

ISSN 2075-1834

Міністерство освіти і науки України

Харківський національний університет  
імені В. Н. Каразіна

***ВІСНИК***  
***Харківського національного***  
***університету імені В. Н. Каразіна***

***СЕРІЯ «ПРАВО»***

***ВИПУСК 33***

Серія започаткована 2006 року

***THE JOURNAL***  
***of V.N. Karazin Kharkiv National University***

***THE SERIES "LAW"***

***ISSUE 33***

Series founded 2006

Харків 2022

Вісник має на меті висвітлення широкого кола актуальних політико-правових проблем, серед яких зокрема проблеми становлення та розвитку держави і права, розбудови громадянського суспільства і правової держави в Україні; забезпечення прав людини; боротьби зі злочинністю і захисту громадського порядку; удосконалення національного законодавства та правозастосовної практики; міжнародного права.

Для юристів, політиків, науковців і практичних працівників, аспірантів і студентів, а також усіх, хто цікавиться питаннями правової теорії та юридичної практики.

Вісник є фаховим виданням у галузі юридичних наук, Наказом Міністерства освіти і науки України від 17.03.2020 р. № 409 (додаток 1) включено до категорії «Б» Переліку наукових фахових видань України з юридичних наук за спеціальностями: 081 «Право», 262 «Правоохоронна діяльність» і 293 «Міжнародне право».

Затверджено до друку рішенням Вченої ради Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна (протокол № 10 від 27.06.2022 р.)

Редакційна колегія:

**Голова:**

**Кагановська Т. Є.**, доктор юридичних наук, професор, Ректор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Заслужений юрист України, Україна, orcid: <https://orcid.org/0000-0002-4427-2038>

**Заступники Голови:**

**Головко О. М.**, доктор юридичних наук, професор, проректор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Заслужений юрист України, Україна, <https://orcid.org/0000-0001-8969-3517>

**Пашков В. М.**, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного, господарського та екологічного права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, <http://orcid.org/0000-0001-9489-7768>

Редакційна колегія:

**Гавриленко О. А.**, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри міжнародного і європейського права Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Україна, <https://orcid.org/0000-0001-5554-4919>

**Користін О. Є.**, доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України, заступник директора ДНДІ МВС України, Україна, <https://orcid.org/0000-0001-9056-5475>

**Сироїд Т. Л.**, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри міжнародного і європейського права Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Україна, <https://orcid.org/0000-0002-8165-4078>

**Россіхіна Г. В.**, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри державно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Україна, <https://orcid.org/0000-0001-8436-049X>

**Йонца М.**, доктор хабілітований, професор, професор факультету права і адміністрації Щецинського університету, Польща, <https://orcid.org/0000-0003-4982-8936>

**Даньшин М. В.**, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри права Національної безпеки та правової роботи Військово-юридичного Інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Україна, <https://orcid.org/0000-0003-2841-1891>

**Храмцов О. М.**, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Україна, <http://orcid.org/0000-0003-0137-2626>

**Житний О. О.**, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Україна, <https://orcid.org/0000-0003-0795-626X>

**Серьогін В. О.**, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри конституційного і муніципального права Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Україна, <https://orcid.org/0000-0002-1973-9310>

**Лук'янець Д. М.**, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри державно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Україна, <https://orcid.org/0000-0003-1770-9027>

**Мічурін Є. О.**, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Україна, <https://orcid.org/0000-0003-4283-4604>

**Відповідальний редактор:**

**Слінько Д. С.**, доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Україна, <https://orcid.org/0000-0001-7793-3667>

Адреса редакційної колегії:

61022, Україна, м. Харків, майдан Свободи 4, Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, юридичний факультет.

Електронна адреса: [karazinjournal@ gmail.com](mailto:karazinjournal@ gmail.com)

Сайт: <http://jurfak.univer.kharkov.ua/nauka/visnik-yuridichnogo-fakultetu->

Тексти статей представлені в авторській редакції. Автори несуть повну відповідальність за зміст статей, а також добір, точність наведених фактів, цитат, власних імен та інших відомостей.

Статті пройшли подвійне сліпе рецензування.

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ № 24005-13845Р від 19.06.2019

The Journal aims to cover a wide range of relevant political and legal issues, among them: the problems of the formation and development of state and law, laying the foundations of civil society and the rule of law in Ukraine; ensuring human rights; the fight against crime and the protection of public order; improvement of national legislation and enforcement practice; international law.

For lawyers, politicians, scholars and practitioners, graduate students and students, as well as anyone interested in legal theory and jurisprudence.

The Journal is a specialized publication in the field of legal sciences, Ministry of Education and Science of Ukraine from 17.03.2020 y. № 409 (Annex 1) are included in the category "B" list of scientific professional publications of Ukraine in the field of Jurisprudence: 081 «Law», 262 «Law enforcement» and 293 «International Law».

Approved for printing by a decision of the Academic Council of the V.N. Kharkiv National University (protocol № 10 from 27.06.2022)

Editorial board:

**Head:**

**Kaganovska T.**, Doctor of Laws, Professor, President of VN Karazin Kharkiv National University, Honored Lawyer of Ukraine, Ukraine, orcid: <https://orcid.org/0000-0002-4427-2038>.

**Vice-Chairmen:**

**Holovko O.**, Doctor of Laws, Professor, Vice-President for Research and Education of VN Karazin Kharkiv National University, Honored Lawyer of Ukraine, Ukraine, <https://orcid.org/0000-0001-8969-3517>

**Pashkov V.**, Doctor of Laws, Professor, Professor of the Department of Civil, Economic and Environmental Law, Poltava Law Institute, Yaroslav Mudryi National Law University, <http://orcid.org/0000-0001-9489-7768>

Editorial board

**Havrylenko O.**, Doctor of Law, Professor, Professor, Department of International and European Law, VN Karazin Kharkiv National University, Ukraine, <https://orcid.org/0000-0001-5554-4919>

**Koristin O.**, Doctor of Laws, Professor, Honored Worker of Science and Technology of Ukraine, Deputy Director of the State Research Institute of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, <https://orcid.org/0000-0001-9056-5475>

**Syroid T.**, Doctor of Laws, Professor, Head of the Department of International and European Law, VN Karazin Kharkiv National University, Ukraine, <https://orcid.org/0000-0002-8165-4078>

**Rossikhina G.**, Doctor of Laws, Professor, Professor, Department of State and Legal Disciplines, VN Karazin Kharkiv National University, Ukraine, <https://orcid.org/0000-0001-8436-049X>

**Jońca M.**, Dr. hab., Professor, Professor, Faculty of Law and Administration, University of Szczecin, Poland, <https://orcid.org/0000-0003-4982-8936>

**Danshin M.**, Doctor of Laws, Professor, Professor, Department of Law of National Security and Legal Work, Military Law Institute of Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, <https://orcid.org/0000-0003-2841-1891>

**Khramtsov O.**, Doctor of Law, Associate Professor, Professor, Department of Criminal Law, VN Karazin Kharkiv National University, Ukraine, <http://orcid.org/0000-0003-0137-2626>

**Zhitnyi O.**, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Criminal Law Disciplines of VN Karazin Kharkiv National University, Ukraine, <https://orcid.org/0000-0003-0795-626X>

**Serohin V.**, Doctor of Laws, Professor, Professor, Department of Constitutional and Municipal Law, VN Karazin Kharkiv National University, Ukraine, <https://orcid.org/0000-0002-1973-9310>

**Lukyanets D.**, Doctor of Laws, Professor, Professor, Department of State and Legal Disciplines, VN Karazin Kharkiv National University, Ukraine, <https://orcid.org/0000-0003-1770-9027>

**Michurin E.**, Doctor of Laws, Professor, Professor of the Department of Civil Law Disciplines of VN Karazin Kharkiv National University, Ukraine, <https://orcid.org/0000-0003-4283-4604>

**Responsible Editor:**

**Slinko D.**, Doctor of Laws, Associate Professor, Associate Professor, Department of Criminal Law, VN Karazin Kharkiv National University, Ukraine, <https://orcid.org/0000-0001-7793-3667>

Address of editorial board:

61022, Ukraine, Kharkiv, Svobody Sq 4, V.N. Karazin Kharkiv National University, Faculty of Law (cab-425a).

E-mail: [karazinjournallaw@gmail.com](mailto:karazinjournallaw@gmail.com)

Website: <http://jurfak.univer.kharkov.ua/nauka/visnik-yuridichnogo-fakultetu->

The articles have been double-blinded review.

Certificate of state registration KV № 24005-13845P from 19.06.2019.

## ЗМІСТ

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

<b>Головко О.М.</b> ІСТОРИОСОФІЯ ПРАВА ПАМФІЛА ЮРКЕВИЧА.....	6
<b>Шульга А.М.</b> ДИСТАНЦІЙНА ДІЯ ЯК ВИД ПРАВОНАЧУЩИХ ДІЙ.....	16

---

### **КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО**

<b>Серьогін В.О.</b> ЄВРОПЕЙСЬКЕ УПРАВЛІННЯ ЯК ІНСТИТУТ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	28
<b>Гудзь Л.В.</b> МІСЦЕВІ РЕФЕРЕНДУМИ У КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ: ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА.....	44
<b>Зубенко Г.В.</b> ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ ТА ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ЩОДО УЧАСТІ ГРОМАДСЬКИХ ОБ'ЄДНАНЬ У ПРИЙНЯТТІ РІШЕНЬ НА МІСЦЕВОМУ РІВНІ.....	52
<b>Ганжук О.А.</b> ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА КОМПАРАТИВНІ АСПЕКТИ КОНЦЕПТУ ДЕМОКРАТІЇ УЧАСТІ ЯК ОДНІСІ З ПОЛІТИКО-ПРАВОВИХ ЗАСАД МУНІЦИПАЛЬНОЇ ВЛАДИ.....	60

---

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

<b>Воронов К.М.</b> ОСОБЛИВОСТІ КОМПЕТЕНЦІЇ ТА АРБИТРАЖНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В СФЕРІ ТОРГІВЛІ ЗЕРНОВИМИ КУЛЬТУРАМИ.....	70
<b>Падун Р.В.</b> ВИЗНАЧЕННЯ СІМ'Ї ЯК ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ ТА ОСОБЛИВОГО ФЕНОМЕНУ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН.....	77
<b>Скрипник В.В.</b> ДОКТРИНА ЗУСТРІЧНОГО НАДАННЯ В АНГЛІЙСЬКОМУ ДОГОВІРНІМУ ПРАВІ ТА СУМІЖНІ ПРАВОВІ КОНСТРУКЦІЇ У ПРАВІ КРАЇН РОМАНО-ГЕРМАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'Ї.....	83

---

### **АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО**

<b>Плотнікова К.О.</b> ОКРЕМІ АСПЕКТИ ОПОДАТКУВАННЯ НА МІСЦЕВОМУ РІВНІ.....	92
--	----

---

### **КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**

<b>Даниленко Д.О.</b> ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ПОНЯТТЯ «НАСИЛЬСТВО» В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВОПОРУШЕННІ ПЕРЕДБАЧЕНОМУ СТАТТЕЮ 153 КК УКРАЇНИ.....	100
<b>Храмцов О.М.</b> НАСИЛЬНИЦЬКЕ ПЕРЕВИЩЕННЯ ВЛАДИ АБО СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ПРАЦІВНИКОМ ПРАВООХОРОННОГО ОРГАНУ (ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ТА ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА).....	107

---

## CONTENT

### *THEORY AND HISTORY OF THE STATE AND LAW; HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL STUDIES*

<b>Holovko O.</b> HISTORIOSOPHY OF LAW BY PAMFIL YURKEVYCH.....	6
<b>Shulha A.</b> REMOTE ACTION AS A TYPE OF LEGALLY SIGNIFICANT ACTION.....	16

---

### *CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW*

<b>Serohin V.</b> EUROPEAN GOVERNANCE AS AN INSTITUTE OF CONSTITUTIONAL LAW OF THE EUROPEAN UNION.....	28
<b>Gudz L.</b> LOCAL REFERENDUMS IN THE EUROPEAN UNION AND UKRAINE: COMPARATIVE CHARACTERISTICS.....	44
<b>Zubenko H.</b> EUROPEAN STANDARDS AND LEGISLATION OF UKRAINE ON PARTICIPATION OF PUBLIC ASSOCIATIONS IN LOCAL DECISION-MAKING.....	52
<b>Ganzhuk O.</b> THEORETICAL-LEGAL AND COMPARATIVE ASPECTS OF THE CONCEPT OF PARTICIPATION DEMOCRACYS ONE OF THE POLITICAL-LEGAL GROUNDS OF MUNICIPAL AUTHORITY.....	60

---

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

<b>Voronov K.</b> PECULIARITIES OF COMPETENCE AND ARBITRATION PROCEEDING IN THE GRAIN TRADE.....	70
<b>Padun R.</b> DEFINING THE FAMILY AS A LEGAL CATEGORY AND A SPECIAL PHENOMENON OF SOCIAL RELATIONS.....	77
<b>Skrypyk V.</b> THE DOCTRINE OF CONSIDERATION IN ENGLISH CONTRACT LAW AND RELATED LEGAL CONSTRUCTIONS IN THE LAW OF COUNTRIES OF THE ROMANO-GERMAN LEGAL FAMILY.....	83

---

### *ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS; FINANCE LAW; INFORMATION LAW*

<b>Plotnikova K.</b> CERTAIN ASPECTS OF TAXATION AT THE LOCAL LEVEL.....	92
---	----

---

### *CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL ENFORCEMENT LAW*

<b>Danylenko D.</b> CRIMINAL-LEGAL CHARACTERISTICS OF VIOLENCE IN THE CRIMINAL OFFENSE PROVIDED FOR BY ARTICLE 153 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE.....	100
<b>Khramtsov O.</b> VIOLENT ABUSE OF POWER OR OFFICIAL AUTHORITIES BY A LAW ENFORCEMENT OFFICER (COMPARATIVE ANALYSIS AND PROBLEMS OF LEGISLATION IMPROVEMENT).....	107

---

**ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ  
УЧЕНЬ**  
**THEORY AND HISTORY OF THE STATE AND LAW; HISTORY OF POLITICAL AND  
LEGAL STUDIES**

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-01>

УДК 340.12 (430)

**О. М. ГОЛОВКО,**

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри державно-правових дисциплін

заслужений юрист України

e-mail: [oholovko@karazin.ua](mailto:oholovko@karazin.ua)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8969-3517>

*Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна*

майдан Свободи, 4, м. Харків, Україна, 61022

**ІСТОРІОСОФІЯ ПРАВА ПАМФІЛА ЮРКЕВИЧА**

**АНОТАЦІЯ.** Памфіл Юркевич є одним із найбільш видатних українських філософів. Попри те, що його творчий доробок є порівняно невеликим, цілісної універсальної філософської системи він не створив, його погляди на філософію були вельми оригінальними і залишили помітний слід в історії філософії. Його оригінальне вчення філософії серця у окремих напрямках випередило сучасність і має суттєве значення для філософського знання і сьогодні. Значну увагу мислитель приділяв проблемам філософії права та філософії історії. Як наслідок, його погляди на філософію історії права були оригінальними і самобутніми. Перебуваючи на позиціях природно-правових вчень, Юркевич, разом з тим, визнавав наявність закономірностей в історичному процесі. Більше того, сутнісною основою історичного процесу він вбачав історію суспільства, передусім історію права. Саме розуміння права Юркевич ґрунтував на поєднанні історичного (тобто емпіричного) і філософського (теоретичного, тобто логічного). У їх балансі полягає важлива методологічна передумова для дослідження історико-правових явищ і процесів. Для розуміння сутності права у контексті його історичного розвитку Юркевич застосовував елементи інтегративного підходу, який набув розвитку вже у філософії права наступного, ХХ століття. Ця інтегративність полягає у врахуванні не лише соціальних закономірностей, а й індивідуальної та суспільної психології. Вказані аспекти не суперечили ідеалістичній, природно-правовій основі розуміння права згідно з «філософією серця» П. Юркевича, а доповнювали й збагачували її.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *філософія серця, історіософія права, історичне в праві, логічне в праві, правовий ідеалізм.*

**Як цитувати:** Головка О. М. Історіософія права Памфіла Юркевича. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 6-15. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-01>

**In cites:** Holovko O. M. (2022). Historiosophy of Law by Pamfil Yurkevych. *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 6-15. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-01> (in Ukrainian)

*«Безумовно, істотний обов'язок юриста полягає в тому, щоб ясно засвоїти кодекс права своєї вітчизни, але на цьому шаблі не можна зупинятися, позаяк він є надто початковим. Це призведе лише до канцелярського, формального погляду на право і державу, за якого неможливий прогрес науки і життя»  
(Памфіл Юркевич)*

**Постановка проблеми.** Російська агресія проти України спричинила кризу не лише міжнародного права і світового правового порядку. Під сумнівом опинилися

забезпеченість і гарантування й базових цінностей права. Історія права у глобальному вимірі вже давно, здавалося б, довела, що її головний вектор.

Головний зміст витіснення права силою силою п права Навіть на пострадянському просторі, де упродовж семи десятиліть ідеологічно панувала своєрідна помітно вульгаризована модель марксизму («марксизм - ленінізм»), класовий підхід до методології з його постійною боротьбою і насильством був здебільшого витіснений іншими модерними підходами, зокрема цивілізаційним. Однак, ці процеси, які притаманні українській загальноісторичній та історико-правовій науці, відбувалися не скрізь. У російській федерації впродовж останніх двох десятиліть історія як наука була замінена на черговий міф, побудований на імперських амбіціях навіть не ХХ, а скоріше ХІХ і навіть ХVІІІ століття. Такий реліктовий дискурс міг би бути кумедним, якби не ніс смерть і незмірні страждання сорокамільйонному європейському народу, загрозу самому існуванню нації у ході російської агресії й повномасштабної війни 2022 року проти України.

Вказані обставини створюють вельми суттєві виклики такій сфері правового знання, дисципліні філософсько-теоретичного правознавства, як історіософія права. Передусім, це стосується вітчизняної історіософії права, котра, як видається, зараз лише формується. М. Дамірлі визначає історіософію права як філософсько-історичний дискурс в осягненні права, як спеціальну філософію історії, що займається правом, де порушуються філософсько-історичні питання щодо права. Всесвітня історія права виступає об'єктом філософського розгляду, тобто історія права як всесвітньо-історичний процес аналізується з філософських позицій [1, с.320]. Слід зауважити, що з шести основних вимірів історіософії права, сформульованих згаданим українським ученим, базовим є перший – осягнення права з минулого через сьогодення в майбутнє і виявлення спрямованості історико-правового процесу. Історіософія права передбачає розгляд права з філософсько-історичних позицій у перспективі загальнолюдських цінностей; право – мати світопорядку [1, там само]. Недарма більшість найпомітніших постатей світової філософії у тій чи іншій мірі зупинялися на історіософських проблемах права.

Памфіл Данилович Юркевич (1826 – 1874) справедливо вважається однією з найбільш

видатних (поруч з Г. Сковородою) постатей української як філософської, так і філософсько-правової думки.

**Стан наукового дослідження теми.** Імперське минуле української науки обумовило прагнення російської історіографії філософсько-правових досліджень присвоїти український духовно-інтелектуальний спадок, створений на українських землях, що входили до складу російської імперії. Тому як російського вченого розглядали П. Юркевича чимало російських же авторів більш пізнього часу. Не вбачаємо за доцільне аналізувати цей матеріал, тим більше, що історіософсько-правові погляди мислителя у такого роду працях не аналізувалися. Тут варто згадати хіба що учня Юркевича видатного російського філософа В. Соловйова [2]. Доробок П. Д. Юркевича саме як українського мислителя було проаналізовано вже в українській діаспорі через століття після його смерті [3].

Автор даної розвідки продовжує аналіз світової філософсько-правової думки щодо історіософсько-правових аспектів, розуміння змісту і спрямованості історико-правового процесу в розвитку людства (якщо цю спрямованість, ці закономірності визнати як даність, як те, що існує в реальному світі дійсного, або ідеальному світі належного), здійснений у низці попередніх публікацій [4, 5, 6, 7, 8, 9, 10].

Передусім філософсько-правова спадщина українського мислителя аналізувалася й аналізується під кутом зору його філософії серця як особливого типу філософської й філософсько-правової антропології. Його релігійність і схильність до містицизму поруч із раціоналістичним поясненням суспільних явищ («розум серця» проти розуму інтелекту) неодноразово ставали предметом спеціальних досліджень. Так, І. Проценко піддав учення Юркевича культурологічному аналізу [11]. Релігійні аспекти поглядів мислителя розглянула А. Арістова [12]. Знайшов місце для аналізу філософських поглядів на історію П. Юркевича, їх впливу на подальшу українську філософську парадигму у своєму монографічному дослідженні, присвяченому проблемам філософії історії у доробку українських мислителів В. Артюх [13]. Найближче підійшов до предмета даного дослідження С. Бондар, який зупинився на

історіософських аспектах учення П. Юркевича [14]. Разом з тим, автор опікувався загальною історіософією (історіософією загальної історії), а не спеціально історіософією права, а невеликий обсяг розвідки надав їй нарисового характеру.

**Мета дослідження.** Метою даного дослідження є загальна характеристика філософсько-правових поглядів П. Юркевича на історико-правовий процес, аналіз його історіософсько-правової концептуальних підходів до розвитку права і держави як виняткових суспільно значущих сутностей.

**Основні результати дослідження.** Загальноновизнаним явищем української філософії визнається кордоцентризм («Філософія серця») Юркевича, яку аргументовано виводять (пов'язують) із сковородинівських поглядів на людину, всесвіт і право. Важливою і невід'ємною складовою його оригінального і визнаного не лише в Україні, а й у світі філософського учення є історія філософії, якій він приділяв значну увагу, у тому числі історії філософії права.

У цьому вченні доволі органічно поєднані раціоналістичність і трансцендентальність. Те, що мислитель виділяв окрім «розуму власне розуму» «розум серця», дозволяє вважати його доктрину до певної міри теологічною. При цьому людина, її особистість як така, суспільство, право не є раз назавжди встановленими, незмінними (як, наприклад, вважали класики юснатуралізму щодо незмінності природного права). У своєму історичному розвитку вони слідують певним закономірностям.

На початку людської історії – первісний лад, або доба колективізму, коли індивідуальність ще не виокремлюється серед собі подібних. Такий підхід, як видається, відповідає позитивному історичному знанню, сформованому зокрема археологією, а також використанням у історичних дослідженнях методів і засобів точних наук, у тому числі природничих, щодо існування «доісторичного», додержавного первіснообщинного ладу. Пошуки закономірностей переходу від такого ладу до «цивілізованого», державного, з існуванням позитивного права пояснюється різними теоріями, як відомо, по-різному: від теорій суспільного договору Гоббса чи Руссо до марксистської теорії історичного матеріалізму,

класоутворення і класової боротьби. При цьому варто принагідно зазначити, що Юркевич належав до ідеалістичного крила філософії, відтак матеріалістичні філософські учення ним не сприймалися [3, с.28].

Юркевич розумів процес переходу від «додержавного» до «державного» стану організації людської спільноти наступним чином. Суспільство починає свій розвиток із колективу (що певною мірою відповідає доктрині сучасника Юркевича К. Маркса). Первісна людина прагне загального добра, вона вибудовує свої відносини як з власним родом, так і зі світом взагалі, з тим, що є зовнішнім для її суб'єктності (яка вибудовується на основі суб'єктності общини). Тут бачимо розуміння людини та її природи у класичному природно-правовому вимірі, подібне до того, як характеризували первісню («досупільну») людину Гроцій чи Локк. Природа людини стимулює її до прагнення добра. Вона здатна до співчуття і співпереживання, виявляє здатність до жалю щодо страждання інших живих істот. Таке переживання, уміння страждати за іншого і переживати чужий біль виводить людину, особистість за межі інстинкту самозбереження, формує у ній риси певної «богоподібності».

Вчення Юркевича про право має, попри його теологічність і трансцендентальність, яскраво виражений антропологічний характер. Право як таке у своєму історичному розвитку ґрунтується на розумінні природи людини як вільної індивідуальності, конкретної та відповідальної істоти. Людина ж, своєю чергою, створена Богом згідно з власною неподільною природою як окрема та індивідуальна особистість.

