українських муніципально-правових розробках.

Метою статті є аналіз організаційних форм, які застосовуються для міського самоврядування.

Варто зупинити увагу на тому, що найменування організаційної форми має бути коректним. Наприклад, В.М. Тупіцин вважає, «що з 1996 року в Україні запроваджена організаційно-правова форма «сильна рада – сильний голова» [4, с. 42]. Навряд чи така назва є виправданою. На наш погляд, міська рада загалом та місцева рада зокрема як колегіальний представницький орган завжди матиме набагато більш широкі повноваження, ніж мер – одноособовий представницький орган міського самоврядування. А тому навряд чи може існувати така організаційна форма міського самоврядування загалом та місцевого самоврядування зокрема, у якій ітиметься про «слабку раду» у назві. Це було б методоло-

гічною помилкою. Більш правильним буде вести мову про те, що в українських містах застосовується організаційно-правова форма «рада – сильний голова».

Щодо українських міст, на сучасному етапі варто брати до уваги, окрім особливостей столичного самоврядування, самоврядування у містах, що мають районний поділ. Відповідно до Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» особливості місцевого самоврядування у районах цих міст визначають відповідні міські ради. На сучасному етапі є два варіанти:

- у кожному з районів міста утворюються районні у місті ради, а також їхні виконавчі органи (Харків, Дніпро, інші);

- у кожному з районів міста утворюються виконавчі органи міської ради (Одеса – районні адміністрації Одеської міської ради, інші міста).

Доцільно відобразити це у назвах організаційних форм міського самоврядування.

Відповідних розробок в українській юридичній літературі поки що немає, а отже, слід наголосити на доцільності:

- вважати, що у більшості міст України застосовується організаційна форма «міська рада – сильний мер», а саме у містах без районного поділу та у тих містах з районним поділом, де не утворюються районні у місті ради;

- вважати, що у містах України з районним поділом, де утворюються районні у місті ради, застосовується організаційна форма «міська рада – районні у місті ради – сильний мер».

У 2017 році Н.М. Кондрацька сформулювала, що «наявна модель системно-структурної організації місцевого самоврядування запроваджувалася як перехідна, яка натепер вичерпала свою роль та фактично призводить до гальмування не тільки розвитку інституту місцевого самоврядування, але й територіального розвитку країни загалом» [5, с. 1]. Навряд чи це твердження було адресоване міському самоврядуванню. Адже організаційна форма «рада – сильний мер» застосову-

ється вже доволі давно не тільки в Україні, але й у низці зарубіжних країн, та виправдала свою ефективність на практиці.

Доцільно охарактеризувати кожную з організаційних форм міського самоврядування в Україні більш детально.

Організаційна форма «міська рада – сильний мер» в українських містах має такі характеристики.

Відповідно до Конституції України «міське самоврядування здійснюється територіальною громадою в порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи» (частина третя статті 140) [6].

У наступній статті Основний Закон 1996 року передбачає, що:

- «до складу ... міської ... ради входять депутати, які вибираються жителями ... міста ... на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування. Строк повноважень ... міської ... ради, депутати якої вибрані на чергових виборах, становить п'ять років. Припинення повноважень ... міської ... ради має наслідком припинення повноважень депутатів відповідної ради» (частина перша статті 141);

- «територіальні громади на основі загального, рівного, прямого виборчого права вибирають шляхом таємного голосування відповідно ... міського голову, який очолює виконавчий орган ради та головує на її засіданнях. Строк повноважень ... міського голови, вибраного на чергових виборах, становить п'ять років» (частина друга статті 141);

- «чергові вибори ... міських ... рад, ... міських голів відбуваються в останню неділю жовтня п'ятого року повноважень відповідної ради чи відповідного голови, вибраних на чергових виборах» (частина третя статті 141);

- «статус голів, депутатів і виконавчих органів ради та їхні повноваження, порядок утворення, реорганізації, ліквідації визначаються законом» (частина четверта статті 141) [6].

Закон «Про місцеве самоврядування в Україні» деталізує положення Конституції та містить низку норм, надзвичайно важливих для розуміння сутності кожної з двох організаційних форм міського самоврядування.