Її сутність набуває прояву і виразу через наявність у людини духу, що забезпечує її неповторність та індивідуальність. Розуміння свободи у вченні Юркевича як категорії, нерозривно сполученої з правом, такої, що лежить у основі права як універсального регулятора суспільних відносин, має морально-етичний характер, що певною мірою споріднює його з вченням Канта. Свобода – це здатність людини протистояти інстинктам, можливість самовизначення і морального вибору. Свобода є свободою вибору, а отже, вона нерозривно пов'язана із відповідальністю людини за її вчинки. Покликанням людини є здатність і необхідність перенесення у



зовнішній світ власного внутрішнього стану. Особливістю філософської антропології у вченні Юркевича є дослідження співвідношення «голови» і «серця». Останнє є уособленням всього людського в людині [15, с.83].

Загальну історію Юркевич розглядав насправді як історію права і держави. Він виставляє її у парну категорію з історією філософії. Перша досліджує правомірні стосунки людей між собою, передусім визначивши їх. Водночас, предметом історії філософії права є визначення таких правомірних стосунків, які людство вважало за найкращі на кожному історичному етапі.

Як наслідок, Юркевич вважає за необхідне ґрунтувати методологію правових досліджень на поєднанні «історичних» і «філософських» методів (радіше, підходів). Насправді, у цих поняттях мислитель вказує на діалектичне співставлення і взаємодію між історичним і філософським як між історичним і теоретичним. Якщо обмежитись історичним підходом до суспільних, і зокрема правових явищ, виникає загроза «схиляння» перед фактами, сприйняття факту як авторитету, підміняти ним ідею. Звернення до того, що було, може помилково спричинити розуміння того, як саме має бути. Це, зокрема, стосується і правової системи. Історична мінливість здатна спричинити перебільшення її значення, перебільшення значення випадковостей і недооцінку, применшення засадничих, принципівих явищ і процесів. Завдяки гармонійному поєднанню різноманітності, обумовленої застосуванням історичного підходу, та одноманітності й стало сті, привнесені теоретичним (філософським) підходом і досягається необхідний баланс у пізнанні філософських засад історичного процесу, передусім у царині розвитку права і держави.

«Сердечність» у філософсько-правовому обґрунтуванні Юркевичем правової дійсності полягає у моральній цінності, моральній наповненості права, а також соціальній та гуманістичній цінності. У такому розумінні «серце» наповнює ідеальний зміст історії права і держави, а право виконує функцію гармонізації людського індивідуального і колективного життя. У цьому контексті можемо вважати, що за аксіологічним змістом історико-правового процесу П. Юркевич

помітно поділяє погляди морально-ціннісної філософії права І. Канта.

Серце, а не лише інтелект, бере участь у формуванні світу ідей, тому особливу увагу Юркевич приділяв ученням і Платона, і Канта, які вважав найпродуктивнішими в світовій історії філософії [16, с.153]. Зміст же історичного процесу в контексті розвитку права для Канта полягав у досягненні свободи, торуванні дороги до неї через право [див.: 11].

Зміст і спрямованість процесу історичного розвитку права і держави нерозривно пов'язані з розумінням сутності його закономірностей, більше того, методологічного визнання (чи невизнання) існування самих таких закономірностей. Варто зауважити, що Юркевич був сучасником епохи у інтелектуальній історії людства, коли позитивістський вплив на пізнання закономірностей суспільного буття був особливо помітним. Юркевич характеризує його наступним чином: «Природа підпорядкована всезагальним і незмінним законам. Це твердження, яке привело природознавство до таких плідних результатів, - чому б йому не поширитися на природу взагалі, тобто на явища як матеріальні, так і душевні? ... Філософія бажає знати, наскільки розумними є ті закони, що пізнані в їх необхідності. ... Ідеалізм з'являється як остаточна відповідь на запити духу, а не як всезагальна і первинна метода тлумачення явищ» [17, с.23-24].

Звідси – недооцінене відкриття Юркевича щодо значення психології в поясненні суспільних явищ і процесів (у тому числі, безумовно, і історико-правових). Цим, як на нашу думку, український мислитель випереджає час, прокладаючи стежку і психологічній теорії права Л. Петражицького, і теорії «колективного підсвідомого» К. Юнга. Він називає психологію «філософським природознавством». Сучасною мовою це – певною мірою цивілізаційний досвід і особливості світорозуміння певного суспільства, тобто те, що сьогодні нерідко називають його культурно-історичним і культурно-правовим кодом. Закономірність суспільних відносин і їх історичного розвитку полягає у тенденції до їх впорядкування. З позиції «філософії серця» мислитель трактує її наступним чином: «Душа є не лише простим буттям, вона водночас є буттям, що впорядковується» [17, с.26].

Звідси – висновок, що закони і форми буття визначаються його достоїнством або ідеєю. Розуміння права, як національної правової системи, за Юркевичем, неможливе без усвідомлення його ідеального підґрунтя, ціннісної складової, принципів: «У нерозумінні різниці між принципами національними і загальнолюдськими полягає слабка сторона історичної школи... ..позаяк не можна визнати принципи національного духу раціональними лише за їх національністю» [17, с.35]. Велике значення в історичному процесі розвитку явищ права і держави має історичний розвиток правової культури, правової свідомості суспільства: «Народне переконання може виразно показувати, чи правильно цей народ відобразив об'єктивну ідею права у своєму суб'єктивному погляді» [Там само].

Історична характеристика права «... залежить від долі, яка спіткала народ, від співвідносин з іншими народами, від певних змін у житті тощо. Тут панує той усезагальний закон, що чим менше розвинений народ, тим більше відображається в кодексі його права історичний елемент. У нерозвинутого народу право є лише авторитет минулого, піднесений до своєї недоторканності в законі» [17, с.36]. Такий висновок, втім, може розглядатися як певне спрощення і данину Просвітництву, коли Ш. Монтеск'є чи пізніше Б. Констан намагалися вивести «пропорційність» впливів тих чи інших чинників у розвитку людства. Виступаючи проти правового позитивізму, залишаючись послідовним прихильником природно-правової доктрини, Юркевич у своїх пошуках закономірностей розвитку державно-правових і суспільних явищ у даному випадку, вочевидь, підсвідомо, зазнає його впливу. При цьому бачимо й інший вплив позитивістського гатунку, ближчий до сучасного соціологічного розуміння права, яке особливу увагу приділяє значенню історико-правових процесів і явищ, і це, навпаки збагачує історіософські погляди П. Д. Юркевича.

Він проявляється у зазначеному висновку мислителя, як видається, наступним чином. По-перше, у філософсько-правовому відношенні подібна закономірність мала б зняти суперечність між природно-правовим розумінням права та історичною школою права (а отже, однією з найперших, якщо не найпершою в хронологічному порядку доктри-

ною у парадигмі соціологічного розуміння права) у підході не лише до історико-правових, а й до взагалі правових явищ і процесів. По-друге, на нашу думку, вказане положення є застосовним і щодо конкретних правових феноменів. Так, найбільш розвиненим правовим системам в історії людства притаманна здатність бути джерелом акультураційних процесів, зокрема рецепції як окремих норм, так і правових інститутів, галузей права і навіть їх систем. Глибинне коріння цього акультураційного впливу, само собою, полягає у сфері правової культури, ідеологічного, культурного, свідомісного змісту права як царини належного. Відтак, можемо характеризувати вказану закономірність, сформульовану П. Юркевичем низкою найбільш промовистих прикладів, коли для багатьох народів власна історична обумовленість становлення національного права поступала ся найбільш довершеним, як для свого часу, правовим формам і феноменам. Це – поширення римського права на варварські народи і його відродження зі становленням епохи модерну. Це – поширення гнучкості й ціннісної наповненості загального права і права справедливості на англосаксонський (англо-американський світ). Це – тріумфальна хода у XIX столітті французького цивільного права, формалізованого у Кодексі Наполеона.

Звісно, тут не можна говорити про універсальність дії такої закономірності, як і буде великим спрощенням і помилкою перенесення закономірностей природного світу і природничих наук на суспільні явища і процеси. Саме питання абсолютної чи близької до неї детермінованості соціальних законів, законів історичного процесу в світовій науці розглядається нині далеко не так однозначно, як це було притаманним для радянської лєнінсько-сталінської версії марксизму (по суті одного із різновидів марксизму вульгарного, хоча вульгарними марксистами сам В. Ленін і його ідеологічні однодумці воліли називати інших). Про обмеженість історичного детермінізму щодо суспільних явищ і процесів, зокрема і передусім правових, застерігає й сам філософ: «...Історичний елемент у праві, як такий, що ґрунтується на авторитеті випадковому, хиткому, повинен піддаватися розумній критиці. Як емпірична єдність неспроможна створити науку взагалі, так само й історичний елемент у праві не дасть

тих об'єктивних принципів, на яких повинна ґрунтуватися раціональна наука...» [17, с.36]. Тут бачимо ще один глибокий висновок, спрямований на розуміння історичного в праві як емпіричного, що стало притаманним низці соціологічних вчень про право вже наступного ХХ століття. Достатньо у цьому контексті згадати творця однієї з найбільш відомих інтегративних теорій права ХХ століття Г. Дж. Бермана [див: 18]. Юркевич надає таку найбільш загальну дефініцію: «Історія говорить про те, що було і сталося; і оскільки вона говорить розумній істоті, то називає причини, чому сталося саме так, а не інакше; в цей, а не в інший час» [19, с.45].

Як наслідок, звідси – поєднання історичного і раціонального у дослідженні правових явищ (що, на нашу думку, не означає, що історичне є ірраціональним). Доволі сміливо (з методологічної точки зору) Юркевич не обходить одне із основних протиріч, які визначили «світанок» філософії модерну – між прихильниками індуктивного підходу («лінія Ф. Бекона») та дедуктивного підходу («лінія Декарта»). Міркування тут наступні: «...Всі правничі науки поділяються на два відділи: історичні та раціональні. Перші шукають опертя у факті, другі – в думці. Метод перших наук – індуктивний, такий, що ґрунтується на точному спостереженні і порівнянні явищ (індукція), метод других – дедуктивний, такий що ґрунтується на порівнянні абстрактних начал (дедукція)».

Юркевич дає високу оцінку історичному аналізу права, історичному розумінню його змісту, прояві внутрішнього змісту права у зовнішній формі фактів, подій, явищ: «Історичний метод відштовхується від даного, того, що виявилось і діє у певній формі» [17, с.38]. Попри всі методологічні достоїнства історичного підходу, Юркевич виділив два недоліки.

Перший: «сліпа звичка посилається на авторитет факту... Історична школа, яка піддалася цьому впливу, поширювала грубі й прикрі забобони. Роблячи з факту принцип або норму, ми здійсимо наукову обробку, позбавлену всякої ідеї морального і прогресивного розвитку права» [17, с.38]. Цей висновок, як і взагалі будь-яке наукове положення, не є безспірним і таким, що не підлягає критичному переосмисленню. Моральний розвиток права не є сталим і

незмінним, у значній мірі мораль і цінності є історично обумовленими, хоча є й сталі цінності, які відображають сутність людини як такої, людини поза конкретикою буття і проявів суспільних рис чи індивідуальностей. Прогрес у праві, прогресивний розвиток права взагалі є одним із найскладніших історіософських об'єктів розв'язання дослідницьких завдань у правознавстві. Тому й історичний факт, і його моральна сутність не є усталеними, позбавленими критичного аналізу та переосмислення, тобто мають як конкретно-історичне розуміння, так і оціночні характеристики.

Другий – це психологічні наслідки: «...предмет спостереження дається у плині явищ ... від постійного споглядання історичних змін ... розвитку права у різних народів ... мимоволі виникає впевненість в абсолютній мінливості норм права і переконань. Цей шкідливий скептицизм заспокоює себе тим, що все плинне, що немає нічого сталого, що випадково принесене однією історією буде так само випадково віднесене іншою, що вчорашня правда сьогодні стала брехнею» [17, с.38].

Отже, роль історичного у пізнанні правових явищ і процесів не можна, слідуючи за думкою Юркевича, ні перебільшити, ні применшити, воно має органічно поєднуватися з теоретико-логічним (і у найвищому розумінні – філософським). Формулювання мислителя тут близькі до вичерпних: «Як історичному методу властива різноманітність, так само теоретичному – одноманітність і незламність. ... Філософське вивчення права покликане не само по собі, не є саме собі метою, – воно важливе, позаяк дає нам усвідомлення тих принципів, за якими ми можемо ввести єдність у нескінченне розмаїття фактів. Усебічний огляд предмета можливий лише за злиття двох методів. ... Необхідність поєднання двох методів логічно впливає й з ... міркування Платона про те, що сутність речі та її явище мають бути пізнані однаковою мірою» [17, с.39]. Щоправда, у власній класифікації юридичних наук він відходить від цієї єдності, створюючи, як на мене досить штучний: «Поділ юридичних наук на: історичні та раціональні...» [20, с.14].

Юркевич, як видається, також у своєму природно-правовому (але з елементами історичної течії близької до соціологічного

позитивізму) розумінні права саме з історіософських позицій обґрунтування права виказує погляди на історико-правовий процес, подібні до цивілізаційного підходу [див.: 20, 21, 22]. Вчений, зокрема, відзначає, що можна простежити суспільні «закони, що обумовлюють відмінність народів Сходу від народу грецького в розумінні ідеї права...» Ці закономірності він поділяє на історичні та психологічні. Останні своєю чергою визначають потрібний характер духовної сфери буття людини («...принцип мінливості чуттєвих вражень...»; «...принцип сталості звички...»; «...принцип самостійності розуму») [19, с.15]. Таким чином, в сучасному розумінні мова йде про свідомісно-культурні характеристики, які Юркевич трактував як психологічні.

Як один із фундаторів містичної філософії (у тому числі філософії права), Юркевич вказував на особливе значення у розвитку змістовної складової права і держави виникнення і поширення християнства: «...Християнство зруйнувало тільки примарне, еґотичне право. З християнського погляду людину треба поважати як людину, як сина Божого, як вільну істоту. ...Ідея любові, яка містить у своїх вимогах домагання правомірних стосунків, не тільки не знищує права, а навіть доповнює його, дає застарілому організмові нове, міцніше життя» [19, с.143]. Ці події у трактовці мислителя визначаються як «докорінні реформи».

Ще одну доволі лаконічну схему впливу історичного процесу на становлення чинного права бачимо у «Лекціях з історії філософії права», читаних П. Д. Юркевичем у 1873 р. у Московському університеті. Тут автор ще раз підкреслює антропологічність своєї філософсько-правової доктрини: «Лише людині, істоті розумній, властиво входити в те, що вона усвідомлює, й дошукуватися причинної залежності фактів. Коли ми підносимося до цього рівня рефлексії, тоді ми вивчаємо матеріал, що міститься в кодексі позитивного законодавства щодо національної, історичної та раціональної єдності. Ці три елементи – єдність національна, історична і раціональна – наявні в кожному кодексі й саме вони створюють науку» [19, с.233].

**Висновки.** Філософські погляди на історію права і держави П. Юркевич ніколи не виносив на передній план своєї філософської системи.

Більше того, як автор і мислитель, котрий не отримав належного визнання за життя (про європейський і всесвітній масштаб його вчення стало зрозуміло пізніше, коли спершу учні, а потім все новіші покоління наукових нащадків «відкривали» Юркевича заново) він «утаємничив» значну частину своєї доктрини у невиданих творах, рукописах, «Філософському щоденнику» тощо. Тому історіософська концепція мислителя не аналізувалася й не аналізується першочергово. Більше того, Юркевич сьогодні отримав (і у більшості випадків цілком аргументовано) статус як ортодоксальний ідеаліст і опонент матеріалізму. Та при цьому вказане не заважало вченому більш об'ємно дивитися на філософське підґрунтя і обґрунтування правової дійсності, зокрема змісту її історичного розвитку.

Так, безумовно, П. Юркевич прихильник і яскравий представник природно-правового розуміння права; його природно-правова доктрина має помітне релігійне, містичне забарвлення, що надає певну ідейну сполуку з більш пізнім неотомізмом. Але – саме аналіз поглядів Юркевича на динаміку правових явищ і процесів, на сутність історії права і держави дає можливість говорити, що його вчення є водночас і природно-правовим, і таким, що в зверненні до історико-правового процесу використовує елементи і соціологічного розуміння права, і психологічного обґрунтування правових явищ. Ухил в трансцендентальність і містицизм, що мав місце в кінці недовгого земного життя мислителя, в його «московський» період, вочевидь, завадив би створити одне із перших в історії філософії права (а в Україні – безумовно перше) *інтегративне* (синтетичне, у термінології другої половини ХІХ – початку ХХ століття) *вчення про право*.

До історичної чи історико-правової конкретики філософ Юркевич звертався дуже фрагментарно. Один із таких прикладів стосується російської історії, російської держави, її народу: «Російський народ, наприклад, поєднаний єдністю мови, однією історичною долею, одним народним гараздом, одними народними звичаями тощо. Але все це має значення лише для нього і нічого не важить для інших народів. Таким чином, узявши за принцип держави цю сукупність явищ народного життя, ми можемо окреслити

такий образ держави, який годиться тільки для певного народу і негативно позначатиметься на інших народах» [19, с. 330-331]. Українському народу як нікому іншому довелося і доводиться, на жаль, зараз, відчувати на собі усю силу позначення на своїй долі зазначеного негативу.

Історичний підхід Юркевича до становлення правових систем свідчить, що попри певну трансцендентальність та ірраціональ-

ність «філософії серця» мислителя, він визнавав існування певних соціальних закономірностей у розвитку ідеалістичних явищ і процесів, а отже його філософсько-правова доктрина набувала поєднання класичного природно-правового розуміння права з елементами соціологічного розуміння права саме при аналізі історичної (історично детермінованої) складової у змісті права.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Дамірлі М. А. Історіософія права, філософія історії права, філософська історія права. *Велика українська юридична енциклопедія. У 20 т. Т.2. Філософія права* / редкол.: С. І. Максимов (голова) та ін.: Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2017. С. 320-324.
2. Соловьев В. С. О философских трудах П. Д. Юркевича. *Собрание сочинений Владимира Сергеевича Соловьева*. В 6 т. Т.1. Санкт-Петербург, 1911. С.171-196.
3. Ярмусь С. Памфіл Данилович Юркевич та його філософська спадщина. Вінніпег: Волинь, 1979. 78 с.
4. Головка О. М. Історико-правові погляди Джеремі Бентама. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія: Право*. Вип.23. 2017. С.16-20.
5. Головка О. М. Розуміння історико-правового процесу у філософії права І. Г. Фіхте. *Актуальні проблеми правової науки і державотворення в Україні в контексті правової інтеграції: Матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції (18-19 травня 2018 року, м. Суми) / Сумська філія Харківського національного університету внутрішніх справ*. Суми: Вид. дім: «Ельдорадо», 2018. С.8-10.
6. Головка О. М. Цивілізаційний вплив Заходу і Сходу на праворозуміння на теренах України. *Західні і східні традиції і впливи в історії права, держави, юридичної думки: Матеріали XXXVIII Міжнародної історико-правової конференції (1-3 червня 2018 року, м. Вінниця)*. Київ, 2018. С. 38-43.
7. Головка О. М. Погляди Ф. К. фон Савіньї на історію держави і права. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія: Право*. Вип.25. 2018. С.38-41.
8. Головка О. М. Погляди Г. Ф. Пухти на історію держави і права. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія: Право*. 2018. Вип.26. С. 16-19.
9. Головка О. М. Філософія права Імануїла Канта про закономірності історико-правового процесу. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія: Право*. Вип.28. 2019. С. 26-33. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2019-28-03>
10. Holovko O. General regularities of the development process of the history of state and law according to the doctrine of Georg Wilhelm Friedrich Hegel. *The issues of improving legal knowledge in the XX century: the unity of theory and practice: collective monograph / V. Benkivsky, M. Burdonosova, O. Chepik-Trehubenko, O. Holovko, etc.* Lviv-Torun: Liha-Pres, 2019. P.52-68.
11. Проценко І. П. Творчість П. Юркевича як досвід філософського осмислення вітчизняної культури. *Колізії синтезу філософії і релігії в історії вітчизняної філософії (до 180-річчя Памфіла Юркевича та 130-річчя Семена Франка): Український часопис російської філософії. Вісник Товариства російської філософії при Українському філософському фонді*. Вип.7. Полтава: АСМІ, 2007. С.323-331.
12. Арістова А. П. Юркевич: релігія як духовне завдання людства. *Спадщина Памфіла Юркевича: світовий і вітчизняний контекст. Зб. наукових праць*. Київ: КМ Academia, 1995. С.159-169.
13. Артюх В. О. Тяглість історії й історія тяглості: українська філософсько-історична думка першої половини ХХ століття: монографія. Суми: Вид-во СумДУ, 2010. 266 с.
14. Бондар С. Історіософська концепція Памфіла Юркевича. *Український світ*. 2002. №12. С.7-10.
15. Войтків Л. В. Серце як екзистенційна засада духу в українській філософії II половини ХІХ – I половини ХХ століття. Дис. ... канд. філос. наук. Дрогобич: Дрогобицький держ. пед. ун-т імені Івана Франка, 2015. 216 с.
16. Давидов П. Г., Хрімлі І. О. Філософська рефлексія права в антропоцентричній концепції П. Д. Юркевича. *Економіка та управління на транспорті*. 2016. Вип.2. С.151-159.
17. Юркевич П. З рукописної спадщини / упоряд., переклад та комент. М. Ткачук. Київ: Видавничий дім КМ «Academia»; Пульсари, 1999. 332 с.

18. Berman H. J. Law and Revolution: The Formation of the Western Legal Tradition. Cambridge; Massachusetts; London: Harvard University Press, 1983. 661 p.
19. Юркевич П. Історія філософії права. Філософія права. Філософський щоденник / упорядники: Р. Піч, М. Лук. Вид. 2-ге. Київ: Редакція журналу «Український Світ», 2000. 756 с.
20. Тойнбі А. Дослідження історії. В 2 т. Т. 1 / пер. з англ. В. Шовкуна. Київ: Основи, 1995. 614 с.
21. Тойнбі А. Дослідження історії. В 2 т. Т. 2 / пер. з англ. В. Митрофанова, П. Таращука. Київ: Основи, 1995. 406 с.
22. Гантінгтон С. П. Протистояння цивілізацій та зміна світового порядку / пер. з англ. Н. Климчук. Львів: Кальварія, 2006. 474 с.

Стаття надійшла до редакції 01.04.2022

Стаття рекомендована до друку 17.04.2022

### **O. M. HOLOVKO,**

Doctor of Laws, Professor,  
Professor of the Department state and legal disciplines,  
Honored Lawyer of Ukraine

e-mail: [angolovko@karazin.ua](mailto:angolovko@karazin.ua)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8969-3517>

V. N. Karazin Kharkiv National University  
4 Svobody Sq., Kharkiv, 61022, Ukraine

## **HISTORIOSOPHY OF LAW BY PAMFIL YURKEVYCH**

**ANNOTATION:** Pamfil Yurkevych is one of the most outstanding Ukrainian philosophers. Despite the fact that his creative work is relatively small, he did not create a coherent universal philosophical system, his views on philosophy were very original and left a noticeable mark in the history of philosophy. His original teaching of the philosophy of the heart was ahead of modernity in certain directions and is of essential importance for philosophical knowledge even today. The thinker paid considerable attention to the problems of philosophy of law and philosophy of history. As a result, his views on the philosophy of the history of law were original and distinctive. Being on the positions of natural and legal scientists, Yurkevych, at the same time, recognized the existence of regularities in the historical process. Moreover, he saw the history of society, first of all, the history of law as the essence of the historical process. It is the understanding of the law Yurkevych based on the combination of historical (i.e. empiric) and philosophical (theoretical, i.e. logical). In their balance is an important methodological prerequisite for research of historical and legal phenomena and processes. To understand the essence of the law in the context of its historical development, Yurkevych applied elements of the integrative approach, which has developed already in the philosophy of the law of the next, twentieth century. This integration consists in taking into account not only social laws, but also individual and social psychology. The above-mentioned aspects did not override the ideological, natural-legal basis of understanding of the law according to the "philosophy of the heart" P. Yurkevych, and supplemented and enriched it.

**KEY WORDS:** *the Philosophy of Hart, Historiosophy of Law, historical in law, logical in law, legal idealism.*

### **REFERENCES**

1. Damirli M. A. (2017) Historiosophy of Law, Philosophy of History of Law, Philosophic History of Law. *Big Ukrainian legal encyclopedia. In 20 vol. Vol.2. Philisophy of Law.* Kharkiv: Pravo. 2017. P. 320-324. (In Ukrainian)
2. Soloviov V. S. (1911) About philosophical works of P. D. Yurkevych. Collected works of Vladimir Sergeevich Soloviov. In 6 vol. Vol.1. Saint Petersburg. P. 171-196. (In Russian)
3. Jarmus S. (1979) Pamphil D. Yurkevych and His Philosophic Legacy. Winnipeg. 78 p. (In Ukrainian)
4. Holovko O. M. (2017) Historical and legal views of Jeremy Bentham. *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University. The series "Law".* Issue 23. P. 16-20. (In Ukrainian)
5. Holovko O. M. (2018) The understanding of historical and legal process in the philosophy of law of I. G. Fichte. *The actual problems of legal sciences and state formation in the context of legal integration. Materials of International scientific and practical conference.* Sumy. P. 8-10. (In Ukrainian)
6. Holovko O. M. (2018) The civilizing influence of West and East on legal understanding on the territory of Ukraine. *Western and Eastern traditions and influences in the history of law, state, legal opinion. Materials of XXXVIII International historical and legal conference.* Kyiv. P. 38-43. (In Ukrainian)
7. Holovko O. M. (2018) Views of F. C. von Savigny on history of state and law. *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University. The series "Law".* Issue 25. P.38-41. (In Ukrainian)

8. Holovko O. M. (2018) Views of G. F. Puchta on history of state and law. *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University. The series "Law"*. Issue 26. P.16-19. (In Ukrainian)
9. Holovko O. M. (2019) Philosophy of Immanuel Kant's law on regularity historical and legal. *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University. The series "Law"*. Issue 28. P.26-33. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2019-28-03> (In Ukrainian)
10. Holovko O. M. (2019) General regularities of the development process of the history of state and law according to the doctrine of Georg Wilhelm Friedrich Hegel. *The issues of improving legal knowledge in the XX century: the unity of theory and practice: collective monograph / V. Benkivsky, M. Burdonosova, O. Chepik-Trehubenko, O. Holovko, etc. Lviv-Torun: Liha-Pres, P. 52-68.*
11. Protsenko I. P. (2007) The creativity of P. Yurkevych as the experience of philosophical understanding of national culture. *Ukrainian Journal of philosophy. Issue 7. Poltava. P.323-331.* (In Ukrainian)
12. Aristova A. (1995) P. Yurkevych: religion as a spiritual task of humanity. The heritage of Pamfil Yurkevych: a world and national context. Kyiv. P. 159-169. (In Ukrainian)
13. Artyukh V. O. (2010) The duration of history and the history of duration: Ukrainian philosophical and historical opinion at the first half of XX century: Monograph. Sumy. 266 p. (In Ukrainian)
14. Bondar S. (2002) Historiosophical concept of Pamphil Yurkevych. *Ukrainian world. No 12. P.7-10.* (In Ukrainian)
15. Voytkiv L. V. (2015) Hart as an existential basic of spirit in Ukrainian philosophy of II half of XIX – I half XX century. Dissertation. Drohobych. 216 p. (In Ukrainian)
16. Davydov P. H., Hrimli I. O. The philosophical reflection of law in an anthropocentric concept of P. D. Yurkevych. *Economics and management on transport. 2016. Issue 2. P.151-159.* (In Ukrainian)
17. Yurkevych P. (1999) From manuscript heritage/Compiler, translator and commentator M. Tkachuk. Kyiv: Academia; Pulsary. 332 p. (In Ukrainian)
18. Berman H. J. (1983) *Law and Revolution: The Formation of the Western Legal Tradition.* Cambridge; Massachusetts; London: Harvard University Press. 661 p.
19. Yurkevych P. (2000) History of philosophy of law. *Philosophy of law. Philosophical dictionary /Ed. R. Pich, M. Luk. Kyiv. 756 p.* (In Ukrainian)
20. Toynbee A. (1995) *A Study of History. Vol.1.* Kyiv: Osnovy, 614 p. (In Ukrainian)
21. Toynbee A. (1995) *A Study of History. Vol.2.* Kyiv: Osnovy, 406 p. Huntington S. (2006) *Clash of Civilizations and the remarking of World Order.* Lviv: Kalvaria. 474 p. (In Ukrainian)

The article was received by the editors 01.04.2022

The article is recommended for printing 17.04.2022

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-02>

УДК. 340.132.1

**А. М. ШУЛЬГА,**

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри фундаментальних та юридичних дисциплін

e-mail: [a.shulga1959@gmail.com](mailto:a.shulga1959@gmail.com)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7634-3665>

Харківський національний університет внутрішніх справ,  
проспект Льва Ландау, 27, м. Харків, Україна, 61080,

## ДИСТАНЦІЙНА ДІЯ ЯК ВИД ПРАВОНАЧУЩИХ ДІЙ

**АНОТАЦІЯ:** *Вступ.* У статті системоутворюючим предметом дослідження є дистанційна дія як вид правозначущих дій суб'єктів права, котра розуміється як пряма протилежність контактній дії, критерієм розмежування яких є їх спосіб здійснення у просторі. Репрезентовано поняття, ознаки контактних і дистанційних дій, а також класифікацію основних видів дистанційних дій. Мета статті припускає насамперед характеристику дистанційної дії з позицій загальнотеоретичної юриспруденції, визначення її поняття з обґрунтуванням його термінологічної форми і внутрішньої логіки.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* За способом здійснення у просторі необхідно розрізнявати контактні дії і дистанційні (безконтактні) дії, котрі стають правозначущими діями у випадку, коли гіпотеза норми права передбачає відповідну дію як юридичний факт, внаслідок чого відповідна конкретна дія може бути предметом «правової кваліфікації» для вирішення питання про її «правові наслідки» (позитивні, негативні). Основними ознаками дистанційної дії є «інструментальна» ознака (особливий спосіб реалізації дії) і «просторова» ознака (віддаленість у фізичному просторі суб'єкта дії щодо певного об'єкта, суб'єкта). Основні поняття авторської дефініції дистанційної дії: «спосіб дії», «віддаленість (істотна, неістотна) у просторі», «суб'єкт дії», «об'єкт (суб'єкт) впливу (взаємовпливу)». За способом здійснення є дистанційні дії: мовні, фізичні (тілорухові): незнакові, знакові; з використанням: природних (модифікованих, немодифікованих) засобів; штучних засобів («технічних», «робототехнічних» – неавтономних, автономних). За видами технічних засобів є дистанційні дії з використанням технічних засобів: неелектронних, електронних; новітніх (використовується техніка з технологією штучного інтелекту), історично-традиційних.

*Висновки.* Автор доходить висновків, що термінопоняття «дистанційна дія» не є однозначним, словосполучення «дистанційна дія» може мати зв'язок з такими юридичними категоріями як «суб'єкти права (правовідносин)», «об'єкти права (правовідносин)». Юридично значущу «дистанційну дію» доцільно визначати як передбачену нормами (принципами) права дію, котра здійснюється у спосіб, який уможливує певну істотну або неістотну віддаленість у просторі суб'єкта дії та її об'єкта (суб'єкта) впливу (взаємовпливу). На сьогодні насамперед є необхідність розрізнення дистанційних дій з використанням штучних засобів (технічних, робототехнічних – неавтономних, автономних), а також – фізичних, з використанням Інтернету, електронних дистанційних дій.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *контактна дія, дистанційна (безконтактна) дія, фізична дистанційна дія, дистанційна дія з використанням Інтернету, електронна дистанційна дія, фізична дія з використанням електронної техніки.*

**Як цитувати:** Шульга А. М. Дистанційна дія як вид правозначущих дій. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право».* 2022. Вип. 33. С. 16-27. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-02>

**In cites:** Shulha A. M. Remote action as a type of legally significant action *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 16-27. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-02> (in Ukrainian).

**Постановка проблеми.** Сучасний стан розвитку життєдіяльності суспільства, поява зумовлених цим розвитком відповідних еволюційних змін в правовому регулюванні, правовій формі суспільних відносин, об'єктив но актуалізує потребу в узагальнюючому

осмисленні низки основних новацій в поведінкових можливостях суб'єктів права, закономірно припускає необхідність загальнотеоретичної юриспруденції і такого відносно самостійного поняття як «дистанційна дія».

© Шульга А.М., 2022



This is an open access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License 4.0



Оскільки наукові класифікації юридичних явищ сприяють підвищенню рівня конкретизації систематизованих уявлень щодо правової дійсності, правової сфери соціального буття, зазначену функцію має виконувати і поняття «дистанційна дія» як елемент класифікації основних видів правозначущих дій.

**Стан наукової розробки проблеми.** На сьогодні є низка статей, присвячених поняттю та видам юридично значущої (правозначущої) поведінки (О.О. Барабаш, В.В. Завальнюк, Ю.О. Козенко, А.Ф. Крижанівський, А.В. Лещенко та ін.), проте відсутня репрезентація в межах окремої спеціальної статті узагальнюючого дослідження з позицій загальнотеоретичної юриспруденції такого відносно самостійного явища як «дистанційна дія».

**Мета дослідження.** Метою статті насамперед є визначення поняття «дистанційна дія», обґрунтування його внутрішньої логіки, доцільності й конструктивності термінології, використаної при формулюванні даного поняття, здійснення у контексті загальнотеоретичної характеристики «дистанційної дії», з огляду на потреби юридичної практики і основи елементарного доктринального юридичного мислення, понятійне відокремлення такого роду дій від інших «правозначущих дій», тобто встановлення їх особливих ознак, пошук і визначення альтернативного класифікаційного поняття, критеріїв їх розрізнення тощо

**Основні результати дослідження.** Як відомо, *формами* «юридично значущої поведінки» є *дія* («активна поведінка») і *бездіяльність* («пасивна поведінка»). При цьому доцільно звернути увагу на логіко-смыслову невіддільність поняття *бездіяльність* від поняття *дія*, оскільки ознаки *бездіяльності* – це визначені нормою права ознаки *дії*, яку суб'єкт права не вчинив (не здійснив), тобто дані поняття є «парними» у тому сенсі, що розуміння «бездіяльності» є похідним від розуміння «дії»). Інакше кажучи, правозначуща поведінка (здійснена) за її формально (нормативно) визначеними ознаками – це завжди: *дія* вчинена або *дія* невчинена. Відповідно про поведінку («зовнішню поведінку») насамперед кажуть як про певну *дію*. У зв'язку із чим ми і використовуємо саме поняття «дистанційна дія», а не поняття «дистанційна поведінка». Аналогічну *мовну*

*тенденцію* демонструє і мова законодавства, мова юристів-практиків. У даному контексті, приміром, з огляду на поняття «нотаріальна дистанційна дія», звертає на себе увагу наступне висловлювання: в Україні немає, як і в Білорусі «практики вчинення нотаріальних дій дистанційно» [1] (в РФ є «віддалені нотаріальні дії», тобто «нотаріальні дії», здійснені «через інтернет» [2]).

Розуміння природи дистанційних дій у контексті класифікації видів правозначущих дій «за логікою речей» припускає необхідність, на основі однозначно сформульованого «критерія розрізнення», виокремлення відповідних контрарних видових понять. У зв'язку із чим, на нашу думку, *за способом здійснення у просторі* необхідно розрізнявати *контактні дії* і *дистанційні (безконтактні) дії*, котрі стають юридично значущими діями у випадку, коли гіпотеза норми права передбачає відповідну дію як *юридичний факт* (такого роду конкретна дія може бути предметом «правової кваліфікації» для вирішення питання про її «правові наслідки» – позитивні, негативні). **Контактна дія** (далі – КД) – *це дія, що здійснюється у спосіб, який потребує фізичного дотику суб'єкта дії та її об'єкта (суб'єкта) впливу (взаємовпливу)*. Натомість **дистанційна дія** (далі – ДД) – *це дія, що здійснюється у спосіб, який уможливує певну (істотну, неістотну) віддаленість у просторі суб'єкта дії та її об'єкта (суб'єкта) впливу (взаємовпливу)*.

У першому наближенні, прикладом, який демонструє особливість природи КД і ДД, може стати порівняння *аналогічних дій* за спрямованістю дій, котрі за способом здійснення у просторі вже мають позиціонуватись як КД і ДД. Так, приміром, *управління телевізором* може бути: а) *ручним*; б) *дистанційним*. Зазначене «ручне управління» є КД, оскільки потребує відповідного *фізичного дотику* з ним, натискання, приміром, на ті чи інші кнопки, розташовані на його корпусі. Тоді як при «дистанційному управлінні» вже використовується «пульт дистанційного керування для телевізора». Іншим прикладом, котрий демонструє як *аналогічні* за певними критеріями *дії* можуть мати характер контактних або дистанційних (безконтактних) може бути «розмінування», серед видів якого

розрізняють: «ручне розмінування» і «дистанційне розмінування асоби» або «маши-ни дистанційного розмінування».

Головну особливість КД відображає поняття *фізичний дотик*. КД припускає, внаслідок відповідної «тілорухової активності» суб'єкта дії, існування в системах «суб'єкт дії – об'єкт впливу дії», «суб'єкт дії – суб'єкт впливу дії» такого явища як *фізичний дотик* елементів даних систем. У словосполученні «контактна дія» термін «контакт» (від лат. *contactus* – дотик) означає (в «матеріально-предметному» розумінні даного слова) «стикання, дотик» [3, с. 324].

Окрім того, доцільно додати, що *контактна дія* – це *фізична дія* в її **вузькому розумінні**, тобто це тілорухова активність поза меж якої знаходиться «голосова активність» («мовна поведінка» як «мовноголосова активність»), котра як природне явище невіддільна від «голосового апарату» тіла людини. Прикладом тієї чи іншої конкретної КД може бути «рукостискання» як прояв ділового етикету, «хапання за одяг, насильницьке утримання за руки» як «дрібне хуліганство», здійснення «кишенькової крадіжки», «заміна колеса на автомобілі», «підстригання волосся перукарем», «пальпація» (від лат. *Palpatio* «обмацування») як метод медичного обстеження хворого лікарем; використання технології *Single Touch* або *Multi Touch* і відповідного «сенсорного екрана» («touch screen»), приміром, телефона; «Санітарні норми виробничого шуму, ультразвуку та інфразвуку ДСН 3.3.6.037-99» (п. 2.2.1.) вказують, що одним із видів ультразвуку є «контактний» («передається на руки працюючої людини через тверде чи рідке середовище»).

У свою чергу практична життєдіяльність сучасної людини демонструє силу силенну *безконтактних дій*, тобто *ДД*. Приклади таких дій: «безконтактний масаж»; вимірювання температури «безконтактним термометром»; використання автомобільного «ключа з дистанційним керуванням»; догляд людини, використовуючи «арочний» або «ручний» металошукач (методика їх використання припускає відсутність торкання частин тіла, одягу людини як об'єкта догляду); «безконтактна оплата» (оплата без фізичного контакту між «картою» і «терміналом»); безконтактна купівля товару через «віртуальни

й магазин», скануючи за допомогою смартфона зображений на вітрині (настінному екрані) QR-код (при скануванні коду продукт додається в кошик в мобільному додатку магазину, потім доставляється до оселі покупця) [4]. До кола безконтактних дій (з огляду на репрезентовані вище судження щодо природи «контактних дій» і «мовних дій») необхідно відносити і, приміром, «сеанс лікувального гіпнозу» як відповідне «словесне навіювання» (за методом «навіювання наяву») «керування голосом» айфоном («iPhone») чи айпадом («iPad»), тобто їх активація за допомогою голосових команд.

Загалом, на нашу думку, основні *ознаки ДД*: а) «*інструментальна*» ознака – особливий спосіб реалізації дії; б) «*просторова*» ознака – віддаленість у просторі («фізичному просторі») суб'єкта дії щодо певного об'єкта (суб'єкта). Основні поняття, котрі відображають особливість ДД і мають використовуватись при формулюванні її дефініції: «*спосіб дії*», «*віддаленість (істотна, неістотна) у просторі*», «*суб'єкт дії*», «*об'єкт (суб'єкт) впливу (взаємовпливу)*».

«*Спосіб дії*» – інструментальне поняття, котре дає відповідь на питання: «Як, яким чином здійснюється дія?». «*Спосіб дії*» (способом є «те, що служить знаряддям, засобом і т. ін. у якій-небудь справі, дії» [5, с. 1179] припускає використання «суб'єктом дії» того чи іншого «знаряддя (засобу)», котрі дозволяють йому впливати на відповідний об'єкт (іншого суб'єкта), незважаючи на істотну віддаленість їх місцезнаходження відносно одне одного. Відповідні «знаряддя (засоби)» є тим, що *опосередковує* вплив суб'єкта на об'єкт, надає можливість такого впливу, незважаючи на їх віддаленість. Функцію «знаряддя (засобу)» виконують різного роду *технічні засоби*, якими, зокрема, є «комп'ютери» як певні «технічні системи» або *робототехнічні засоби* («засоби робототехніки», «робототехнічні системи») – «неавтономні», «автономні» (техніка з технологією *штучного інтелекту*). Прикладом ДД як дії з використанням *технічних засобів* може бути: дія як прояв «дистанційного керування з мовним зв'язком по телефону» («Санітарні норми виробничого шуму, ультразвуку та інфразвуку ДСН 3.3.6.037-99», п. 5.1.); дія, коли застосовуються «спеціальні технічні засоби для негласного отримання

(зміни, знищення) інформації з технічних засобів її зберігання, обробки та передачі» [6]; активація «радіопідривачем» вибухового пристрою, «керуваного радіоканалом».

«Суб'єктом дії» (правомірної, протиправної) є суб'єкт, розуміння якого охоплюється поняттям «правосуб'єктність». «Об'єкт (суб'єкт) впливу (взаємовпливу)» – словосполучення, що припускає: ДД може має місце як в межах «суб'єкт – об'єктних» відносин, так і в межах «суб'єкт – суб'єктних» відносин. Об'єкт впливу (взаємовпливу) у даному контексті розуміється як певна частина дійсності (елемент об'єктивної реальності), що має предметну вираженість і ціннісні властивості для суспільства, є певною цінністю (соціально-правовим «благом»), тобто таким об'єктом може бути «власність», «здоров'я людини», «річ» тощо. Відповідні об'єкти є об'єктами права (правовідносин). Суб'єкт впливу (взаємовпливу) – будь-який інший суб'єкт права (правовідносин) як адресат ДД і, у свою чергу, суб'єкт пасивної або активної поведінки (між контрагентами правовідносин може мати місце взаємовплив, як поведінкова реалізація їх взаємних «прав», «обов'язків»).

В системі «суб'єкт дії – об'єкт (суб'єкт) впливу» поняття вплив припускає існування між елементами даної системи «одностороннього зв'язку» як «зв'язку керування» (відповідний «вплив» є «одностороннім керівним впливом» суб'єкта дії). Приклади: керування дроном, керування людиною, використовуючи радіозв'язок з нею. У свою чергу, в системі «суб'єкт дії – об'єкт (суб'єкт) взаємовпливу» поняття взаємовплив («Вплив, що здійснюється одним на одного, взаємно» [7, с. 346] вказує на існування «двостороннього зв'язку» як «зв'язку узгодження» проявів активності елементів даної системи. Приклади: повернення дрона в точку старту, внаслідок отриманого оператором від нього сигналу про виникнення збоїв в його функціонуванні; дистанційні бізнес-переговори підприємців методом «електронного листування» для узгодження тексту майбутнього правочину; дистанційне управління пілотованим космічним кораблем, здійснюване «Центром управління польотами» в режимі «діалогу» з космонавтами.

В межах поняття «ДД» розуміння «суб'єктів» і «об'єктів» права (правовідносин)

є традиційним. На даний факт доцільно звернути увагу у зв'язку із виникненням ревізійної тенденції щодо актуальності переосмислення філософських (за логікою речей і – «юридичних») категорій «суб'єкт», «об'єкт». Переосмислення, з огляду, приміром, на такий документ як «Вивчення біоцифрової конвергенції» [8], такі інноваційні поняття («de lege ferenda») сучасної наукової полеміки як «електронна особа» (п. 59 Резолюції Парламенту ЄС «Норми цивільного права про робототехніку» від 16.02.2017 р. вказує: «в перспективі... автономні роботи можуть створюватися як електронні особи»), «автономний робот як суб'єкт права» (в РФ підготовлено законопроект про «розумні роботи (роботи-агенти)»), «NBIC-конвергенція», «Конвергуючі технології для поліпшення природи людини» (Converging Technologies for Improving Human Performance) [9], «кіборгізація людини», що спричинює необхідність «перейти до розуміння того, що у реальному світі не існує чітких меж між багатьма явищами, які вважалися раніше дихотомічними», оскільки існування «NBIC-технологій загрожує розмити межу між живим і неживим», «поступово стирається межа між людиною як наділеною свідомістю живою істотою і програмованою людинорозмірною технічною системою» [10, с. 11-14].

У контексті характеристики ДД також доцільно додати (залишаючись в межах парадигми традиційного юридичного мислення), що термін ДД є багатозначним, він може мати відношення як до суб'єктів права, так і до об'єктів права, оскільки одним із низки можливих значень слова «дія» є «Робота, функціонування якої-небудь машини, агрегату, підприємства і т. ін.» [11, с. 311]. Приміром, ДД мають будь-які «антенно-щоголові пристрої» для передавання «радіосигналів», «телесигналів» тощо.

ДД суб'єктів права як протилежність їх КД – закономірний результат науково-технічного прогресу людства. Економічний розвиток людства демонструє періодичну зміну одного технологічного устрою іншим. На сьогодні, приміром, технологічний устрій, основа якого – мікроелектронна промисловість та інформаційно-комунікаційні технології, поступово заміщує устрій, основа якого – цифрові та інші технології [12, с. 4, с. 10, с.

103].

Ретроспективний і перспективний погляд на ДД як соціальне явище свідчить: ДД – одне із основних понять, що відображають перманентну технічну еволюцію людства від «первісного суспільства» до сучасного «цифрового суспільства», життєдіяльність якого невіддільна від таких актуальних явищ як «цифрова (електронна) економіка», «цифрові (електронні) гроші», «цифрова (електронна) освіта» тощо. У зв'язку із чим в Україні, приміром, існує «Міністерство цифрової трансформації України», «Національна онлайн-платформа з цифрової грамотності», «Концепція розвитку електронного урядування в Україні».

Ключовим у словосполученні «ДД» є слово «дистанція» (від лат. *distantia* – відстань), тобто «Віддаль між чим-небудь у просторі або часі» [13, с. 217]. Проте, як відомо, «віддаль у просторі» може бути значною і незначною. І саме *істотна віддаленість* у просторі суб'єкта ДД щодо її об'єкта (суб'єкта) впливу підкреслює смислове і практичне значення ДД як явища еволюційного розвитку людства, оскільки певні ДД, образно кажучи, перегорнули історичну сторінку у цьому розвитку, особливо з огляду на історію людства як на історію війн. Історія війн демонструє усталене збільшення на полях боїв *дистанції* між учасниками бою завдяки зміні одного покоління зброї іншим. Приклади відповідної зброї: лук і стріли, меч, спис, праця, металні машини (допорохова артилерія), гармати, реактивні установки, ракети: середньої і малої дальності, міжконтинентальні, «космічна зброя», «кібернетична зброя» тощо. Сучасне актуальне розуміння війни: це не тільки «гібридна війна», це і – «дистанційна війна» [14]. Прикладом якої може бути застосування «кібернетичної зброї» з таким наслідком як аварія в Ірані на АЕС, спричинена «комп'ютерним вірусом, впровадженим в систему автоматизованого управління технологічним процесом» [12, с. 12].

В межах загальнотеоретичної характеристики ДД, на нашу думку, розрізнявати *істотну* і *неістотну просторову віддаленість* (в системах «суб'єкт – об'єкт», «суб'єкт – суб'єкт»), необхідно з огляду на природу людини, на відповідні *норми сприймання* у *просторі* такими «органами чуття» як очі,

вуха, котрі для людини є основними і одночасно *дистанційними* джерелами отримання інформації. «Дистанційні органи чуття сприймають подразнення на відстані (наприклад, органи зору, слуху, нюху); інші органи (смакові і дотику) — лише при безпосередньому контакті» [15].