Слід звернути увагу на статтю 10 «Ради – представницькі органи місцевого самоврядування», відповідно до положень частини першої якої «сільські, селищні, міські ради є органами місцевого самоврядування, що представляють відповідні територіальні громади та здійснюють від їх імені та в їх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, цим та іншими законами» [7]. Це ще раз підкреслює, що міські ради є представницькими органами міського самоврядування.

Важливим є і те, як саме ця стаття розміщена у тексті Закону «Про місцеве самоврядування в Україні». Наведемо перелік назв статей, розміщених до та після аналізованої:

Стаття 6. Територіальні громади. Стаття 7. Місцевий референдум. Стаття 8. Загальні збори громадян. Стаття 9. Місцеві ініціативи. Стаття 10. Ради – представницькі органи місцевого самоврядування. Стаття 11. Виконавчі органи рад. Стаття 12. Сільський, селищний, міський голова.

Стаття 13. Громадські слухання.

Стаття 14. Органи самоорганізації населення.

Отже, стаття про місцеві, у т.ч. міські ради, так само, як і статті про виконавчі органи цих рад (стаття 11) та про сільського, селищного, міського голову (стаття 12), розміщені «у середині» блоку статей, які охоплюють прояви прямої демократії на місцевому, у т.ч. на міському рівні – референдуми та загальні збори громадян за місцем проживання, місцеві ініціативи, громадські слухання. Це є не дуже логічним, а тому варто поставити питання про змінення порядку розміщення вищенаведених статей.

Переходячи до статті 11 «Виконавчі органи рад», слід підкреслити, що вона містить дві частини:

«1. Виконавчими органами ... міських, районних у містах (у разі їх створення) рад є їх виконавчі комітети, відділи, управління та інші створювані радами виконавчі органи» [7]. Ця частина аналізованої статті дає підстави ознайомитись як з переліком можливих назв, які можуть мати виконавчі органи міських рад. Важливим є і той факт, що перелік назв не є вичерпним, а отже, являє собою лише приблизний «орієнтир» для колегіальних представницьких органів місцевого самоврядування; вони можуть вибрати будь-яку назву, яка найбільш повно відображає сутність утвореного ними виконавчого органу.

«2. Виконавчі органи ... міських, районних у містах рад є підконтрольними і підзвітними відповідним радам, а з питань здійснення делегованих їм повноважень органів виконавчої влади – також підконтрольними відповідним органам виконавчої влади» [7].

Друга частина статті 11 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» демонструє, що виконавчі органи на досліджуваному нами міському рівні мають дві групи повноважень – власні та делеговані. Відповідно, підконтрольність цих органів є подвійною. З одного боку, це не є перевагою, адже підконтрольним органам значно легше працювати, коли контролюючий суб'єкт один, а не кілька. З іншого боку, подвійний контроль є більш ефективним.

Варто перейти до стислого аналізу положень наступної статті Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» – статті 12 «Сільський, селищний, міський голова». Важливою є частина третя цієї статті, відповідно до якої «міський голова очолює виконавчий комітет відповідної ... міської ради, головує на її засіданнях» [7]. Це є одним з основних факторів, які дають підстави обґрунтовано стверджувати: міський голова є «сильним» мером, а не «слабким» мером. Тобто всі «сильні» мери в зарубіжних країнах за посадою головує на засіданнях міських рад та очолюють її виконавчий орган.

Може виникнути запитання, чому це є важливим для врахування.

Відповідь на це запитання можна знайти у частині п'ятій аналізованої статті, положення якої передбачають, що «на сільських, селищних, міських голів поширюються повноваження та гарантії депутатів рад, передбачені законом про статус депутатів рад, якщо інше не встановлено законом» [7].

Завершуючи огляд тих положень Розділу I Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», які зумовлюють організаційну форму міського самоврядування, слід наголосити на цікавому факті: наступний розділ цього Закону – Розділ II – має назву «Організаційно-правова основа місцевого самоврядування».