Як відомо, існує *діапазон слуху*, існують *норми гостроти зору* тощо як чинники, що обумовлюють можливості усвідомлення людиною відповідної інформації. Суб'єкт ДД і об'єкт (суб'єкт) її впливу відносно одне одного *дистанційно* можуть знаходитись в *межах* або *поза меж сприймання* (нормального) органами слуху, зору людини («сприймання» є відображенням у свідомості людини предметів, явищ дійсності при їх безпосередньому впливі на «органи чуття»). Відповідне «просторове знаходження» (в межах або поза меж *нормального зорослухового сприймання* людини) дозволяє визначити *об'єктивний критерій* розрізнення понять «істотна віддаленість» і «неістотна віддаленість» у контексті характеристики ДД. *Неістотна віддаленість* припускає можливість сприймання людиною об'єкта «неозброєними органами чуття» (даний термін зустрічається в «медицині», «фізиці»; у побутовій мові є термін «неозброєне око»). Приклади ДД в умовах неістотної віддаленості: «стрільба з лука у ціль стрілами», «стрільба з рушниць на полюванні», «стрільба з пістолета на полігоні», управління жестами «колаборативним роботом» (такого роду роботи – «коботи» – здатні взаємодіяти з людиною, застосовуються на виробництві, в армії тощо).

«*Істотна віддаленість*» (далі – ІВ) припускає, приміром, необхідність використання у відповідних ситуаціях *бінокля, телескопа, телефона* тощо без яких не представляється можливим *адекватне сприймання інформації* людиною, віддаленою у просторі від конкретного об'єкта сприймання. ІВ припускає необхідність певного *технічного опосередкування* здійснення (об'єктивації) у фізичному просторі дії для досягнення запланованого результату (цілі) її впливу на відповідного об'єкта (суб'єкта). Інакше кажучи, об'єктивне виникнення причинно-наслідкового зв'язку між дією та її цілеспрямованим наслідком потребує використання особливого («інструментального

») способу реалізації дії. В сучасній Україні щодо такої ознаки ДД як «ІВ» відповідну віддаленість демонструють, приміром, такі явища як «дистанційне правосуддя» («дистанційне судове провадження», передбачене ст. 336 КПК України, тобто проведення судового засідання «в режимі відеоконференції»), «дистанційне досудове розслідування», «Проведення допиту, впізнання у режимі відеоконференції під час досудового розслідування» (ст. 232 КПК України), дистанційна перевірка «режиму самоізоляції» або отримання в електронній формі «COVID-сертифікату», використовуючи в Україні Єдиний портал державних послуг онлайн «Дія».

З огляду на основні види ДД насамперед необхідно звернути увагу на те, що за структурою ДД може бути *простою* і *складною*. Проста ДД являє собою певний рух тіла, спрямований на досягнення якої-небудь мети (приклад: натискання на кнопку пульту дистанційного управління телевізором). Складна ДД являє собою систему окремих рухів тіла, об'єднаних відповідною метою (приклад: «дистанційне керування дроном»).

За моментом виникнення у часі наслідків доцільно розрізнявати ДД з *практично миттєвим* або *близьким результатом* (приклад: активація радіосигналом вибухового пристрою; надсилання смартфоном СМС-повідомлення) і ДД з *відтермінованим результатом* (приклад: активація радіосигналом «вибухового пристрою з часовим механізмом»; кіберзлочин з використанням т. зв. «сплячого вірусу»).

За способом здійснення є ДД: 1) мовні, фізичні (тілорухові): незначкові, значкові (приклад: використання «знакової сигналізації» в процесі «вантажопідіймальних робіт», коли має місце взаємодія «кранівника» і «сигнальника»); 2) з використанням: а) *природних* (модифікованих, немодифікованих) засобів; б) *штучних* засобів («технічних», «робототехнічних» – неавтономних, автономних).

Приклади природних засобів: полювання з «ловецькими птахами», використання «протитанкових собак»; використання як інструмента «безконтактної війни» і біологічної зброї «комах-союзників» (Insect Allies), застосовуючи безпілотний апарат, який здатний поширювати заражених комах [16].

Прикладом ДД з використанням *технічних засобів* («технічно опосередкованої ДД») може бути читання лекції в лекційній залі з використанням мікрофона. У свою чергу, за видами відповідних технічних засобів, є ДД з *використанням технічних засобів*: а) *неелектронних* (приклад: сигнал ракетницею); б) *електронних* (приклад: відправлення смс-повідомлення стільниковим телефоном); в) *новітніх* (приміром, використовується техніка з технологією *штучного інтелекту*: «робот-андроїд», «дрон-розвідник», бойовий «робот-собака» тощо), *історично-традиційних*. Прикладом останніх може бути спілкування африканських племен за допомогою *барабанів* (їх чули на відстані близько 10 кілометрів). В Україні аналогічне спілкування здійснювалось у давні часи гуцулами за допомогою *трембіти* (була сигнальнокомунікаційним інструментом, її гудіння сповіщало про початок і кінець робочого дня, наближення ворогів тощо).

За характером роботизації способу здійснення, існують ДД з використанням: а) *матеріальних, віртуальних* роботів; б) *автономних, неавтономних* роботів [17]. Приміром, з огляду на ДД «матеріальних автономних роботів», представники військового відомства США висловили думку, що безпілотні літаки мають право захищати себе, зокрема, превентивними ударами [18]. На думку американських військових експертів, до 2025 року майже уся бойова авіація розвинених західних країн стане безпіотною [19]. На сьогодні «за відсутності людей», зв'язку з ними («командним пунктом»), має «спрацювати» система (РФ, система «Периметр») автоматичного управління (за принципом «мертвої руки») ядерним ударом-відповіддю.

*Віртуальні автономні роботи* – змістовна складова сучасного *кіберпростору* («віртуального простору»). Приміром, «одні роботи шукають інформацію, інші ведуть спостереження в Мережі, треті бронюють квитки і організують логістику» [10, с. 13], «сучасна інформаційно-технологічна система фінансового ринку працює на автоматичних алгоритмах, що здійснюються роботами, операції яких запрограмовані за певними правилами» [12, с. 30]. Віртуальний автономний робот в Інтернет-просторі предметно існує (як «річ для нас») як відповідний *«інтернет-бот»*, *«www-бот»*

тощо, тобто як *комп'ютерна програма*, що автоматично виконує певні дії («інтернет-дії») через інтерфейси, призначені для людей. Віртуальним роботом є, приміром, *спам-бот, софт-бот, чат-бот*. Як приклад ДД, котру здійснив «програмний робот», можна навести успішну спробу закупівлі через інтернет на «чорному ринку» заборонених предметів, зокрема, наркотиків («екстазі») [20].

За формою і мірою об'єктивації у просторі (фізичному, віртуальному) також, на нашу думку, доцільно розрізнявати: *фізичні ДД* («ДД у фізичному просторі»), *ДД з використанням Інтернету* («змішані» ДД), *електронні ДД* («ДД в Інтернеті», «ДД у віртуальному просторі» тощо).

Прикладом «*фізичної ДД*» може бути «голосування поштою», тобто використовуючи «поштову марку», «конверт», «лист паперу» (Норвегія, США та низка інших країн). Даний приклад одночасно звертає увагу, що на сьогодні певні «*фізичні ДД*» вже мають і свій «електронний аналог», яким, зокрема, є «дистанційне електронне *голосування*».

«ДД з використанням Інтернету» і «ДД в Інтернеті» (електронні ДД) – близькі, але не тотожні поняття. Електронна ДД (далі – ЕДД) – *узагальнююче поняття* термінології «цифрового суспільства» щодо таких *видових понять* як, приміром, «електронний підпис», «електронна закупівля», котрі невіддільні від такого явища і поняття як електронний (віртуальний) простір (Інтернет-простір). Окрім того, наявність у мові тенденції до лаконічності висловлювань знаходить вираз і в тому, що фактично на сьогодні поняття «ЕДД» і «електронна дія» використовуються як тотожні (приміром, кажуть і пишуть не «електронна дистанційна заява» або «електронно-дистанційна заява», а «електронна заява»). При цьому, з огляду на «логіку речей», філософське поняття «причинність» («причинно-наслідковий зв'язок» предметів і явищ), необхідно розуміти (враховуючи аксіому: «про терміни не спорять, про них домовляються»), що «електронна дія» – умовне поняття, оскільки така дія завжди існує як *наслідок* певної «фізичної дії» (приміром, поширення в Інтернеті комп'ютерних вірусів за допомогою поштової спам-розсилки об'єктивно починається з «включення комп'ютера», «переміщення комп'ютерної миші» й низки інших тілорухів,

котрі можуть залишитись поза меж юридичної формалізації «дії» як дії правомірної чи протиправної).

ЕДД необхідно відрізнити від *фізичних дій* (контактних, дистанційних) з використанням *електронної техніки* (як і ЕДД можуть бути *самодостатнім предметом* правової кваліфікації). Прикладами останніх можуть бути наступні дії: використання «електронного мікроскопу», «пристрою для читання електронних книг» («E-Rider»); сканування «сканером» текстів, QR і штрих-кодів; фотографування мобільним телефоном.

ДД з використанням Інтернету в просторовому плані є дуалістичною: має зв'язок з віртуальним і фізичним простором. Приклад такої дії: «дистанційний продаж ліків», коли використовуються Інтернет для замовлення ліків і оператори поштового зв'язку або кур'єрська служба для їх доставки споживачеві (відповідно до Закону України «Про внесення змін до статті 19 Закону України "Про лікарські засоби" щодо здійснення електронної роздрібною торгівлі лікарськими засобами»).

ЕДД («дія в Інтернеті») є монопросторовою з огляду на її здійснення за логіко-стадіальною схемою «початок – закінчення», процес об'єктивації усіх її «необхідних і достатніх» кваліфікаційних ознак, тобто ознак як підстави для юридичної оцінки конкретної дії як дії правомірної чи протиправної. Приклади ЕДД: «кібератака», написання коментаря до відео, розміщеного на платформі YouTube, «натискання» на кнопку соціальних мереж, блогів, форумів «Лайк» («like»), «серфінг в Інтернеті», копіювання тексту статті закону на офіційному веб-сайті парламенту і його пересилання електронною поштою, створення «електронної петиції» на порталі Верховної Ради України, «надання електронних довірчих послуг» відповідно до Закону України «Про електронні довірчі послуги» (2017 р.).

Електронна (віртуальна) ДД потребує чіткого розрізнення таких *двох просторів* як фізичний і віртуальний («Віртуальні простори утворюються тільки ідеальними образами матеріальних прообразів з фізичних просторів» [21, с. 266]). Прикладом останнього може бути «електронний простір бібліотек».

Види «ДД в Інтернеті»: 1) за можливістю ідентифікації суб'єкта: а) персоніфіковані; б) анонімні (приміром, Tor Browser забезпечує

анонімність користувача Інтернету); 2) за співвідношенням адресанта (номінального суб'єкта) і реального суб'єкта здійснення: а) аутентичні («інтернет-адресант» і «суб'єкт інтернет-дії» збігаються); б) сфальсифіковані (приклад: громадянка України звернулась із заявою до кіберполіції; з'ясувалось, що вона дистанційно «узляла кредит» через *додаток Дія*, хоча реально вона свій телефон з такою метою не використовувала і не могла використати, оскільки не була зареєстрована у «Дії» на момент отримання кредиту) [22].

За правовою класифікацією перелік видів «ДД в Інтернеті» є ідентичним переліку видів «дій у фізичному просторі» (за аналогічним критерієм їх виокремлення), тобто є ДД: правомірні (приклад: створення «електронного гаманця» у платіжній системі WebMoney), протиправні (приклади: «кіберзлочин», «кібербулінг» як адміністративне правопорушення), може мати місце «зловживання правом» (приклад: розповсюдження «спама») або «об'єктивно протиправне діяння». Прикладом останнього може бути «розповсюдження в Інтернеті шкідливого вірусу» як *безвинне діяння*, коли, приміром, відсканований за допомогою смартфона і використаний у подальшому *QR-код* має *вірус* (має «фішингову пастку; шкідливе ПЗ або програму для розсилки платних SMS; небезпечне посилання») [23].

Класичним прикладом «ЕДД» (персоніфікованих) може бути «дистанційне електронне голосування» – інтернет-голосування. Щодо *інтернет-голосування* іноді навіть прямо використовується термін «дистанційне електронне голосування» (голосування «за допомогою мережі Інтернет» [24]). Протилежність (за формою здійснення) «інтернет-голосування», тобто «онлайн-голосування» – це «офлайн голосування», при характеристиці якого робиться наголос: «Голосування у формі ОФЛАЙН передбачає особисте голосування у... районах міста». У подальшому «голос буде занесено до спеціалізованої електронної платформи», що можна перевірити [25].

Зазначена загальнотеоретична класифікація видів ДД (фізичні, змішані, електронні), приміром, узгоджується з визначенням в Законі України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» (2017 р.) *поняття* «кіберзлочину (комп'ютерного

злочину)», оскільки такого роду злочин являє собою «діяння у кіберпросторі та/або з його використанням» (п. 8 ст. 1). Відповідно до термінології даного закону (ст. 1), видами ЕДД, приміром, можуть бути дії, що охоплюються поняттями «кіберрозвідка», «кібершпигунство».

За цілеспрямованістю насамперед необхідно виокремлювати: ДД *щодо об'єктів* (приміром, дистанційне керування робототехнікою: «дрон», «роботом-снайпером» і ДД *щодо суб'єктів* (приміром, працевлаштування через Інтернет за процедурою: спочатку роботодавцю відсилається працівником його «резюме», потім з ним здійснюється «інтерв'ю», використовуючи «Skype»).

Види ДД за кількістю використаних просторів: а) *монопросторова* ДД (здійснюється виключно у фізичному або віртуальному просторі); б) *поліпросторова* ДД. Остання як «складна дія» поступово здійснюється за схемою «фізичний – віртуальний» простір, «фізичний – віртуальний – фізичний» простір. Приміром, інструмент управління живленням «Dreamy Smurf» дозволяє спецслужбам дистанційно вклучати і вимкати смартфон без згоди його власника. Відправив на нього зашифроване текстове повідомлення спецслужби можуть слухати все, що відбувається поряд з ним, а також робити фотографії [26].

У контексті дослідження такого явища як ДД, доцільно виокремити, на нашу думку, і такі її види як: а) ДД, що має відношення до сфери правового регулювання; б) ДД, що не має відношення до сфери правового регулювання.

ДД, що має відношення до сфери правового регулювання – це правозначуща дія, котра може бути встановлена як юридичний факт засобами юридичного процесу, що й обумовило можливість її юридичної формалізації, нормативного закріплення як дії правомірної чи протиправної. Проте в сучасних цивілізованих державах не будь-яка ДД може бути предметом правового регулювання, оскільки існують ДД, котрі цілком об'єктивно не можуть бути встановлені і доведені як *юридичний факт* засобами, приміром, адміністративного чи кримінального процесу. Насамперед в силу відсутності відповідних *судових експертиз*. Прикладом відповідних ДД може бути «чаклунство» як

магічний дистанційний вплив на людину: «наведення чар», «наведення порчі», «насилання хвороби», «чаклунство з лялькою вуду» тощо. Такого роду «ДД» за часів середньовіччя мали юридичне значення (приміром, в Україні у 1667 р. був суд, спричинений Гетьманом Іваном Брюховецьким, який звинуватив шістьох «відьом» у втраті дитини своєю вагітною дружиною).

Проблеми сьогодення у даному контексті припускають доцільним також згадати і слова генерал-майора Б.К. Ратнікова про проблему «дистанційного впливу на психіку людини», розробку в колишньому СРСР «технології входження в чужу свідомість», існування екстрасенсів («сліперів»), здатних «прочитати думки на відстані», використовуючи «тонкі фізичні поля» («астрал»). Наприклад, повідомляє Б.К. Ратніков: «За пару тижнів до початку бомбардувань Югославії авіацією США ми провели сеанс підключення до підсвідомості» М. Олбрайт, держсекретаря США [27].

Даний приклад звертає увагу на існування ДД: а) усвідомлюваних; б) неусвідомлюваних. Приміром, дистанційний неусвідомлюваний вплив на поведінку людини «кодовим словом», повідомленим через мобільний телефон як можлива і негласна реалізація досягнень славнозвісного «проекту MKULTRA» (має зв'язок з поняттям «управління розумом» [28] або внаслідок використання «психотронної зброї» [29], одним із видів якої є «диспарантне

відео» як «спосіб зомбування» людей [30]).

Зазначена класифікація видів ДД як істотного явища життєдіяльності будь-якого сучасного «цивілізованого суспільства» не є вичерпною. Можна казати про ДД: транскордонні, внутрішньодержавні; недержавні, державні: управлінські, контрольно-наглядові й т. ін.; контрольовані, неконтрольовані; з використанням: «засобів маніпулювання громадською думкою», «ЗМІ», «тварин з чіпізованим мозком», «біоелектронних пристроїв» (приміром, ДД стосовно імплантованих у мозок людини «нейростимуляторів») тощо, тобто поняття ДД звертає увагу на його актуальність і необхідність проведення, принаймні, дисертаційного дослідження даного явища.

**Висновки.** Термін ДД є багатозначним, може мати відношення як до суб'єктів права, так і до об'єктів права. Правозначуща ДД – це передбачена нормами (принципами) права дія, що здійснюється у спосіб, який уможливило певну (істотну, неістотну) віддаленість у просторі суб'єкта дії та її об'єкта (суб'єкта) впливу (взаємовпливу). Сьогодення припускає актуальність розрізнення таких понять як ДД з використанням штучних засобів («технічних», «робототехнічних» – неавтономних, автономних), фізичні ДД, ДД з використанням Інтернету, електронні ДД. Актуальність класифікації ДД обумовлена необхідністю мати можливість систематизованого уявлення щодо даного багатоаспектного явища як цивілізаційної ознаки сьогодення людства.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Нотаріальна палата України. URL: <https://npu.ua/news/websymposium/>
2. Удаленные нотариальные действия. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/remote/>
3. Тлумачний словник сучасної української мови / за ред. проф. В.С. Калашника. Харків: Белкар-книга, 2005. 800 с.
4. QR code changes Subway station to Supermarket. URL: <https://medium.com/civic-analytics-2019/qr-code-changes-subway-station-to-supermarket-218bbcedacfa>
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ Перун, 2001. 1440 с.
6. Спеціальні технічні засоби отримання інформації. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/TM023321>
7. Словник української мови: в 11 томах. / ред. тому: П. Й. Горещький [та ін.]. Том 1: А-В. Київ: Наук. думка, 1970. 799 с.
8. Exploring Biodigital Convergence. URL: <https://horizons.gc.ca/en/2020/02/11/exploring-biodigital-convergence/>
9. Converging Technologies for Improving Human Performance. URL: <https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/microsites/ostp/bioecon-%28%2023SUPP%29%20NSF-NBIC.pdf>



10. Родзин С.И., Титаренко И.Н. Конвергенция нано-, био-, инфо-, когнитивных технологий и электронная культура // *Открытое образование*. 2014. №3. С. 10-17.
11. Словник української мови: в 11 томах. / ред. тому: П. П. Доценко, Л. А. Юрчук. Том 2: Г-Ж. Київ: Наук. думка, 1971. 550 с.
12. Глазьев С.Ю. Доклад о глубинных причинах нарастающего хаоса и мерах по преодолению экономического кризиса. URL: [http://www.fa.ru/Documents/Glaziev\\_Chaos.pdf](http://www.fa.ru/Documents/Glaziev_Chaos.pdf)
13. Словник іншомовних слів / за ред. чл.-кор. АН УРСР О.С. Мельничука. Київ: Гол. ред. УРЕ, 1974. 775 с.
14. Сурнин В. На пороге дистанционных войн. URL: // [http://old.redstar.ru/2004/10/06\\_10/3\\_06.html](http://old.redstar.ru/2004/10/06_10/3_06.html)
15. Органи чуття. Українська Вікіпедія. URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/Органи\\_чуття](https://uk.wikipedia.org/wiki/Органи_чуття)
16. «Насекомые-союзники»: создают ли США биологическое оружие под видом научных проектов. URL: <https://russian.rt.com/world/article/561425-biologicheskoe-oruzhie-ssha>
17. Шульга А. М. Співвідношення поведінки робота і людини: первинні правничі термінопоняття. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2018. Випуск 26. С. 156-160.
18. Правовые вопросы ближайшего будущего: роботы-убийцы. URL: <https://pravo.ru/review/view/94866/>
19. Первушин А. И. Дистанционная война. URL: <https://military.wikireading.ru/3741>
20. What happens when a software bot goes on a darknet shopping spree? URL: <https://www.theguardian.com/technology/2014/dec/05/software-bot-darknet-shopping-sprees-random-shopper>.
21. Кузьмичева А.А. Материальное и идеальное пространства *Вестник ИргТУ*. 2013. №4 (75). С. 261-267.
22. Корсун К. Цифровой апокалипсис в Украине. Как приложение "Дія" может отобразить у вас все. URL: <https://focus.ua/opinions/486428-cifrovoju-apokalipsis-v-ukraine-kak-prilozhenie-diya-mozhet-otobrat-u-vas-vse>
23. Что такое QR-коды и как их сканировать. URL: <https://www.kaspersky.ru/resource-center/definitions/what-is-a-qr-code-how-to-scan>.
24. Електронне голосування. URL: [https://www.ukrinform.ua/rubric-other\\_news/2445172-elektronne-golosuvanna.html](https://www.ukrinform.ua/rubric-other_news/2445172-elektronne-golosuvanna.html)
25. Інструкція по голосуванню за проекти бюджету участі. URL: [http://kam.gov.ua/ua/povidomlenja/pg/50620708976338\\_p18/print/page/](http://kam.gov.ua/ua/povidomlenja/pg/50620708976338_p18/print/page/)
26. Сноуден: спецслужбы дистанционно управляют смартфонами. URL: [https://www.bbc.com/russian/science/2015/10/151005\\_snowden\\_smartphones](https://www.bbc.com/russian/science/2015/10/151005_snowden_smartphones)
27. Птичкин С. Чекисты сканировали мысли Мадлен Олбрайт. URL: <https://rg.ru/2006/12/22/gosbezopasnostj-podsoznanie.html>
28. Bowart W.H. Operation Mind Control. Lulu.com. 2017. 687 p.
29. Назаров Д.В., Ахмедзянов В.Р. Психотронное оружие. Воздействие скрытых команд на подсознание человека *Вестник РУДН, серия Экология и безопасность жизнедеятельности*. 2008. № 4. С. 49-54.
30. Диспарантное видео. Об этом способе зомбирования не знает почти никто. URL: <http://www.pravda-tv.ru/2009/07/24/1729>

Стаття надійшла до редакції 10.04.2022

Стаття рекомендована до друку 25.04.2022

**A. M. SHULGA,**

Doctor of Law, Professor,

Professor Chair of Fundamental and Law Disciplines

e-mail: [a.shulga1959@gmail.com](mailto:a.shulga1959@gmail.com)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7634-3665>

*Kharkiv National University of Internal Affairs,*

27 Lev Landau Avenue, Kharkiv, 61080

## REMOTE ACTION AS A TYPE OF LEGALLY SIGNIFICANT ACTION

**ANNOTATION:** *Introduction.* In the article, the system-forming subject of research is remote action as a type of lawful actions of legal entities, which is understood as the direct opposite of contact action, the criterion for distinguishing which is their method of implementation in space. The concepts, signs of contact and remote actions, as well as the classification of the main types of remote actions are represented. The purpose of the article involves, first of all, the characterization of remote action from the standpoint of general theoretical jurisprudence, the definition of its concept with the justification of its terminological form and internal logic.

*Summary of the main research results.* According to the method of implementation in space, it is necessary to distinguish between contact actions and remote (non-contact) actions, which become lawful actions in the case when the hypothesis of the rule of law provides for the relevant action as a legal fact, as a result its "legal consequences" (positive, negative). The main features of remote action are "instrumental" feature (a special way of implementing the action) and "spatial" feature (remoteness in the physical space of the subject of action in relation to a particular object, subject). The basic concepts of the author's definition of remote action: "mode of action", "remoteness (significant, insignificant) in space", "subject of action", "object (subject) of influence (interaction)". According to the method of implementation there are remote actions: verbal, physical (body-moving): insignificant, symbolic; using: natural (modified, unmodified) means; artificial means ("technical", "robotic" - non-autonomous, autonomous). By types of technical means there are remote actions with the use of technical means: non-electronic, electronic; the latest (using technology with artificial intelligence technology), historical and traditional.

*Conclusions.* The term "remote action" is ambiguous, the phrase "remote action" may be related to such legal categories as "subjects of law (legal relations)", "objects of law (legal relations)". Legally significant "remote action" should be defined as a rule provided by the rules (principles) of law, which is carried out in a way that allows a certain significant or insignificant distance in the space of the subject of action and its object (subject) of influence (interaction). Today, first of all, there is a need to distinguish between remote actions using artificial means (technical, robotic - non-autonomous, autonomous), as well as - physical, using the Internet, electronic remote actions.

**KEY WORDS:** *contact action, remote (non-contact) action, physical remote action, remote action with the use of the Internet, electronic remote action, physical action with the use of electronic equipment.*

## REFERENCES

1. Notary Chamber of Ukraine. (2021, December). Retrieved from <https://npu.ua/news/websymposium/> (In Ukrainian)
2. Removed notarial acts. (2021, December). Retrieved from <https://notariat.ru/ru-ru/remote/> (In Russian)
3. Kalashnikov, V. S. (2005). *Explanatory Dictionary of the modern Ukrainian language*. Kharkiv: Belkar-book. (In Ukrainian)
4. QR code changes Subway station to Supermarket. (2021, December). Retrieved from <https://medium.com/civic-analytics-2019/qr-code-changes-subway-station-to-supermarket-218bbcedacfa>
5. Bysel, V. T. (2001). *Large explanatory dictionary of the modern Ukrainian language*. Kyiv: WTF Perun. (In Ukrainian)
6. Special technical means of obtaining information. (2021, December). Retrieved from <https://ips.ligazakon.net/document/TM023321/>(In Ukrainian)
7. Goretsky, P.Y. (1970). *Dictionary of the Ukrainian language*. Kyiv: Science opinion. (In Ukrainian)
8. Exploring Biodigital Convergence. (2021, December). Retrieved from <https://horizons.gc.ca/en/2020/02/11/exploring-biodigital-convergence/>
9. Converging Technologies for Improving Human Performance. (2021, December). Retrieved from <https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/microsites/ostp/bioecon-%28%23%20023SUPP%29%20NSF-NBIC.pdf>
10. Rodzin, S.I., Titarenko I.N. (2014). Convergence of nano-, bio-, info-, cognitive technologies and electronic culture. *Open education*, 3, 10-17/(In Russian)
11. Dotsenko P. P., Yurchuk L. A. (1971). *Dictionary of the Ukrainian language*. Kyiv: Science opinion. (In Ukrainian)
12. Glazyev, S.Yu. (2020). On the Underlying Causes of Growing Chaos and Measures of the Economic Crisis Overcoming. *Eurasian integration*, 2, 11-22. Retrieved from [http://www.fa.ru/Documents/Glaziev\\_Chaos.pdf/](http://www.fa.ru/Documents/Glaziev_Chaos.pdf/)(In Russian)
13. Melnichuk, O.S. (1974). *Dictionary of foreign words*. Kyiv: Goal. ed. URE. (In Ukrainian)
14. Surnin, V. (2004). On the Threshold of Distance Wars. Retrieved from [http://old.redstar.ru/2004/10/06\\_10/3\\_06.html/](http://old.redstar.ru/2004/10/06_10/3_06.html/)(In Russian)
15. Organi chutta. (2021, May). Retrieved from [https://uk.wikipedia.org/wiki/Органи\\_чуття](https://uk.wikipedia.org/wiki/Органи_чуття). (In Ukrainian)
16. "Allied insects" is the US developing biological weapons under the guise of scientific projects. (2018, October). Retrieved from <https://russian.rt.com/world/article/561425-biologicheskoe-oruzhie-ssha>.(In Russian)
17. Shulga, A. M. (2018). The ratio of robot and human behavior: primary legal terms. *Law series*, 26, 156-160. (In Ukrainian)
18. Legal issues for the near future: killer robots. (2013, November). Retrieved from <https://pravo.ru/review/view/94866/>(In Russian)
19. Pervushin, A. I. Distant warfare. Retrieved from <https://military.wikireading.ru/3741/>(In Russian)
20. What happens when a software bot goes on a darknet shopping spree? Retrieved from

<https://www.theguardian.com/technology/2014/dec/05/software-bot-darknet-shopping-spree-random-shopper>.

21. Kuzmicheva, A. A. Material and ideal space. *Bulletin of ISTU*, 4 (75), 261-267/(In Russian)
22. Korsun, K. Digital Apocalypse in Ukraine. How Diya can take everything from you. (2021, June). Retrieved from <https://focus.ua/opinions/486428-cifrovoy-apokalipsis-v-ukraine-kak-prilozhenie-diya-mozhet-otobrat-u-vas-vse/> (In Russian)
23. What are QR codes and how to scan them. (2021, November). Retrieved from <https://www.kaspersky.ru/resource-center/definitions/what-is-a-qr-code-how-to-scan>. (In Russian)
24. Electronic voting. (2021, December). Retrieved from [https://www.ukrinform.ua/rubric-other\\_news/2445172-elektronne-golosuvanna.html](https://www.ukrinform.ua/rubric-other_news/2445172-elektronne-golosuvanna.html)
25. Instruction on voting for draft participation budgets. (2021, December). Retrieved from [http://kam.gov.ua/ua/povidomlenja/pg/50620708976338\\_p18/print/page/](http://kam.gov.ua/ua/povidomlenja/pg/50620708976338_p18/print/page/)(In Ukrainian)
26. Snowden: Intelligence agencies remotely control smartphones. (2021, December). Retrieved from [https://www.bbc.com/russian/science/2015/10/151005\\_snowden\\_smartphones/](https://www.bbc.com/russian/science/2015/10/151005_snowden_smartphones/) (In Russian)
27. Ptichkin, S. Security officers scanned Madeleine Albright's thoughts. (2006, December). Retrieved from <https://rg.ru/2006/12/22/gosbezopasnostj-podsoznanie.html> (In Russian)
28. Bowart, W. H. (2017). *Operation Mind Control*. Lulu.com.
29. Nazarov, D. V. Akhmedzyanov V.R. (2008). Psychotronic weapons. Impact of hidden commands on the human subconscious. *RUDN Bulletin, series Ecology and life safety*, 4, 49-54. (In Russian)
30. Dispatch video. Almost no one knows about this method of zombification. (2009, July). Retrieved from <http://www.pravda-tv.ru/2009/07/24/1729>. (In Russian)

The article was received by the editors 10.04.2022

The article is recommended for printing 25.04.2022

**КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО  
CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW**

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-03>

УДК 341.171

**В.О. СЕРЬОГІН,**

доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри конституційного  
і муніципального права  
юридичного факультету

e-mail: [v.a.seryogin@karazin.ua](mailto:v.a.seryogin@karazin.ua)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1973-9310>

*Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна,  
майдан Свободи, 4, м. Харків, Україна, 61022*

**ЄВРОПЕЙСЬКЕ УПРАВЛІННЯ ЯК ІНСТИТУТ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА  
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**

**АНОТАЦІЯ.** *Вступ.* У статті розглянуто одне з найважливіших питань конституціоналізації права ЄС, а саме процеси внутрішньої структуризації конституційного права даного наддержавного утворення. Автор обґрунтовує думку про те, що разом із розширенням компетенції ЄС та зміцненням процесів міждержавної інтеграції в межах конституційного права ЄС поступово викристалізовується інститут європейського управління. У системі конституційного права ЄС цей інститут займає місце, аналогічне тому, що в національних правових системах посідає інститут форми правління. Інститут європейського управління відображає *modus operandi* (з лат. «метод дії») ЄС як наднаціонального утворення, котре має істотну специфіку щодо інституційно-функціональної організації та механізму розробки й реалізації владних рішень. Процес формування європейського управління та наповнення його специфічним змістом відбувається в рамках загального процесу «встановлення політико-правових стандартів», котрі ґрунтуються на новітніх досягненнях політико-правової теорії та практики і відображають найвищі вимоги до якості управлінської діяльності та рівня забезпечення прав і свобод громадян ЄС.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* На сьогодні Європейським Союзом накопичено значний досвід реформування та вдосконалення публічного управління та публічної служби, хоча ці сфери не підпадають під безпосереднє регулювання *acquis communautaire*. Тож на сьогодні надбання у сфері організації публічного управління та публічної служби переважно має вигляд «м'якого права» і «м'яких стандартів» – Білих книг та комунікацій Європейської Комісії, рекомендацій конференцій міністрів, відповідальних за питання державного управління та/чи голів департаментів державних служб тощо. Системний аналіз законодавства ЄС дозволяє стверджувати, що найбільш суттєвими відмінними рисами європейського управління є те, що воно ґрунтується на принципах належного й багаторівневого (у т.ч. мережевого) управління, верховенства права та поваги до прав людини. Спочатку європейське управління мало характер міжгалузевого принципу, що визначав порядок організації та діяльності органів публічної влади в межах ЄС у всіх сферах функціонування публічної адміністрації, однак після прийняття Хартії основних прав ЄС та надання їй сили установчих договорів ЄС (тобто надання їй, по суті, статусу складової частини неписаної конституції ЄС), де одним із основних прав людини визнається право на належне управління, цей принцип фактично виведено на рівень засад конституційного права ЄС.

*Висновок.* Обґрунтовано висновок про те, що європейське управління з точки зору конституційного права ЄС означає належне, багаторівневе, підпорядковане праву і «праволюдне» управління. Трансформація концепції європейського врядування в правову систему ЄС є яскравим прикладом конституціоналізації даного наддержавного утворення. У системі конституційного права ЄС європейське управління як політико-правова концепція перетворилося на фундаментальний конституційний принцип, одну із засад конституційного ладу ЄС. Курс України на євроінтеграцію зумовлює необхідність повної імплементації вимог європейського управління у політико-правову практику та національне законодавство.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *європейське право, конституційне право ЄС, європейське управління, належне управління, багаторівневе управління.*

**Як цитувати:** Серьогін В. О. Європейське управління як інститут конституційного права Європейського Союзу. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 28-43. DOI: <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-03>

**In cites:** Serohin V. O. European governance as an institute of constitutional law of the European Union. *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 28-43. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-03> (in Ukrainian)

**Постановка проблеми.** Європейський Союз перебуває і, ймовірно, ще багато років перебуватиме в процесі визначення своїх власних політико-правових стандартів. Досі залишається відкритим питання, чи це будуть стандарти, скопійовані з уже знайомих рішень держав-членів, міжнародних інституцій, чи це будуть нові конкретні стандарти, що будуть створені визначальними структурами ЄС. Незважаючи на те, що ЄС уже запровадив деякі нові рішення, запозичені у його держав-членів (наприклад, інститут омбудсмена або «свободу інформації»), а деякі скопіював з міжнародного права (наприклад, список прав людини з Європейської конвенції з прав людини), у ході свого подальшого розвитку ЄС належить визначити низку інститутів, характерних для його унікальної правової системи. Цей процес називається «встановленням стандартів», і яскравим прикладом цього процесу є концепція європейського управління, сформована інституціями ЄС. Актуальність наукового осмислення європейського управління як політико-правового феномена зумовлена, з одного боку, необхідністю приведення національного законодавства у відповідність зі стандартами ЄС, а з іншого – потребою удосконалення публічного управління в Україні, підвищення його демократизму та ефективності.

**Стан наукового дослідження теми.** Аналіз європейського досвіду формування публічного управління та, зокрема, концепції європейського управління (врядування) знайшов своє відображення у працях таких українських вчених, як О. Гиркіна, І. Грицяк, М. Демідова, В. Ємельянов, В. Корженко, І. Костюк, Н. Мельтюхова, О. Оржель, А. Пухтецька, О. Руденко, Б. Шевчук, О. Штиршов та ін. Переважна більшість названих авторів розглядають європейське управління з точки зору науки державного управління та/або адміністративного права. Натомість серед європейської правничої спільноти дедалі більшого поширення набуває концепція, згідно з якою подальша конституціоналізація процесів європейської

інтеграції привела до появи конституційного права ЄС як провідної галузі цієї наднаціональної системи права. Однак у вітчизняній юриспруденції конституційно-правові дослідження європейського управління досі не проводились.

З урахуванням вищевикладеного, **метою** цієї статті є аналіз європейського управління в контексті конституціоналізації процесів європейської інтеграції та подальшої структуризації конституційного права як провідної галузі права ЄС. При цьому ми виходимо з гіпотези про те, що посилення федералістських тенденцій в процесі розвитку ЄС закономірно приводить до структуризації конституційного права ЄС за зразком національних правових систем.

**Виклад основного матеріалу.** Як відомо, формування Європейського Союзу розпочиналося з економічної інтеграції. Однак згодом стало цілком очевидним, що здійснення спільної економічної політики, як і політики в інших сферах міждержавної інтеграції, неможливе без відповідного інструментарію, що потребує, зокрема, інституційно-функціональних змін, у тому числі й щодо організації та здійснення публічного управління. У відповідь на цей виклик ЄС почав створювати власний *modus operandi* (з лат. «метод дії»), котрий дотепер ще перебуває на етапі свого структурування й оформлення. Це стосується, зокрема, й того, як політико-правові рішення щодо подальшої європейської інтеграції обговорюються та реалізуються в державах-членах. Такий підхід чи «стиль» ЄС щодо прийняття владних рішень не отримав формального, нормативного закріплення в жодних офіційних документах, так само як і не впливає він безпосередньо з установчих договорів даного наднаціонального утворення.

Слід констатувати, що на сьогодні Європейським Союзом накопичено значний досвід реформування та вдосконалення публічного управління та публічної служби, хоча ці сфери не підпадають під безпосереднє регулювання *acquis communautaire*. Тож на сьогодні надбання ЄС у сфері організації

публічного управління та публічної служби переважно має вигляд «м'якого права» і «м'яких стандартів» – Білих книг та комунікацій Європейської Комісії, рекомендацій конференцій міністрів, відповідальних за питання державного управління та/чи голів департаментів державних служб тощо [1, с. 4].

У межах загального процесу конституціоналізації інтеграційних відносин та формування конституційного права ЄС відбувається поступова «кристалізація» інституту європейського управління, що має в загальній системі конституційного права ЄС посісти місце, аналогічне інституту форми правління в національному конституційному праві. Цьому сприяють і наукові напрацювання, найважливішими серед яких є: визначення європейських принципів публічного управління та контролю за органами публічної влади з боку інституцій громадянського суспільства, визначення та запровадження поняття «європейський адміністративний простір» тощо.

На зламі XX-XXI століть загально визнаною в Європейському Союзі стає категорія європейського управління (European governance), під яким розуміється багаторівневе управління в багатовекторній системі, що складається з європейських інституцій і національних органів публічної влади, охоплює місцеве самоврядування, громадянське суспільство і бізнес-структури, активно залучає міжнародних експертів і лобістів до процесів розробки і прийняття владних рішень. Паралельно із цим дедалі ширшого вжитку отримує термін «європеїзація», котрий стосовно публічного управління означає запозичення і запровадження кращого досвіду та управлінської практики наднаціональних органів ЄС або органів влади окремих держав-членів у внутрішніх, національних системах публічного управління, адаптацію чи пристосування національних адміністративних процедур і стандартів до відповідних підходів, норм і правил ЄС.

Принагідно слід зауважити, що європейські стандарти в усіх сферах інтеграції із самого початку проектувались як концентроване вираження всього кращого, що запропоновано світовою політико-правовою теорією і підтверджено світовою політико-правовою

практикою. Не стала винятком і концепція європейського управління, котра позиціонується як найвищий стандарт публічного управління, певний ідеал і зразок для всього світового співтовариства. З іншого боку, європейське управління – це дуже динамічна концепція, котра постійно наповнюється новим змістом у міру підвищення якості інтеграційних процесів.

Будь-яка держава, що має євроінтеграційні наміри, незалежно від того, чи йдеться про повне членство чи про асоціацію, посилене (поглиблене) співробітництво, зобов'язана використовувати і впроваджувати це надбання, адже європеїзація є політико-правовим імперативом на шляху до європейської інтеграції. Тож для України європеїзація її системи публічного управління, підготовка до входження до європейського управлінського простору теж мають стати обов'язковими.

Конституційний рівень європейського управління включає в себе, передусім, фундаментальні політико-правові принципи, що визначають побудову системи інституцій ЄС (інституційний дизайн), характер розподілу функцій та компетенції між ними (функціонально-компетенційний дизайн), а також порядок їх взаємодії між собою та з іншими суб'єктами в процесі публічного управління (процедурний дизайн).

Цілісне бачення європейського управління стосовно ЄС вперше отримало цілісне конституційне-правове відображення в однойменній Білій книзі Європейської комісії 2001 р. ("European governance: a White Paper") [2]. У цьому досить розлогому документі європейське управління пов'язується передусім з *належним управлінням* (англ. «good governance»).

Першочергове значення для адекватного розуміння належного управління має чітке розмежування суміжних понять «government» і «governance». У вітчизняній літературі, присвяченій організації публічної влади в ЄС, обидва терміни здебільшого перекладають як «врядування», обходячи увагою певні смислові нюанси, котрі (принаймні в контексті нашої теми) є вельми суттєвими.

Зазвичай під поняттям «government», залежно від контексту, розуміється виконавча влада чи державний апарат загалом, здійснення виконавчої влади або владна діяльність державного апарату, що ґрунтується

на субординаційних, вертикальних зв'язках, відносинах влади-підпорядкування. Врядування передбачає надання переваги діям урядових установ у процесі вирішення публічних справ, тоді як пересічним громадянам та інституціям громадянського суспільства відводиться, в кращому випадку, допоміжна роль. Натомість поняття «*governance*», не заперечуючи присутності суто субординаційних відносин у процесі публічного управління, передбачає ще й істотну вимогу органічного поєднання вертикального, ієрархічного здійснення публічної влади із широким залученням до виконавчо-розпорядчої діяльності широкого кола мережевих структур, інституцій громадянського суспільства, експертного середовища, тобто з горизонтальними, координаційними відносинами. Відповідно, концепція належного управління («*good governance*») розглядає пересічних громадян та інституції громадянського суспільства повноправними учасниками процесів управління публічними справами, вона робить акцент на дієвості, ефективності публічної влади, передбачає підзвітність і відповідальність уряду (в широкому, міжнародно-правовому сенсі), особливо щодо бюджетних видатків, матеріальних та інтелектуальних ресурсів, задіяних задля досягнення поставлених завдань, зобов'язує урядовців дослухатися до думки невіддільних суб'єктів. У результаті застосування «належного управління» сам процес цілеспрямованого впорядкування суспільних відносин, вирішення конкретних життєвих ситуацій, що виникають у суспільстві, перетворюється на спільну справу, власне, на те, що в античності іменувалося «*res publica*» – тобто «спільна справа».

Іншими словами, перехід від «*government*» до «*governance*» в стратегічному, конституційно-правовому плані означає перехід від суто ієрархічного управління публічними справами з боку жорстко централізованого державного апарату до управління на основі гнучкого міжсекторного партнерства і складного, багаторівневого механізму розробки політики, який характеризується диверсифікацією задіяних інституцій та управлінського арсеналу.

З огляду на відсутність більш-менш адекватного україномовного заміника

прикметнику «*good*» у назві цієї концепції, його перекладають то як «добре», то як «належне», а іноді навіть як «ефективне». Ми надаємо перевагу терміну «належне управління» як такому, що найбільш повно і точно віддзеркалює сутність і зміст даного політико-правового феномену, тож саме цей термін вживатимемо надалі.

Варто відзначити, що концепція належного управління є доволі новою, адже увійшла у широкий вжиток лише з початку 90-х років ХХ ст., в умовах руйнації тоталітарних режимів і двополярного світу. Вона описує складну, високоякісну та злагоджено функціонуючу публічну адміністрацію з інтегрованими в неї елементами субсидіарності, що дозволяє долучати пересічних громадян, інституції громадянського суспільства та бізнес-структури до процесів управління державними справами, забезпечувати в такий спосіб демократичні цінності та норми. Більше того, дана концепція підкреслює високий синергетичний потенціал поєднання різних підходів до публічного управління, вносить певні елементи соціально-політичної координації за допомогою соціальних мереж та інших інформаційно-комунікаційних технологій, вважає за необхідність дотримання плюралізму в процесах публічно-владної взаємодії між зацікавленими сторонами.

На сьогодні майже всі крупні інституції, котрі динамічно розвиваються, декларують свою відданість цінностям належного управління. Узагальнюючи наявні підходи до вживання даного терміну, можна з упевненістю стверджувати, що в його змісті найчастіше виокремлюються такі елементи, як демократія і представництво, повага до прав людини, верховенство права, цілеспрямованість розвитку, а також інклюзивність (залучення третіх осіб до процесу врядування), передбачуваність, ефективність і дієвість, транспарентність і підзвітність публічного управління. Однак на практиці часто з'ясовується, що «належне управління» насправді означає різні речі не тільки для різних за своєю природою і статусом організацій, але й для різних членів таких організацій. Як слушно зауважує з даного приводу фінська дослідниця Р. Гіссельквіст, елементи «належного управління, що декларуються різними інституціями, «відображають множину в цілому «добрих»

речей, які зовсім не обов'язково йдуть разом якимось значущим чином» [3, с. 21].

Значною мірою все вищесказане стосується й Європейського Союзу, котрий перебуває і, скоріш за все, залишиться ще протягом тривалого часу, в процесі пошуку й фіксації власних політико-правових стандартів. Водночас дотепер залишається відкритим питання: будуть ці стандарти скопійовані зі стандартів, розроблених у межах держав-членів або міжнародних організацій або ж будуть розроблені якісь нові стандарти, зорієнтовані конкретно на структури даного наддержавного інтеграційного утворення. Цей багатогранний і нелінійний процес отримав у спеціальній літературі назву «встановлення стандартів», а одним із його яскравих прикладів як раз є концепція належного управління в тій редакції, яку узгодили інституції ЄС.

На думку переважної більшості експертів, те, що вимога належного управління є важливим елементом «стилю ЄС» та європейського управління загалом, залишається беззаперечним фактом, який отримує своє підтвердження як в оперативному, так і в стратегічному аспектах діяльності відповідних наднаціональних органів.

В історичному плані ідея належного управління в межах ЄС протистоїть старому, класичному стилю європейської інтеграції, коли спільний правовий порядок здебільшого ґрунтувався на стратегії «факту, що вже відбувся», котра не залишала місця і зводила нанівець публічне обговорення та опозиційну діяльність у державах-членах. Ця ідея враховує той факт, що протягом останніх десятиліть право зазнало численних змін, отримавши нові цілі й напрямки розвитку, стаючи дедалі більш складним і багаторівневим. З одного боку, зросла кількість правових систем, серед яких на сьогодні виокремлюються: національні, внутрішньо національні (регіональні), універсальна міжнародна, регіональні міжнародні, наднаціональні й постнаціональні. З іншого боку, Європейський Союз і європейське право були створені в результаті конструктивної взаємодії між приватними і публічними структурами, інституціями ЄС і державами-членами, а також групами експертів, що врешті-решт і привело до появи так званого

європейського управління.

Доволі відмінною рисою права ЄС, на яку звертають фахівці, є тенденція до постійного зростання нормотворчої діяльності адміністрації, що створює дуже своєрідну правову основу. Ці підсистеми часто модифікують найбільш фундаментальні правові стандарти й істотно впливають на юридичне й соціально-економічне становище громадян. Зокрема, «унікальні» правові риси публічного управління в ЄС виявляються в тому, що основним джерелом європейського права є рішення, котрі приймаються керівниками країн-членів на засіданнях Ради та доповнюються широким залученням адміністрації ЄС (передусім Європейської комісії).