Виходячи з назви Розділу II, саме у ньому мали б міститися всі положення,

які стосуються особливості організаційних форм місцевого самоврядування загалом та міського самоврядування зокрема. Це є ще одним аргументом на користь того, що слід змінити розташування статей 10–12 в аналізованому Законі.

Що ж до положень Розділу II, то вони також стануть у нагоді у разі аргументації підходу, відповідно до якого організаційні форми міського самоврядування в Україні – це класична форма «рада – сильний мер» та її різновид для міст з районним поділом, у яких функціонують районні у містах ради.

Перспективи подальших досліджень у цьому напрямі полягають в аналізі проблеми здійснення самоврядування на рівні районів у містах.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Мішина Н.В. Деякі особливості муніципального управління в Лондоні. *Актуальні проблеми держави і права* : збірник наукових праць. Вип. 22. Одеса : Юридична література, 2004. С. 229–233.
2. Мішина Н.В. Органи самоорганізації населення в Україні: типологія та класифікація. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. Том XX VI. Одеса, 2020. С. 81–89.
3. Мішина Н.В. Муніципальне управління в столиці Великобританії – Лондоні. *Юридичний вісник*. 2015. № 3. С. 260–265.
4. Тупіцин В.М. Організаційне забезпечення діяльності представницького органу місцевого самоврядування в Україні : дис. ... канд. наук з держ. управління. Дніпропетровськ, 2015. 247 с.
5. Кондрацька Н.М. Місцеве самоврядування в Україні: конституційна модель системно-структурної організації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2017. 24 с.
6. Конституція України 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
7. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.

REFERENCES:

1. Mishyna N.V. (2004) Deiaci osoblyvosti munitsypalnoho upravlinnia v Londoni [Some features of municipal administration in London]. Aktualni problemy derzhavy i prava: Zb. nauk. prats. Vyp. 22. Odesa: Yurydychna literature. P. 229– 233 [in Ukrainian].
2. Mishyna N.V. (2020) Orhany samoorganizatsii naseleння v Ukraini: ty polohiia ta klasyfikatsiia [Bodies of self-organization of the population in Ukraine: typology and classification]. Naukovi pratsi Natsionalnoho universytetu «Odeska yurydychna akademiia». Tom XX VI. Odesa. P. 81–89 [in Ukrainian].
3. Mishyna N.V. (2015) Munitsypalne upravlinnia v stolytsi Velykobrytanii – Londoni [Municipal administration in the capital of Great Britain – London]. Yurydychnyi visnyk. No. 3. P. 260–265 [in Ukrainian].
4. Tupitsyn V.M. (2015) Orhanizatsiine zabezpechennia diialnosti predstavnytskoho orhanu mistsevoho samovriaduvannia v Ukraini [Organizational support for the activities of the

representative body of local self-government in Ukraine]: dys. ... kand. nauk z derzh. upravlinnia. Dnipropetrovsk. 247 s. [in Ukrainian].

5. Kondratska N.M. (2017) Mistseve samovriaduvannia v Ukraini: konstytutsiina model systemno-strukturnoi orhanizatsii [Local self-government in Ukraine: a constitutional model of system-structural organization]: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. Kharkiv, 2017. 24 s. [in Ukrainian].

6. Konstytutsiia Ukrainy [Constitution of Ukraine], No. 254k/96-VR (2020) [in Ukrainian]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr#Text> [in Ukrainian].

7. Pro mistseve samovriaduvannia v Ukraini [On local self-government in Ukraine]: Zakon Ukrainy No. 280/97-VR (2022). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-vr#Text> [in Ukrainian].

НОТАТКИ

КИЇВСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ЖУРНАЛ

Випуск 1

Коректура • Ірина Миколаївна Чудеснова

Комп'ютерна верстка • Наталія Сергіївна Кузнєцова

Формат 60x84/8. Гарнітура Times New Roman.
Папір офсет. Цифровий друк. Ум.-друк. арк. 7,21. Замов. № 1022/408. Наклад 100 прим.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»

65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглєзі, 6/1

Телефони: +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08

E-mail: mailbox@helvetica.ua

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи

ДК № 7623 від 22.06.2022 р.