У правовій системі ЄС цілком очевидним виглядає перехід від класичної моделі публічного управління, чітко розмежованої державними кордонами, до управління, де законотворча влада інституційно і функціонально відділена від тих інституцій, котрі діють у національних державах. Поступово класичний метод прийняття рішень, зумовлений усталеними ієрархічними, субординаційними відносинами, поступається місцем новому, котрий спирається на взаємні, координаційні зв'язки.

Згідно з розділом II Білої книги 2001 р. в основі належного управління в ЄС лежать п'ять засадничих принципів: відкритість (*openness*), участь (*participation*), підзвітність (*accountability*), ефективність (*effectiveness*) та узгодженість (*coherence*). У цьому документі звертається увага на те, що кожен із перелічених принципів є важливим для забезпечення більш демократичного врядування та верховенства права в усіх державах-членах і поширюються на всі рівні врядування – глобальний, європейський, національний, регіональний та місцевий. Зупинимось на змісті перелічених принципів більш детально.

*Відкритість* – означає, що інституції ЄС мають діяти якомога більш гласно, спільно із державами-членами активно розповідати про те, що робить ЄС і які рішення він приймає. При цьому вони повинні вживати таку мову, котра є доступною і зрозумілою для широкого загалу. Усе це має особливе значення для підвищення рівня довіри до нових і доволі складних інституцій, якими є інституції ЄС, а



також до тих рішень, які ними приймаються.

*Участь* – передбачає, що якість, актуальність та ефективність політики ЄС залежать від забезпечення широкої й активної участі зацікавлених суб'єктів у всіх ланках політики – від розробки концепції до реалізації прийнятих рішень. При цьому підвищення рівня участі, ймовірно, створюватиме більшу впевненість у кінцевому результаті та в інституціях, які розробляють політику ЄС. Забезпечення такої долученості значною мірою залежить від національних урядів, котрі мають слідувати інклюзивному підходу при розробці й реалізації політики ЄС.

*Підзвітність* – виходить із того, що ролі тих чи інших інституцій ЄС у процесах нормотворення і правозастосування мають бути якомога більш якими і зрозумілими для широкого загалу. Відповідно, кожна з інституцій ЄС має пояснити і взяти на себе відповідальність за те, що вона робить в об'єднаній Європі. Водночас існує потреба у більшій ясності й відповідальності з боку держав-членів і всіх тих, хто бере участь у розробці й реалізації політики ЄС на будь-якому рівні.

Слід звернути увагу, що підзвітність органів публічної влади традиційно була однією з найбільш гострих проблем для будь-якої політико-правової системи. У цьому відношенні проблеми, що виникають в ЄС, значною мірою мають конституційно-правовий характер і включають прозорість процесів прийняття рішень, способи реалізації компетенції окремих суб'єктів, а також досягнення правильного балансу між підзвітністю й ефективністю. У даному контексті легітимність нерозривно пов'язана з демократією, точніше з демократичним характером політичної влади. Звісно, проблеми демократичної легітимності наднаціонального врядування й підзвітності набувають величезного значення й складності, коли суверен є не нацією однієї держави, а сукупністю спільнот усіх держав-членів.

*Ефективність* – означає, що політика має бути раціональною, дієвою й своєчасною, забезпечуючи те, що необхідно, на основі чітких цілей, оцінки майбутнього впливу і, за можливості, минулого досвіду. Ефективність також залежить від реалізації політики ЄС співмірним чином і від прийняття рішень на найбільш підходящому (доречному) рівні.

Ефективність управління передбачає дієву, справедливу й економну реалізацію державної політики. Шляхів досягнення ефективності може бути досить багато. Ключем до ефективності може бути забезпечення належної кваліфікації людських ресурсів у публічному секторі, належної компетентності в галузі регулювання і створення системи бездоганного адміністрування. Якість публічного адміністрування чинить безпосередній вплив на економічне середовище і, таким чином, має вирішальне значення для стимулювання продуктивності, конкурентоспроможності та зростання економіки. У соціальній сфері ефективність врядування передбачає адаптацію масштабів та інтенсивності публічного втручання до реальних соціальних потреб та актуальних викликів. Зокрема, це стосується надання первинних соціальних послуг, підвищення рівня життя, подолання бідності, забезпечення розвитку, рівноправності громадян, розвитку людських ресурсів, забезпечення соціального захисту і політики зайнятості, а також захисту довкілля та стійкого розвитку.

*Узгодженість* – полягає, передусім, у послідовності, наступництві й зрозумілості політики і відповідних дій. Необхідність узгодженості в ЄС дедалі зростає, адже: коло завдань зросло; подальше розширення ЄС збільшує різноманітність (соціальний люфт); такі проблеми, як клімат і демографічні зміни, виходять за межі галузевої політики, на якій традиційно ґрунтується Союз; регіональні й місцеві влади дедалі активніше беруть участь у політиці ЄС. Узгодженість вимагає політичного керівництва і значної відповідальності з боку інституцій ЄС для забезпечення послідовного підходу в межах складної системи наднаціонального управління.

Звісно, кожен із перелічених принципів є важливим уже сам по собі. Втім вони не можуть бути досягнуті за допомогою окремих, розрізнених дій. Політика вже не може бути ефективною, якщо вона не підготовлена, не запроваджена й не застосовується якомога більш інклюзивним чином (через форми демократії участі).

У свою чергу, застосування цих п'яти принципів посилює *пропорційність і субсидіарність*. Від концепції політики до її реалізації вибір рівня, на якому вчиняються дії

(від наднаціонального до місцевого) і вибір тих інструментів, які використовуються, мають бути пропорційними поставленим цілям. Це означає, що перед початком реалізації певної ініціативи важливо фахово, систематично й неупереджено перевіряти: а) чи справді публічні дії є необхідними; б) чи справді саме європейський рівень є належним (найбільш підходящим); в) чи є обрані заходи і способи пропорційними озвученим цілям.

Незважаючи на свій відносно молодий вік, Європейський Союз теж змінюється. Його порядок денний вже поширюється й на зовнішню політику, й на оборону, й навіть на міграцію та боротьбу зі злочинністю. До того ж ЄС розширюється, включаючи до свого складу нових членів. То ж він більше не оцінюється виключно за його здатністю долати торговельні бар'єри чи формувати спільний ринок; сьогодні його легітимність залежить від долученості громадян до вироблення політики та їхньої участі в її реалізації. А це означає, що проста, лінійна модель розподілу політик зверху вниз має бути замінена дієвим колом, що ґрунтується на зворотному зв'язку, мережах та участі зацікавлених суб'єктів на всіх стадіях – від формування політики до її реалізації на всіх рівнях.

Запровадження належного управління в ЄС передбачає три основні складові:

1. Політичні механізми і процеси: публічні консультації, політичні мережі, політичні стратегії тощо.

2. Стратегічні (інституційно-правові) інструменти: право та адміністрація (апарат).

3. Тактичні (організаційно-правові) інструменти: моніторинг (нагляд), контроль, відповідальність.

Поряд із принципами належного управління, Біла книга 2001 р. містить також основні напрямки його поліпшення, серед яких: а) забезпечення постійного спілкування з громадянами через регіональну і місцеву демократію; б) залучення інституцій громадянського суспільства; в) більш ефективні й прозорі консультації в основі формування політики ЄС; г) поєднання з мережами; д) впевненість у раді експертів; е) краще і швидше регулювання шляхом об'єднання політичних інструментів для досягнення кращих результатів; ж) суттєве спрощення права ЄС.

Ще однією визначальною рисою

європейського управління є *багаторівневість*. Концепція багаторівневого управління (англ. multilevel governance, MLG) – це теорія публічного управління і політології, пов'язана з вивченням європейської інтеграції, а саме Європейського Союзу. Її розробниками були американські політологи Г. Маркс і Л. Хуг на початку 1990-х років.

Вже у своїх перших статтях, присвячених цій проблематиці, Г. Маркс визначав багаторівневе управління як «систему постійних переговорів між складнопорядкованими органами влади на кількох територіальних рівнях» (цит. за: [4]). Розробляючи це визначення, він проаналізував політики держав-членів, особливо мережі політики, для того щоб описати як у межах багаторівневого управління наднаціональні, національні, регіональні та місцеві уряди з'єднуються у всеосяжні територіально мережі політики. Отже, концепція багаторівневого управління має як вертикальний, так і горизонтальний виміри. Термін «багаторівневе» означає тут зростаючу взаємозалежність органів влади (урядів), що діють на різних територіальних рівнях, а «управління» – взаємозалежність між органами влади та неурядовими суб'єктами, що посилюється на різних територіальних рівнях.

Ще в Берлінській декларації 2007 р. прямо зазначалося, що існує багато цілей, яких держави-члени можуть досягти тільки спільно, для чого «завдання розподіляються між Європейським Союзом, державами-членами та їхніми регіональними і місцевими владами» [5]. Таким чином, визнаючи масштаби багаторівневого управління, глави держав і урядів держав-членів ЄС сприйняли бачення та концепцію Європи, яку Комітет регіонів сформулював кількома днями раніше у своїй Римській декларації (DI/CDR 55/2007 fin).

Згідно з Білою книгою про багаторівневе управління, прийнятою Комітетом регіонів ЄС у червні 2009 р. цей феномен передбачає використання певного методологічного підходу, що має враховувати як особливості політико-інституційної системи Європейського Союзу, так і специфіку інтеграційних процесів усередині даного наднаціонального утворення. Стосовно ЄС Комітет регіонів вважає багаторівневим управлінням «скоординовані дії Європейського Союзу, держав-членів та місцевих та

регіональних органів влади, засновані на партнерстві та спрямовані на розробку та реалізацію політики ЄС... що приводять до розподілу відповідальності між різними відповідними рівнями влади і підкріплюється всіма джерелами демократичної легітимності та представницьким характером різних залучених гравців» [6]. У цьому документі офіційно визнається, що спроможність ЄС виконувати свою роль і досягати цілей Співтовариства залежить не тільки від його інституційної організації, але також, перш за все, від його способу управління. Легітимність, ефективність і наочність діяльності Співтовариства залежать від внесків усіх різних гравців. Вони гарантовані, якщо місцева та регіональна влада є справжніми «партнерами», а не просто «посередниками». При цьому партнерство виходить за звичні рамки участі та консультацій, сприяючи більш динамічному підходу та більшій відповідальності для різних гравців. Відповідно, завдання багаторівневого управління полягає в тому, щоб забезпечити додатковий баланс між інституційним управлінням та управлінням на основі партнерства.

Принципові підходи, відображені в Білій книзі 2009 р., отримали підтримку і розвиток у Хартії багаторівневого управління в Європі, ухваленій Комітетом регіонів ЄС у квітні 2014 р. [7]. Названим документом проміж іншого визнається необхідність участі в регіональній політиці не тільки органів публічної влади, але й інших суб'єктів: бізнес-структур, інституцій громадянського суспільства, пересічних громадян тощо. При цьому висловлювалася впевненість у тому, що застосування багаторівневого управління сприятиме поглибленню інтеграції в ЄС шляхом подальшого зміцнення зв'язків між різними територіями та подолання адміністративних перешкод у регулюванні та реалізації політики, а також географічних кордонів.

У Хартії зазначено, що практика багаторівневого управління формується шляхом: розробки прозорого, відкритого та інклюзивного процесу формування політики; сприяння демократії участі та партнерству, із залученням як публічних, так і приватних суб'єктів; сприяння ефективності й узгодженості політики, бюджетній синергії між усіма рівнями управління; дотримання

субсидіарності та пропорційності при виробленні політики; забезпечення максимального захисту основних прав на всіх рівнях управління. Таким чином, фактично наголошується на органічному взаємозв'язку і навіть перетині вимог, що забезпечують багаторівневе управління, із тими вимогами, що включає в себе належне управління. Побіжно це можна тлумачити, як підтвердження відображеної в Білій книзі 2009 р. тези про те, що багаторівневе управління є «умовою належного європейського управління» [6].

На сьогодні важливість даного підходу цілком усвідомлена і в Україні. Більше того, розвиток багаторівневого управління визнано одним із важливих напрямків європейської інтеграції нашої держави. В Угоді про асоціацію, а саме в статті 446 глави 27 «Транскордонне та регіональне співробітництво», зазначено: «Сторони сприяють взаєморозумінню та двосторонньому співробітництву у сфері регіональної політики щодо методів формування та реалізації регіональних політик, зокрема багаторівневого управління та партнерства, з особливим наголосом на розвитку відсталіх територій та на територіальному співробітництві, при цьому створюючи канали зв'язку та активізуючи обмін інформацією між національними, регіональними та місцевими органами влади, соціально-економічними утвореннями та представниками громадянського суспільства» [8].

Поняття «багаторівневе» щодо європейського управління відображає наявність субнаціонального, національного та наднаціонального рівнів публічної влади; відповідно, органи місцевого і регіонального самоврядування, органи державної влади та наднаціональні інституції (інституції ЄС) разом із неурядовими організаціями розглядаються як рівні суб'єкти політико-правових відносин. Концепція багаторівневого управління дозволила з'ясувати існування певної множини взаємодій між рівнями управління, зумовлених горизонтально-вертикальною координацією, особливостями системно-структурної організації публічної влади, ступенем участі інституцій громадянського суспільства в процесах володарювання, а також наявністю регуляторних мереж, які діють у різних сферах

і на різних рівнях територіальної організації публічної влади.

Принцип субсидіарності, запропонований теорією багаторівневого управління, дозволяє розмежувати сфери компетенції органів публічної влади різних рівнів із відповідним зменшенням ролі держави і паралельним посиленням ролі місцевих і регіональних влад. Попри критику даної теорії за обмеженість її застосування рамками європейської інтеграції та за недостатність конкретизації проблематики неурядових суб'єктів, її перспективний розвиток являє беззаперечний дослідницький інтерес для розуміння сучасних вітчизняних публічно-управлінських процесів. Не дарма саме принцип субсидіарності став наріжним каменем конституційної реформи в Україні щодо децентралізації.

Сутнісною ознакою багаторівневого управління є наявність кількох управлінських рівнів, компетенція яких частково перетинається, але не конкурує між собою. При цьому головна увага приділяється конструктивній взаємодії владних суб'єктів, котрі представляють різні рівні управління. За даних умов формується складна і розгалужена мережа взаємодій виконавчо-розпорядчого характеру, котра охоплює всі рівні управління, враховує наявність кількох підсистем публічної влади та особливості їх територіальної організації.

У спеціальній літературі, присвяченій особливостям організації влади в ЄС, під багаторівневим управлінням здебільшого розуміють теорію і практику розробки, прийняття та реалізації владних рішень на наднаціональному (ЄС), національному (загальнодержавному), регіональному (проміжному) і місцевому (локальному) рівнях. При цьому, хоч акти ЄС і визнають цю багаторівневу структуру, компетенція суб'єктів регіонального і місцевого рівнів визначається виключно національним (загальнодержавним) законодавством. Крім того, варто відзначити, що багаторівневе управління передбачає не просто формальний перерозподіл чи розмежування повноважень між різними рівнями прийняття рішень, а саме прийняття узгоджених, скоординованих «по вертикалі та горизонталі» рішень різнорівневими, неієрархічними установами наднаціонального та національного характеру, як самостійно, так і з залученням невіддільних

суб'єктів, зокрема інституцій громадянського суспільства.

Необхідно зауважити, що основний зміст багаторівневого управління залежить від того, змісту, що вкладається в поняття «рівень». Стосовно розуміння даного поняття можливі три підходи: за першого певні елементи багаторівневого управління використовуються при прийнятті рішень на наднаціональному рівні – між різними інституціями ЄС; за другого – елементи багаторівневого управління простежуються при взаємодії інституцій ЄС, владних інституцій держав-членів та різноманітних невіддільних суб'єктів (бізнес-структур, громадських організацій, профспілок тощо) національного й транснаціонального характеру; за третього – йдеться про багаторівневе управління в межах національних держав – про взаємодію між органами державної влади, органами влади автономій (де вони існують), органами місцевого самоврядування та інституціями громадянського суспільства, що діють у межах кордонів відповідних держав.

Варто визнати, що в межах конституційного права ЄС багаторівневе управління поки що найбільш виразно проявляє себе при підготовці, прийнятті та виконанні владних рішень саме на наднаціональному та національному рівнях. Наявна практика функціонування ЄС переконливо демонструє, що в результаті активного залучення до відповідних процесів окремих регіонів держав-членів ЄС поступово сформувалося три рівні підготовки та прийняття владних рішень: наднаціональний, національний та регіональний. Натомість локальний рівень до цих процесів долучений ще доволі слабо.

Фахівці в галузі європейського управління традиційно вказують на наявність певної суперечності: з одного боку, принаймні формально, згідно з установчими актами, існуюча в ЄС структура управління є дворівневою (до того ж регіональний і місцевий рівні прийняття рішень регламентується суто національним законодавством), тоді як з іншого боку – за фактом до вирішення широкого кола питань у ЄС досить широко залучені регіональні й місцеві влади. Зокрема, стаття 5 Договору про Європейський Союз (далі – ДЕС) у редакції

Лісабонського договору проголошує, що «згідно з принципом субсидіарності, у сферах, що не належать до його виключної компетенції, Союз діє лише у такому обсязі й тоді, коли держави-члени не можуть належним чином досягти цілей запропонованого заходу на центральному, регіональному чи місцевому рівнях, натомість це краще здійснити на рівні Союзу з огляду на масштаби чи результати запропонованих заходів» [9]. Крім того, стаття 4 ДЄС наголошує, що «Союз шанує рівність держав-членів перед Договорами, а також їхню національну ідентичність, властиву їхнім засадничим політичним та конституційним структурам, включно з регіональним та місцевим самоврядуванням» [9].

У даному контексті варто зауважити, що сам характер унікального організаційно-правового механізму ухвалення та реалізації владних рішень в ЄС, що включає три різні види процедур (консультації, досягнення згоди, процедура спільного рішення), об'єктивно спонукає до використання саме багаторівневого управління як досить гнучкого й ефективного інструменту знаходження владних рішень, найбільш прийнятних для всіх учасників публічного діалогу. Більше того, визначаючи сутність європейського багаторівневого управління, слід звернути увагу на те, що цей інструмент широко застосовують і сучасні демократичні держави. Тож фактично на сьогодні багаторівневе управління являє собою універсальний механізм прийняття узгоджених владних рішень багаторівневими неієрархічними (непідпорядкованими) наднаціональними й національними установами із залученням зацікавлених невідладних суб'єктів.

На сучасному етапі європейської інтеграції європейське управління є не тільки багаторівневим, але й *мережевим*. Загалом концепція політичних мереж є значно більш універсальною порівняно з концепцією багаторівневого управління, хоча й отримала визнання та популярність теж наприкінці ХХ століття. Загалом «мережевий» підхід припускає, що соціальні явища можна зрозуміти лише в контексті відносин між людьми, групами, установами та організаціями, що мають суспільно значущий результат. При цьому передбачається, що індивіди вільні у своїй поведінці, але є

залежними від оточуючих, що інституції не є простими результатами дії правил та індивідуального вибору, а сукупні моделі соціальної поведінки є значно складнішими, ніж просто середнє арифметичне поведінки окремих учасників. Концепція політичних мереж перебуває на стику соціології, політології, права та теорії управління, формуючи якісно новий підхід до організації та функціонування публічної влади, а також нормативного регулювання відповідних суспільних відносин.

На сьогодні в спеціальній літературі представлено досить багато підходів до визначення політичних мереж. Так, на думку Т.Бомберга і Т. Петерсона, політична мережа являє собою «групу акторів, кожен з яких залучений до того чи іншого сегменту політичного управління, усвідомлює в ньому власні інтереси та володіє здатністю вплинути на успіх чи невдачу прийняття й організації того чи іншого політичного рішення та передбаченого ним практичного заходу» [10, с. 12]. У свою чергу, Т. Берцель під політичною мережею розуміє «комплекс відносно стабільних зв'язків, котрі пов'язують розмаїття акторів, які поділяють стосовно політики спільні інтереси та обмінюються ресурсами для того, щоб просунути ці інтереси, визнаючи, що кооперація є найкращим способом досягнення спільних цілей» [11, с. 254].

Як впливає з наведених дефініцій, прибічники багаторівневого управління, визначаючи неієрархічний, горизонтальний тип взаємозв'язків між відповідними соціальними акторами, підкреслюють, що сутність взаємодії між ними ґрунтується не на підпорядкуванні, а на усвідомленні власних інтересів і доцільності співпраці заради їх досягнення. Однією з основних причин появи політичних міжорганізаційних мереж дослідники називають ускладнення процесів функціонування тих суб'єктів, наділених владними повноваженнями, особливо щодо забезпечення ефективної реалізації прийнятих рішень. Адже мережі зорієнтовані на залучення саме тих соціальних суб'єктів, від яких власне й залежить виконання прийнятих рішень. Тож фактично новий, мережевий стиль управління ґрунтується на залученні різноманітних суб'єктів, обстоюванні ними власних інтересів, що є можливим тільки за

умови врахування позицій партнерів по мережі. А це, у свою чергу, органічно поєднує мережеве управління з конституційними ідеями солідаризму, політичного плюралізму та інклюзивної демократії.

Серед основних позитивних властивостей політичних мереж в ЄС традиційно виокремлюють їх спроможність: 1) забезпечувати владні інституції достатньою й достовірною інформацією про специфіку регулювання у певних сферах публічного управління; 2) залучати учасників таких мереж до процесу виконання прийнятих рішень; 3) сприяти посиленню впливу Єврокомісії на національні уряди; 4) забезпечувати демократизацію процесів управління, зокрема робити інституції ЄС більш транспарентними.

Важливою рисою мережевого управління є те, що воно ніде формально не закріплюється і здійснюється за фактом, тобто за своєю природою є явищем неформальним. До участі в політичних мережах не можна примусити, принаймні без шкоди для їх ефективності, але можна спонукати, демонструючи зацікавленням суб'єктам конкретний зиск від такої співпраці.

Додатковим аргументом на користь поширення мережевого управління в ЄС є те, що, по-перше, це наддержавне утворення не володіє легітимним правом на здійснення примусу і не має якогось єдиного центра, де б були зосереджені всі владні повноваження; по-друге, держави-члени ЄС, зберігають свій суверенітет і можуть за власним розсудом регулювати ступінь інтеграції різних політик, а відтак повноваження наднаціональних інституцій, що створюються для реалізації цих політик, відрізняються залежно від сфери співпраці, тобто має місце компетенційна асиметрія.

Підсумовуючи вищевикладене, можемо констатувати, що багаторівневе управління в ЄС – це провідний елемент європейського управління, що являє собою механізм неієрархічного мережевого управління, котрий характеризується широким залученням урядів держав-членів, регіональних та місцевих органів публічної влади, експертів та інших неурядових суб'єктів до процесів вироблення політики, розробки та реалізації владних рішень. Втім дедалі зростаюче значення багаторівневого управління, так само як і регіонального та місцевого самоврядування, зовсім не свідчить про занепад

загальнонаціонального рівня, на якому досі залишаються важливі повноваження суверенних держав-членів у сферах перерозподілу матеріальних благ (як держав загального добробуту), а також макроекономічної та фіскальної політик.

Істотною рисою європейського управління є також його підпорядкування *верховенству права*. У статті 2 Договору про ЄС верховенство права, поряд із принципами людської гідності, свободи, демократії, рівності та прав людини, визначено як таку цінність, на якій заснований сам Союз і яка є спільною для держав-членів [9]. Однак європейські конституціоналісти неодноразово звертали увагу на недостатню визначеність обсягу і змісту даного принципу, адже жодне положення установчих договорів чи законодавства ЄС ніколи не визначало, що насправді означає «верховенство права», та як цей термін співвідноситься з іншими основними цінностями, переліченими в статті 2 Договору про ЄС. Так само, верховенство права згадується в преамбулах Загальної декларації прав людини ООН, Статуту Ради Європи та Європейської конвенції про права людини, але знову без визначення. Тому вихідне значення в аспекті розуміння сутності та змісту верховенства права як одного із засадничих принципів ЄС має «Нова рамка ЄС для зміцнення верховенства права», прийнята Єврокомісією в 2014 році [11]. Саме в цьому документі вперше відображено офіційну й комплексну концепцію верховенства права як конституційного принципу ЄС.

У своєму поясненні місця й ролі даної концепції в рамках правопорядку ЄС, Єврокомісія прямо проголошує, що верховенство права є «конституційним принципом, котрий має як формальні, так і змістовні компоненти», що повага до верховенства права «нерозривно пов'язана з повагою до демократії та фундаментальних прав» і що на практиці цей принцип «є засобом забезпечення дотримання й поваги до демократії та прав людини». Важливим як у доктринальному аспекті, так і з точки зору правозастосовчої практики, є виокремлення змістовних елементів принципу верховенства права. За словами Комісії, цей принцип включає в себе шість елементів: 1) законність, у т.ч. прозорий, підзвітний, демократичний і плюралістичний процес прийняття законів; 2)

правову визначеність; 3) заборону свавілля виконавчої влади; 4) незалежність і неупередженість судів; 5) ефективний судовий контроль, що передбачає повагу до основних прав; 6) рівність усіх перед законом [12].

Звісно, конкретний зміст вимог і стандартів, які впливають із принципу верховенства права, може дещо змінюватися на національному рівні, залежно від особливостей конституційної системи кожної з держав-членів. Тим не менш, прецедентне право Суду ЄС та Європейського суду з прав людини, а також документи, ухвалені Радою Європи на підставі експертних висновків Венеційської Комісії, наводять перелік складових верховенства права, фактично тотожний тому, що міститься у вищезгаданій «Новій рамці...» Комісії 2014 року. При цьому і Суд ЄС, і Європейський суд з прав людини переконливо підтвердили, що перелічені принципи – це не суто формальні та процедурні вимоги, а важливий засіб для забезпечення дотримання та поваги до демократії та прав людини. Тож, верховенство права – це конституційний принцип, який має як формальні, так і матеріальні (змістовні) елементи, як національний, так і наднаціональний виміри.

Варто відзначити, що визнання верховенства права і підтримка, принаймні, достатньо ефективних інституцій і практик щодо його забезпечення є атрибутами конституційного ладу будь-якої сучасної цивілізованої держави, однак у процесі сучасної європейської інтеграції верховенство права отримало роль головного виміру в чотирьох сферах діяльності ЄС.

По-перше, верховенство права є тією цінністю, на якій ґрунтується Союз і яка є «спільною для держав-членів»; воно є невід'ємною частиною так званої «ДНК Союзу» і спільного надбання кожного з його членів. Суд уперше послався на ЄС як на «Співтовариство, що ґрунтується на верховенстві права» ще в історичній справі «Ле Верте проти Парламенту» (1986) [13]. І дотепер функціонування Союзу як наднаціонального інтеграційного утворення спирається на презумпцію, що всі держави-члени загалом дотримуються принципів, перелічених в статті 2 Договору про Європейський Союз.

По-друге, високий рівень суспільної довіри до інститутів верховенства права у кожній з

держав-членів також являє собою основу, на яку спирається і внутрішній ринок, і, тим більш, та сукупність політик, яка становить так званий «Простір свободи, безпеки і правосуддя».

По-третє, спочатку потрапивши до так званого «ДНК європейської інтеграції» в якості суто внутрішнього конституційного принципу, по завершенні епохи «холодної війни» верховенство права одержало й важливу зовнішню роль, адже Співтовариство розпочало розмірковувати про розширення членства. Починаючи з Маастрихтського договору (1992 р.), у ст. 49 Договору про ЄС повага до верховенства права є одним із критеріїв прийнятності для членства в ЄС, а Копенгагенські критерії 1993 р. вимагають від кандидатів неухильного забезпечення стабільності інституцій, котрі гарантують таке верховенство, в якості попередньої умови для вступу.

Четверта й остання сфера, де принцип верховенства права відіграє центральну роль у забезпеченні ідентичності та функціонуванні ЄС, стосується його зовнішніх зносин і самоусвідомлення як глобального суб'єкта, прихильного до ідеї зміцнення міжнародного правопорядку. Стаття 21 (1) Договору про функціонування Європейського Союзу передбачає, що дії Союзу на міжнародній арені мають бути підпорядковані тим принципам, які надихали його власне створення, розвиток і розширення, і які він прагне просувати у більш широкий світ, серед яких демократія і верховенство права. Ця ж сама норма зобов'язує Союз створювати «партнерські відносини з третіми країнами і міжнародними, регіональними чи глобальними організаціями, котрі поділяють ці принципи» [14].

У тому разі, коли механізми, створені на національному рівні для забезпечення верховенства права, перестають ефективно діяти, з'являється системна загроза даному конституційному принципу і, отже, функціонуванню ЄС як зони свободи, безпеки та справедливості без внутрішніх кордонів. У таких ситуаціях ЄС має діяти для захисту верховенства права як загальної цінності Союзу. Втім історичний досвід функціонування ЄС переконливо демонструє, що системна загроза верховенству права в державах-членах не може бути ефективно вирішена, якщо обмежуватися тільки

інструментами, існуючими на рівні Союзу. Справді важливим інструментом у вирішенні певних проблем верховенства права виявилися дії, що вчиняються Єврокомісією щодо запровадження процедур на підставі статті 258 Договору про функціонування ЄС. Втім Комісія може запустити відповідні процедури лише тоді, коли ці порушення водночас є порушенням конкретної норми законодавства ЄС.

За визначенням Генерального секретаря ООН К. Аннана, верховенство права є «принципом управління, згідно з яким всі особи, установи і структури, публічні й приватні, у тому числі сама держава, функціонують під дією законів, які були публічно прийняті, рівною мірою виконуються й незалежно реалізуються судовими органами та які сумісні з міжнародними нормами й стандартами в галузі прав людини» [15]. Для цього, на його погляд, також потрібні заходи, котрі забезпечують дотримання принципів рівності перед законом, відповідальності перед законом, неупередженого застосування законів, поділу влади, участі в прийнятті рішень, правової визначеності, недопущення свавілля і процесуальної та правової транспарентності. Крім того, в суспільстві неможливо забезпечити верховенство права, якщо не забезпечений захист прав людини, і навпаки, захист прав людини не може бути забезпечений у суспільстві, де не діє верховенство права.

Слід констатувати, що ЄС розробив досить потужну правову основу для захисту основних прав у Союзі та просування прав людини в широкому світі. У межах ЄС зобов'язання, викладені в установчих договорах, також гарантуються національними конституціями, а на рівні ЄС – Хартією основних прав [16], яка була прийнята в 2000 р. і проголошує широкий спектр особистих, політичних, економічних, соціальних і культурних прав, якими користуються всі особи, котрі проживають в ЄС. Права, закріплені в Хартії, є обов'язковими як для інституцій та органів ЄС, так і для національних урядів, які повинні їх дотримуватися під час імплементації законодавства ЄС або діяти в його межах.

У контексті предмета нашого дослідження варто відзначити, що з моменту прийняття Хартії основних прав ЄС принцип європейського управління зазнав істотної

конституційно-правової трансформації. Спочатку його можна було тлумачити як принцип міжгалузевий, такий, що стосується інституційного права ЄС та тих його матеріальних галузей, які стосуються функціонування інституцій ЄС у відповідних сферах. Але після прийняття Хартії та визнання її частиною первинного права ЄС європейське управління перетворилося на фундаментальний політико-правовий принцип, одну із засад конституційного ладу ЄС. Річ у тім, що стаття 41 названої Хартії закріплює право на належне управління, поширюючи відповідну концепцію на засади правового статусу особи та відповідним чином трансформуючи її зміст.

Принагідно слід відзначити, що зміст права на належне управління, закріпленій у статті 41 Хартії основних прав ЄС істотно відрізняється від змісту даної концепції, відображеного в згаданій вище Білій книзі 2001 року. Якщо у Білій книзі належне управління розкривається через відкритість, участь, підзвітність, ефективність та узгодженість, то в Хартії – через право на неупереджений і справедливий розгляд справ у розумні строки, право висловлювати свою думку, право на доступ до певних матеріалів, що стосуються особи, а також обов'язок адміністративних органів вмотивовувати свої рішення, право на відшкодування завданої Співтовариством шкоди і право на спілкування з інституціями ЄС однією з офіційних мов ЄС. Насправді в цьому не має ніякої суперечності, просто названі документи є різноспрямованими: в Білій книзі належне врядування розкривається через вимоги до організації та діяльності органів публічної влади, а в Хартії – через елементи основ правового статусу особи.

**Висновки.** Загалом проведене дослідження дозволяє стверджувати таке:

1. Трансформація концепції європейського врядування в правову систему ЄС є яскравим прикладом конституціоналізації даного наддержавного утворення.

2. Сфери публічного управління та публічної служби не підпадають під безпосереднє регулювання *acquis communautaire*, тому на сьогодні надбання у сфері організації публічного управління та публічної служби переважно має вигляд «м'якого права» і «м'яких стандартів».

3. У системі конституційного права ЄС



європейське управління як політико-правова концепція перетворилося на фундаментальний конституційний принцип, одну із засад конституційного ладу ЄС.

4. Європейське управління з точки зору конституційного права ЄС означає належне, багаторівневе, підпорядковане праву і «праволюдне» управління.

5. Курс України на євроінтеграцію зумовлює необхідність повної імплементації

вимог європейського управління вимог європейського управління у політико-правову практику та національне законодавство.

Представлені висновки стосуються лише загальної конституційно-правової характеристики європейського управління. Натомість розкриття окремих елементів змісту європейського управління як однієї із засад конституційного ладу ЄС є перспективним напрямком подальших досліджень у даній сфері.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Європейський досвід державного управління: курс лекцій / за заг. ред. О.Ю. Оболенського, С.В. Сьоміна, А.О. Чемериса, С.В. Загороднюка, О.Л. Приходько, Л.О. Воронько. Київ: Вид-во НАДУ, 2007. 76 с.
2. Європейське врядування: Біла Книга. COM(2001) 428. URL: [https://pravo.org.ua/files/konstutyc/WHITE\\_BOOK\\_UKR\\_REV.pdf](https://pravo.org.ua/files/konstutyc/WHITE_BOOK_UKR_REV.pdf) (Дата доступу: 21.06.2022).
3. Gisselquist R. M. Good Governance as a Concept, and Why This Matters for Development Policy. *Working Paper* No. 2012/30. United Nation University; World Institute for Development Economic Research. URL: [https://www.researchgate.net/publication/239810900\\_Good\\_Governance\\_as\\_a\\_Concept\\_and\\_Why\\_This\\_Matters\\_for\\_Development\\_Policy](https://www.researchgate.net/publication/239810900_Good_Governance_as_a_Concept_and_Why_This_Matters_for_Development_Policy) (Дата доступу: 21.06.2022).
4. Бовдунов А. Евросоюз: многоуровневое управление и региональная интеграция. URL: [http://konservativizm.org/konservativizm/sociology/0509090955\\_44.xhtml](http://konservativizm.org/konservativizm/sociology/0509090955_44.xhtml) (Дата доступу: 21.06.2022).
5. Declaration on the occasion of the 50th anniversary of the signature of the Treaties of Rome (Berlin Declaration). 25 March 2007. URL: [https://www.cvce.eu/en/obj/berlin\\_declaration\\_25\\_march\\_2007-en-e50a51f2-bb73-4d7c-873f-adc6d93adc71.html](https://www.cvce.eu/en/obj/berlin_declaration_25_march_2007-en-e50a51f2-bb73-4d7c-873f-adc6d93adc71.html) (Дата доступу: 21.06.2022).
6. The Committee of the Regions' White Paper on multi-level governance. 17 and 18 June 2009. URL: [https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009\\_2014/documents/regi/dv/cdr89-2009\\_/cdr89-2009\\_en.pdf](https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/regi/dv/cdr89-2009_/cdr89-2009_en.pdf) (Дата доступу: 21.06.2022).
7. Resolution of the Committee of the Regions on the Charter for Multilevel Governance in Europe. 3 April 2014. *Official Journal of the European Union*. 2014. С 174/01. Р. 1–4.
8. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: міжнародний договір від 30.11.2015. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984\\_011#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text) (Дата доступу: 21.06.2022).
9. Договір про Європейський Союз від 07.02.1992 (текст зі змінами та доповненнями від 13.12.2007). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_029#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_029#Text) (Дата доступу: 21.06.2022).
10. Bomberg T., Peterson T. Decision-Making in the European Union. New York: Palgrave, 1999. 352 p.
11. Borzel T. Organizing Babylon – on the Different Conceptions of Policy Networks. *Public Administration*. 1998. Vol. 76. № 2. P. 254.
12. Commission of the European Communities (2014a) 'Communication: A New EU Framework to Strengthen the Rule of Law'. COM(2014) 158 Final. URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2014:0158:FIN:EN:PDF> (Дата доступу: 21.06.2022).
13. Case 294/83 Parti écologiste 'Les Verts' v European Parliament [1986] ECR 1986-01339. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61983CJ0294> (Дата доступу: 21.06.2022).
14. Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу (станом на 30.03.2010). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_b06#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b06#Text) (Дата доступу: 21.06.2022).
15. Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах: доклад Генерального секретаря ООН от 23.08.2004. URL: <https://undocs.org/ru/S/2004/616> (Дата доступу: 21.06.2022).
16. Хартія основних прав Європейського Союзу від 07.12.2000. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text) (Дата доступу: 21.06.2022).

Стаття надійшла до редакції 01.04.2022

Стаття рекомендована до друку 6.05.2022

**V. O. SEROHIN,**

Doctor of Law, Professor,

Professor of the constitutional and municipal law department,

Faculty of Law

e-mail: [v.a.seryogin@karazin.ua](mailto:v.a.seryogin@karazin.ua)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1973-9310>

V.N. Karazin Kharkiv National University,  
4 Svobody Sq., Kharkiv, 61022, Ukraine

## EUROPEAN GOVERNANCE AS AN INSTITUTE OF CONSTITUTIONAL LAW OF THE EUROPEAN UNION

**ANNOTATION.** *Introduction.* The article considers one of the most important issues of constitutionalization of EU law, namely the processes of internal structuring of the constitutional law of this supranational entity. The author substantiates the opinion that together with the expansion of the EU's competence and the strengthening of the processes of interstate integration within the framework of the EU constitutional law, the institution of European governance is gradually crystallizing. In the system of constitutional law of the EU, this institution occupies a place similar to that in national legal systems occupies the institution of the form of government. The Institute of European Governance reflects the *modus operandi* (from the Latin "method of action") of the EU as a supranational entity, which has significant specifics in terms of institutional and functional organization and mechanism for developing and implementing government decisions. The process of forming European governance and filling it with specific content takes place within the general process of "setting political and legal standards", based on the latest advances in political and legal theory and practice and reflecting the highest requirements for quality governance and EU rights and freedoms.

*Summary of the main research results.* Today the European Union has accumulated significant experience in reforming and improving public administration and public service, although these areas are not directly regulated by the *acquis communautaire*. Therefore, today the acquisition in the field of public administration and public service organization mainly takes the form of "soft law" and "soft standards" - White Papers and communications of the European Commission, recommendations of conferences of ministers responsible for public administration and / or heads of departments of public services etc. A systematic analysis of EU legislation suggests that the most significant distinguishing features of European governance are that it is based on the principles of good governance, multi-level (including network) governance, the rule of law and respect for human rights. Initially, European governance had the character of an intersectoral principle that determined the order of organization and activities of public authorities within the EU in all areas of the functioning of public administration, but after the adoption of the Charter of Fundamental Rights of the EU and giving it the force of the founding treaties of the EU (i.e., giving it essentially the status an integral part of the unwritten constitution of the EU), where one of the fundamental human rights is the right to proper governance, this principle is actually brought to the level of the foundations of the constitutional law of the EU.

*Conclusions.* The conclusion is substantiated that European governance from the point of view of the constitutional law of the EU means good, multi-level, subordinate to the law and "respectful of human rights" governance. The transformation of the concept of European governance into the EU legal system is a vivid example of the constitutionalization of this supranational entity. In the system of constitutional law of the EU, European governance as a political and legal concept has become a fundamental constitutional principle, one of the foundations of the constitutional order of the EU. Ukraine's course towards European integration leads to the need for full implementation of the requirements of European governance in political and legal practice and national legislation.

**KEY WORDS:** *European law, EU constitutional law, European governance, good governance, multilevel governance.*

## REFERENCES

1. European experience of public administration: a course of lectures / O. Yu. Obolenskyi, S.V. Syomina, A.O. Chemeris, S.V. Zagorodnyuk, O.L. Prikhodko, L.O. Voron'ko (eds.). Kyiv: Publishing House of NADU, 2007. 76 p. (In Ukrainian)
2. European governance: White Book. COM(2001) 428. URL: [https://pravo.org.ua/files/konstutyc/WHITE\\_BOOK\\_UKR\\_REV.pdf](https://pravo.org.ua/files/konstutyc/WHITE_BOOK_UKR_REV.pdf) (Access date: 21.06.2022). (In Ukrainian)
3. Gisselquist R. M. Good Governance as a Concept, and Why This Matters for Development Policy. *Working Paper* No. 2012/30. United Nation University; World Institute for Development Economic Research. URL: [https://www.researchgate.net/publication/239810900\\_Good\\_Governance\\_as\\_a\\_Concept\\_and\\_Why\\_This\\_Matters\\_for\\_Development\\_Policy](https://www.researchgate.net/publication/239810900_Good_Governance_as_a_Concept_and_Why_This_Matters_for_Development_Policy) (Access date: 21.06.2022).

4. Bovdunov A. The European Union: multi-level governance and regional integration. URL: [http://konservatizm.org/konservatizm/sociology/0509090955\\_44.xhtml](http://konservatizm.org/konservatizm/sociology/0509090955_44.xhtml) (Access date: 21.06.2022). (In Russian)
5. Declaration on the occasion of the 50th anniversary of the signature of the Treaties of Rome (Berlin Declaration). 25 March 2007. URL: [https://www.cvce.eu/en/obj/berlin\\_declaration\\_25\\_march\\_2007-en-e50a51f2-bb73-4d7c-873f-adc6d93adc71.html](https://www.cvce.eu/en/obj/berlin_declaration_25_march_2007-en-e50a51f2-bb73-4d7c-873f-adc6d93adc71.html) (Access date: 21.06.2022).
6. The Committee of the Regions' White Paper on multi-level governance. 17 and 18 June 2009. URL: [https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009\\_2014/documents/regi/dv/cdr89-2009/\\_cdr89-2009\\_en.pdf](https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/regi/dv/cdr89-2009/_cdr89-2009_en.pdf) (Access date: 21.06.2022).
7. Resolution of the Committee of the Regions on the Charter for Multilevel Governance in Europe. 3 April 2014. *Official Journal of the European Union*. 2014. C 174/01. P. 1–4.
8. Association Agreement between Ukraine, of the one part, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their member states, of the other part: international agreement, 30.11.2015. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984\\_011#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text) (Access date: 21.06.2022). (In Ukrainian)
9. Treaty on the European Union dated 07.02.1992 (text with changes and additions dated 13.12.2007). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_029#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_029#Text) (Access date: 21.06.2022). (In Ukrainian)
10. Bomberg T., Peterson T. Decision-Making in the European Union. New York: Palgrave, 1999. 352 p.
11. Borzel T. Organizing Babylon – on the Different Conceptions of Policy Networks. *Public Administration*. 1998. Vol. 76. № 2. P. 254.
12. Commission of the European Communities (2014a) 'Communication: A New EU Framework to Strengthen the Rule of Law'. COM(2014) 158 Final. URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2014:0158:FIN:EN:PDF> (Access date: 21.06.2022).
13. Case 294/83 Parti écologiste 'Les Verts' v European Parliament [1986] ECR 1986-01339. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61983CJ0294> (Access date: 21.06.2022).
14. Consolidated versions of the Treaty on the European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union (as of 30.03.2010). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_b06#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b06#Text) (Access date: 21.06.2022). (In Ukrainian)
15. The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies: Report of the UN Secretary-General of 23.08.2004. URL: <https://undocs.org/ru/S/2004/616> (Access date: 21.06.2022). (In Russian)
16. Charter of Fundamental Rights of the European Union dated 07.12.2000. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text) (Access date: 21.06.2022). (In Ukrainian)

The article was received by the editors 01.04.2022

The article is recommended for printing 6.05.2022

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-04>

УДК 324

**Л. В. ГУДЗЬ,**

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри конституційного і

муніципального права юридичного факультету

e-mail: [l.v.gudz@karazin.ua](mailto:l.v.gudz@karazin.ua)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2064-014X>

Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна

майдан Свободи, 4, м. Харків, Україна, 61022

## МІСЦЕВІ РЕФЕРЕНДУМИ У КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ: ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА

**АНОТАЦІЯ:** *Вступ.* У статті сформульовано пропозиції щодо підвищення ефективності правового регулювання інституту місцевого референдуму і залучення громадян до здійснення місцевого самоврядування на основі порівняльно-правового аналізу нормативно-правового регулювання місцевого референдуму у країнах Європейського Союзу та України.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* У країнах ЄС на відміну від загальнодержавних референдумів, місцеві референдуми проводяться на території суб'єкта федерації, автономного утворення або адміністративно-територіальної одиниці. На таких референдумах вирішуються питання місцевого значення. Порядок законодавчого закріплення місцевого референдуму у країнах ЄС можливе на трьох рівнях: конституційному, національному законодавства, місцевому. Спосіб регулювання залежить від того, як розподіляються повноваження між національним, регіональним і місцевим рівнями управління в конкретній країні.

В Україні нормативне регулювання місцевих референдумів здійснюється на двох рівнях: конституційному та законодавчому рівнях. На законодавчому рівні окремі норми щодо проведення референдумів містяться у Законах: «Про місцеве самоврядування в Україні» [6] та «Про добровільне об'єднання територіальних громад». На даний час, проведення місцевих референдумів в Україні є неможливим через відсутність спеціального закону в даній сфері. Ми вважаємо це грубим порушенням міжнародних демократичних стандартів, оскільки, як уже зазначалось вище, місцевий референдум є однією з основних форм локального народовладдя, зміст якого полягає у прийнятті або затвердженні членами територіальної громади найбільш важливих рішень місцевого значення шляхом таємного голосування.

Охарактеризовано основні види референдумів, які проводяться у країнах ЄС: обов'язкові і факультативні; імперативні і консультативні, відкладальні і відхиляючі; референдуми, які проводяться за ініціативою органів влади та народною ініціативою тощо. У країнах ЄС закріплено два способи визначення предмету місцевого референдуму: шляхом визначення питань, які можуть бути винесені на референдум та шляхом визначення питань, які не можуть бути винесені на референдум. Зокрема, не можуть бути предметом місцевого референдуму: питання призначення та звільнення місцевих чиновників; вибори; питання бюджету, фінансової та фіскальної політики; питання щодо зміни територіальних кордонів. Проаналізовано питання адміністрування референдумів та процедури оскарження результатів місцевих референдумів в країнах ЄС.

*Висновки.* В результаті проведеного аналізу запропоновано задля підвищення ефективності правового регулювання інституту місцевого референдуму та усунення «правового вакууму» в даній сфері необхідно прийняти окремий Закон «Про місцевий референдум». Проект закону №5512 «Про місцевий референдум», який був зареєстрований 19 травня 2021 року у парламенті потребує вдосконалення, а саме: щодо врегулювання можливості проведення місцевого референдуму як на муніципальному (місцевому) рівні так і на регіональному рівні, тобто на рівні області, району та Автономної Республіки Крим щодо вирішення питань, які становлять спільні інтереси цих громад; не всі місцеві референдуми повинні бути імперативними поділ місцевих референдумів на імперативні та консультативні може залежати від кворуму участі, наприклад, якщо явка складає 50% відсотків і більше – імперативний, консультативний – якщо явка менше 50%; вирішити проблему фінансування місцевих референдумів, передбачити механізм часткової компенсації витрат з державного бюджету.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *місцевий референдум, загальнодержавний референдум, народовладдя, демократія, безпосередня форма народовладдя, адміністрування референдумів.*

**Як цитувати:** Гудзь Л. В. Місцеві референдуми у країнах Європейського Союзу та України: порівняльна характеристика *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 44-51. DOI:<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-04>

**In cites:** Gudzy L. V. Local referendums in the European Union and Ukraine: comparative characteristics *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 44-50. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-04> (in Ukrainian)

**Вступ.** Форми народовладдя входять в загальну систему форм демократії, яка, окрім зазначених, знаходить своє відображення ще й через такі зовнішні прояви, як організація діяльності апарату держави на демократичних принципах та через юридичне закріплення і фактичне використання громадянами їх демократичних прав і свобод узятих у єдності з відповідними обов'язками [1].

Безпосередня форма здійснення народовладдя була основним проявом влади в родову епоху і проходить через усі часи європейської цивілізації, тому варто згадати такі пам'ятки юридичної практики як: античні народні збори, віча княжої України, самоврядування міст-держав Середньовіччя, чорні ради Запорізької Січі тощо.

Як зазначає італійський теоретик Д. Сарторі, пряма політична участь була обмежена античними полісами, міськими комунами середньовіччя та декотрими швейцарськими кантонами, оскільки, вона можлива лише у невеликих за чисельністю і компактно розташованих спільнотах, а по мірі розросту вироджується у деспотію або цезаризм [2].

Вивчення зарубіжного досвіду дозволяє зробити висновок, що одним із недоліків проведення референдумів є те, що за певних умов він може стати інструментом для згортання демократичних процесів. Оскільки за своїм змістом референдум передбачає голосування «за» або «проти» винесеної пропозиції, а тому виключає подальші дискусії з цього приводу і пошук компромісного варіанту остаточного рішення. Тому, дуже часто ці вади референдуму використовуються державами з авторитарним політичним режимом. Прикладом можуть бути пострадянські країни Середньої Азії (Казахстан, Узбекистан, Туркменістан, Таджикистан), в яких референдумами підмінялись президентські вибори. Тому у більшості випадків законодавець дуже обережно визначає коло питань, які можуть вирішуватись виключно на

загальнонаціональних та місцевих референдумах і носять імперативних характер.

**Стан наукового дослідження теми.** Дослідженню інституту референдуму присвячена значна кількість робіт науковців, таких як М. О. Баймуратов, Ю. Г. Барабаш, Г. М. Волянська, М. М. Воронов, О. В. Зайчук, В.М. Кампо, Д.С. Ковриженко, О. Л. Копиленко, П.М. Любченко, О. Г. Мурашин, В.Ф. Погорілко, Х.В. Приходько, О.В. Совгія, Т.В. Стешенко, Ю.М. Тодика, В.Л. Федоренко, О.Ф. Фрицький, В. М. Шаповал тощо. Проблемам місцевих референдумів висвітлені у працях О. В. Прієшкіної, П. А. Трачука, О. В. Батанова. Особливої уваги заслуговують також праці М. В. Оніщука, який вводить у науковий обіг поняття «референдної демократії». Однак, незважаючи, на науві здобутки в цій галузі, практично відсутні порівняльно-правові дослідження нормативно-правового регулювання місцевого референдуму у країнах Європейського Союзу та України.

**Мета.** Метою цієї статті є сформулювати пропозиції щодо підвищення ефективності правового регулювання інституту місцевого референдуму і залучення громадян до здійснення місцевого самоврядування на основі порівняльно-правового аналізу нормативно-правового регулювання місцевого референдуму у країнах Європейського Союзу та України.

**Основні результати дослідження.** У спеціальній юридичній літературі прийнято вважати датою проведення першого в історії референдуму 1439 рік, а його батьківщиною – Швейцарію (кантон Берн). Він був проведений спочатку на місцевому, а потім на загальнодержавному рівні, ставши одним із демократичних інститутів сучасного суспільства [3].

У країнах ЄС на відміну від загальнодержавних референдумів, місцеві референдуми проводяться на території суб'єкта федерації, автономного утворення або адміністративно-територіальної одиниці. На таких референдумах вирішуються питання

місцевого значення. Інститут місцевих референдумів закріплений на конституційному рівні в деяких країнах, таких як: Польща, Словенія, Болгарія, Данія, Іспанія, Італія, Франція, Угорщина, Бельгія, Португалія. У Польщі, Італії, Словенії визначений предмет місцевих референдумів.

Положення про місцеві референдуми можуть бути закріплені у національних законах: про місцеві ради (Мальта), про місцеві адміністрації (Ірландія), про муніципалітети (Фінляндія). У Польщі діє окремий закон про місцевий референдум. У державах з федеративним державним устроєм діє практика прийняття місцевих актів. Наприклад, Конституція Італії передбачає прийняття регіональних статутів, в яких закріплюються положення, що визначають порядок закріплення норм про референдуми регіональними законодавчими актами та адміністративними рішеннями.

В унітарних державах, спеціальні положення про порядок організації та проведення місцевих референдумів, можуть прийматися на місцевому рівні. Зокрема, в Угорщині на конституційному рівні окреслюються загальні принципи проведення місцевих референдумів, а більш детальний порядок проведення і організації місцевих референдумів закріплюються в актах органів місцевого самоврядування. Тому, порядок законодавчого закріплення місцевого референдуму можливе на трьох рівнях: конституційному, національного законодавства, місцевому. Спосіб регулювання залежить від того, як розподіляються повноваження між національним, регіональним і місцевим рівнями управління в країні.

У законодавстві країн Європи закріплена можливість проведення таких типів референдумів: регіональний, локальний або обох типів референдумів. Локальні референдуми зазвичай проводяться на муніципальному рівні. Регіональні провінційні референдуми можуть проводитись у тих державах де є провінції, наприклад у Бельгії. У федеративних країнах на рівні національного законодавства закріплені положення про референдуми у суб'єктах федерації, автономних округах та на локальному рівні. Зокрема, в Австрії, Італії та Іспанії референдуми можуть бути проведені на рівні

автономних спільнот, провінцій, муніципалітетів. У тих країнах, де є території наділені спеціальним статусом, може бути передбачений особливий порядок проведення референдуму, наприклад: у Франції – на Корсиці або Португалії – на Азорських островах і на Мадейрі [4].

Місцеві референдуми можуть бути обов'язковими і факультативними. Як правило, предмет обов'язкового місцевого референдуму завжди визначений, а факультативний референдум проводиться з усіх інших питань місцевого значення. Предметом обов'язкового місцевого референдуму у федеративних державах можуть бути такі питання: перегляд конституцій суб'єктів федерації (Австрія), зміни до статутів автономій (Іспанія), зміни територіальних меж (Іспанія).

Факультативні референдуми проводяться за ініціативою органів влади або за народною ініціативою. Вони можуть проводитись на регіональному або муніципальному рівні і вирішувати питання місцевого значення.

За юридичною силою рішень референдумів бувають імперативні та консультативні місцеві референдуми. Але найбільш поширеними на місцевому рівні є консультативні референдуми, наприклад у таких країнах: Швеція, Естонія, Бельгія, Данія, Ірландія, Литва, Нідерланди, Люксембург. Імперативні місцеві референдуми закріплені у законодавстві Франції, Іспанії, Болгарії. У Португалії, Австрії, Мальті, Італії законодавством передбачено проведення як консультативних так і імперативних референдумів. Не є поширеною у європейських країнах також практика застосування відкладальних та відхиляючих місцевих референдумів.

У країнах ЄС закріплено два способи визначення предмету референдуму: шляхом визначення питань, які можуть бути винесені на референдум та шляхом визначення питань, які не можуть бути винесені на референдум. Зокрема, не можуть бути предметом місцевого референдуму:

- призначення та звільнення місцевих чиновників (Бельгія);
- вибори (Угорщина, Чехія);
- питання бюджету, фінансової та фіскальної політики (Іспанія, Португалія, Бельгія, Італія).

Найчастіше на місцеві референдуми виносяться питання зміни кордонів адміністративно-територіальних одиниць, хоча остаточне рішення приймається на рівні держави (Австрія, Угорщина, Нідерланди, Естонія). А наприклад, у Бельгії взагалі заборонено проводити референдуми щодо зміни територіальних кордонів. Питання зміни територіальних кордонів муніципалітетів є предметом обов'язкового місцевого референдуму (Угорщина, Чехія, Італія). Також предметом обов'язкового місцевого референдуму може бути прийняття або зміна конституції або статуту (Австрія, Іспанія) [4].

Порядок організації і проведення референдуму є універсальним як на національному, так і на місцевому рівні. Національне законодавство держави може передбачати можливість проведення місцевого референдуму на регіональному і муніципальному рівнях. Як правило, факультативні регіональні референдуми проводяться за ініціативою регіональної влади, але вони також можуть бути скликані на вимогу місцевих рад нижчого рівня (Австрія). Локальні референдуми можуть проводитися за ініціативою муніципальної ради або за ініціативою певної кількості її членів. Наприклад, в Угорщині локальний референдум може бути проведений за ініціативи місцевої ради або четвертою частиною її членів, одним із комітетів. Суб'єктом висунування ініціативи про проведення місцевого референдуму можуть бути і виконавчі органи місцевої ради або інший чиновник. Наприклад, у Болгарії такими суб'єктами можуть бути: четверта частина муніципальних депутатів, мер муніципалітету, регіональний урядовець. В Іспанії проведення місцевого референдуму вимагає його погодження між законодавчим та виконавчим органом. Роль місцевих органів влади в процесі організації і проведення місцевих референдумів полягає не тільки в ініціюванні його проведення, а і, наприклад, як у Естонії – затвердженні тексту бюлетеня для референдуму.

Для проведення місцевих референдумів за народною ініціативою, зазвичай, необхідно зібрати відповідну кількість підписів виборців. В різних країнах встановлений різний відсоток голосів виборців, так у Чехії – 30 % виборців на 3000 мешканців, Італії – 20 % виборців, на Мальті – 10 % виборців, Болгарії – четверта

частина зареєстрованих виборців. У федеративних державах, наприклад Австрії законодавство може передбачати проведення референдумів на вимогу частини виборців. У разі, якщо кількість виборців у різних територіальних одиницях є різною, то кількість підписів виборців повинна бути пропорційною до загальної кількості виборців. Наприклад, у Люксембурзі достатньою є підтримка 1/5 частини виборців муніципалітету з населенням понад 3000 жителів і 1/4 частини в інших районах [4].

У Польщі та Чехії місцева рада, яка отримала вимогу від виборців про проведення референдуму може вирішити порушене виборцями питання без проведення референдуму, але вона повинна це узгодити з комітетом по референдуму.

Законодавство країн Європи по різному регулює питання оплати за збір підписів. Не врегульовані ці питання у законодавстві таких країн: Франції, Польщі, Естонії, Бельгії, Болгарії, Чехії, Данії, Угорщини, Фінляндії, Литви, Латвії тощо. А, наприклад, в Італії така оплата дозволена, у Нідерландах відсутня процедура збору підписів, у Люксембурзі правила встановлюються щодо кожного референдуму окремо.

Щодо питань адміністрування референдумів, то у переважній більшості країн ЄС діє система виборчих комісій. Вона може складатися з виборчої системи провінцій, комун, міст, районів, а також окружних і дільничних виборчих комісій. Складна система виборчих комісій, яка включає базовий рівень виборчих комісій та органи місцевого самоврядування діє в Італії, ФРН, Чехії.

У Ірландії та Франції не існує системи органів адміністрування місцевого референдуму. Ці функції виконують уповноважені особи органів місцевого самоврядування. Загальною практикою для європейських країн є також виконання обов'язку щодо ведення реєстру виборців органами місцевого самоврядування.

Законодавство країн Європи по різному встановлює і правила тривалості голосування на місцевих референдумах. У Іспанії, Італії, Фінляндії, Португалії, Болгарії, Бельгії, Австрії, Угорщині, Нідерландах голосування триває протягом одного дня. У Чехії голосування може тривати два дні. У

Люксембурзі щодо кожного референдуму діють окремі правила. А у таких країнах як: Польща, Данія, Греція, Латвія, Естонія, Кіпр відсутнє регулювання щодо тривалості голосування.

Не є поширеними, на місцевих та регіональних референдумах, вимоги щодо кворуму у таких державах: Франція, Фінляндія, Іспанія, Італія, Швеція. Але законодавство окремих країн передбачає вимоги щодо кворуму участі (Угорщина – 25%, Польща – 30%, Португалія, Чехія, Болгарія – 50%) та кворуму схвалення (Чехія – при поділі або об'єднанні муніципалітетів) [4].

За загальним правилом, на органи адміністрування виборів тієї чи іншої держави, покладається обов'язок підрахунку голосів та оголошення результатів місцевих референдумів. Після проведення референдуму місцеві органи влади здійснюють дії в залежності від юридичної сили референдумів. Якщо референдум носить імперативний характер, то місцеві органи влади повинні вчинити дії щодо імплементації рішення місцевого референдуму, наприклад у Португалії рішення референдуму має бути імplementоване протягом 60 днів з дня оголошення результату референдуму. У тих країнах, законодавством яких передбачено лише консультативний референдум – місцеві органи влади мають оприлюднити та обґрунтувати свою позицію щодо прийнятого на референдумі рішення, зокрема у Бельгії. Як правило, рішення прийняті на референдумі, можуть бути змінені тільки шляхом проведення іншого референдуму і з встановленням часових обмежень. Наприклад, в Угорщині питання може бути винесене на референдум через рік, якщо чверть виборців або підтримали або відхилили рішення [4].

Право оскаржувати результати місцевого референдуму може належати виборцю (Угорщина, Чехія), групі виборців або органу, який ініціював проведення місцевого референдуму (Болгарія). Питання перегляду може бути предметом розгляду у адміністративних судах (Польща, Франція), звичайних судах (Чехія, Угорщина), виходити з-під судової юрисдикції (Ірландія) або визначатися місцевими органами влади (Австрія).

В Україні нормативне регулювання місцевих референдумів здійснюється на двох

рівнях: конституційному та законодавчому рівнях. На конституційному рівні визначено, що громадяни мають право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах відповідно до ст.38 Конституції України, а відповідно до ст. 143 Конституції України територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через органи місцевого самоврядування забезпечують проведення місцевих референдумів та реалізацію їх результатів [5].

На законодавчому рівні окремі норми щодо проведення референдумів містяться у Законах: «Про місцеве самоврядування в Україні» [6] та «Про добровільне об'єднання територіальних громад» [7], а процедури проведення місцевих референдумів були закріплені у Законі України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми від 3 липня 1991 року, але у зв'язку з прийняттям Закону «Про всеукраїнський референдум» від 6 листопада 2012 року він втратив чинність. Характеризуючи основні тенденції у практиці ініціювання та проведення місцевих референдумів в Україні з 1991 року по 2012 рік було зареєстровано 178 ініціатив щодо проведення місцевих референдумів, найбільшу кількість місцевих референдумів було ініційовано у Рівненській, Закарпатській та Івано-Франківській областях. Найменшу кількість місцевих референдумів було ініційовано в південних областях України. Жодної ініціативи не було зафіксовано у Полтавській, Дніпропетровській, Запорізькій та Луганській областях [8].

На даний час, проведення місцевих референдумів в Україні є неможливим через відсутність спеціального закону в даній сфері. Ми вважаємо це грубим порушенням міжнародних демократичних стандартів, оскільки, як уже зазначалось вище, місцевий референдум є однією з основних форм локального народовладдя, зміст якого полягає у прийнятті або затвердженні членами територіальної громади найбільш важливих рішень місцевого значення шляхом таємного голосування. Значно актуалізувало також дане питання прийняття 26.01.2021 Закону «Про всеукраїнський референдум» після тривалих дискусій і існування правового вакууму у сфері прямого народовладдя [9].



У березні 2021 року був винесений на громадське обговорення проект Закону України №5512 «Про місцевий референдум» [10] і 19 травня 2021 він був зареєстрований у парламенті. У жовтні 2021 року законопроект №5512 «Про місцевий референдум» був направлений Головою Верховної Ради України до Венеційської комісії.

Згідно законопроекту місцевий референдум розглядається як форма самостійного вирішення територіальною громадою питань місцевого значення шляхом прямого голосування. Предметом місцевого референдуму можуть бути: затвердження статуту територіальної громади або змін до нього, висловлення недовіри місцевій владі, затвердження програми розвитку територіальної громади та інші питання віднесені до відання територіальної громади, її органів та посадових осіб. Однак, за межі предмету референдуму вивели області, райони та Автономну Республіку Крим тобто можливість проведення референдуму на регіональному рівні. На нашу думку, законопроект потребує доопрацювання щодо врегулювання можливості проведення місцевого референдуму як на муніципальному (місцевому) рівні так і на регіональному рівні, тобто на рівні області, району та Автономної Республіки Крим щодо вирішення питань, які становлять спільні інтереси цих громад. Крім того, на нашу думку предмет місцевого консультативного референдуму можуть складати також питання, які стосуються інтересів територіальних громад: зміни назв населених пунктів, розпорядження муніципальною власністю, розбудова об'єктів інфраструктури.

Як свідчить практика країн Європейського Союзу місцеві референдуми можуть бути імперативними та консультативними, але більшість місцевих референдумів має консультативний характер. Згідно ст.4 Проекту Закону «Про місцеві референдуми» закріплено, що рішення всіх місцевих референдумів є обов'язковим до виконання, а ст.111 цього проекту передбачає, що посадові особи та органи місцевого самоврядування, до повноважень яких належить вирішення питання, що виносилося на місцевий референдум, зобов'язані розглянути результати місцевого референдуму та врахувати їх при прийнятті рішення з

відповідного питання. Тому в даному випадку йде мова не про імперативний референдум, а про консультативний. На нашу думку, не всі місцеві референдуми повинні бути імперативними, предмети місцевих імперативних референдумів повинні бути чітко визначені, наприклад затвердження статуту територіальної громади та змін до нього тощо, консультативні референдуми слід проводити з усіх інших питань місцевого значення [10]. Крім того поділ місцевих референдумів на імперативні та консультативні може залежати від кворуму участі, наприклад, якщо явка складає 50% відсотків і більше – імперативний, консультативний – якщо явка менше 50%.

Також не вирішеною залишається проблема фінансування місцевих референдумів, оскільки великий відсоток громад є дотаційними і не зможуть реалізувати своє право на проведення місцевих референдумів через відсутність коштів у місцевому бюджеті на їх фінансування. Крім того даний проект закону було зареєстровано без жодних розрахунків впливу закону на місцеві бюджети і автори закону не передбачили у законопроекті жодного механізму компенсації таких витрат з державного бюджету.

Погоджуємося з думкою Стешенко Т.В., що проблему «правового вакууму» щодо процедури призначення та проведення місцевого референдуму треба вирішувати шляхом прийняття окремого Закону України «Про місцевий референдум», а для уникнення бюрократично-процесуальних моментів проведення місцевого референдуму і забезпечення його прозорості можна створити онлайн-платформу «Місцевий референдум» на сайті місцевої ради відповідної територіальної громади [11].

**Висновки.** Отже, проведений аналіз нормативно-правового регулювання місцевого референдуму у країнах Європейського Союзу та України свідчить, про необхідність здійснення заходів щодо підвищення ефективності правового регулювання інституту місцевого референдуму в Україні і залучення громадян до вирішення питань місцевого значення. Така форма локальної демократії дозволить здійснювати контроль за діяльністю місцевої влади і буде спонукати до розвитку громадянське суспільство. Щоб досягнути цієї мети необхідно усунути

недоліки, які існують у проекті закону «Про місцевий референдум», що призведе до розширення прав територіальних громад та

можливості їх впливу на процес прийняття рішень органами місцевого самоврядування.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Загальна теорія держави і права: підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. – Харків: Право, 2011. 584 с.
2. Sartori G. Democrazia a definizioni. 4ed. Bologna, Milano, 1972. 333 p.
3. Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Референдне право України: навч. посібник. Київ: Ліра-К, 2006. 366 с.
4. Референдуми в Європейському Союзі. За ред. Ковриженка Д.С., Лабораторія законодавчих ініціатив. Київ: ФАДА. 2007. 186 с.
5. Конституція України від 28.06.1996. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
6. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр>.
7. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 05.02.2015 № 157-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-19#Text>
8. Досвід застосування місцевого референдуму в Україні як складової місцевої демократії. Лабораторія законодавчих ініціатив. Київ, 2016. URL: <https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2016/11/pdfjoiner.pdf>
9. Про всеукраїнський референдум: Закон України від 26.01.2021 № 1135-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1135-20#Text>
10. Про місцевий референдум: проект Закону України №5512 від 19.05.2021. URL: <https://www.kmu.gov.ua/bills/proekt-zakonu-pro-mistseviy-referendum>
11. Стещенко Т.В., Пахомов А.В. До проблеми місцевого референдуму: правовий аспект. URL: [http://www.lsej.org.ua/11\\_2021/27.pdf](http://www.lsej.org.ua/11_2021/27.pdf)

Стаття надійшла до редакції 14.04.2022

Стаття рекомендована до друку 6.05.2022

**L. V. GUDZ,**

Candidate of Law, Associate Professor,  
Associate Professor of the Department  
of Constitutional and Municipal Law

e-mail: [lv.gudz@karazin.ua](mailto:lv.gudz@karazin.ua)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2064-014X>

V. N. Karazin Kharkiv National University,  
4 Svobody Sq., Kharkiv, 61022, Ukraine

## LOCAL REFERENDUMS IN THE EUROPEAN UNION AND UKRAINE: COMPARATIVE CHARACTERISTICS

**ANNOTATION:** *Introduction.* The article formulates proposals to improve the effectiveness of legal regulation of the institute of local referendum and involvement of citizens in the implementation of local self-government on the basis of comparative legal analysis of the legal regulation of local referendum in the European Union and Ukraine.

*Summary of the main research results.* In EU countries, unlike national referendums, local referendums are held on the territory of a subject of the federation, autonomous entity, or administrative-territorial unit. Such referendums address issues of local importance. The procedure for legislative consolidation of the local referendum in the EU countries is possible at three levels: constitutional, national legislation, and local. In Ukraine, the normative regulation of local referendums is carried out at two levels: constitutional and legislative levels. Currently, holding local referendums in Ukraine is impossible due to the lack of a special law in this area. The main types of referendums are characterized.

*Conclusions.* As a result of the analysis, it is proposed that in order to improve the effectiveness of legal regulation of the institute of the local referendum and eliminate the "legal vacuum" in this area, it is necessary to adopt a separate Law "On Local Referendum".

Draft Law No. 5512 "On Local Referendum", which was registered in the Parliament on May 19, 2021, needs to be improved, namely, to regulate the possibility of holding a local referendum both at the municipal (local) level and at the

regional level, that is, at the level of the region, district and the Autonomous Republic of Crimea to address issues of common interest to these communities; not all local referendums should be mandatory; the division of local referendums into mandatory and consultative ones may depend on the quorum of participation, for example, if the turnout is 50% percent or more - mandatory, consultative - if the turnout is less than 50%; to solve the problem of financing local referendums, to provide a mechanism for partial compensation of expenses from the state budget.

**KEYWORDS:** *local referendum, a national referendum, democracy, direct form of democracy, administration of referendums.*

## REFERENCES

1. General theory of state and law. Edited by M.V. Tsvik, V.D. Tkachenko, O.V. Petryshyn. Kharkiv: Pravo, 2011. 584 p. (In Ukrainian)
2. Sartori G. Democrazia a definizioni. 4ed . Bologna, Milano, 1972. 333 p.
3. Pohorilko V., Fedorenko V. Referendum law of Ukraine: A textbook. Kyiv: Lira. 2009. 366 p. (In Ukrainian)
4. Referendums in the European Union. Ed. by Kovryzhenko D.S., Agency for Legislative Initiatives. Kyiv: FADA, 2007. 186 p. (In Ukrainian)
5. The Constitution of Ukraine of 28.06.1996. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>. (In Ukrainian)
6. On local self-government in Ukraine: Law of Ukraine of 21.05.1997 № 280/97-VR. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр>. (In Ukrainian)
7. On the voluntary association of territorial communities: Law of Ukraine of 05.02.2015 № 157-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-19#Text>/(In Ukrainian)
8. Experience of using local referendum in Ukraine as a component of local democracy. Agency for Legislative Initiatives. Kyiv. 2016. URL: <https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2016/11/pdfjoiner.pdf>/(In Ukrainian)
9. On the all-Ukrainian referendum: Law of Ukraine of 26.01.2021 № 1135-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1135-20#Text>/(In Ukrainian)
10. On local referendum: draft law of Ukraine No. 5512 of 19.05.2021. URL: <https://www.kmu.gov.ua/bills/proekt-zakonu-pro-mistseviy-referendum/>(In Ukrainian)
11. Steshenko T.V., Pakhomov A.V. To the problem of the local referendum: legal aspect. URL: [http://www.lsej.org.ua/11\\_2021/27.pdf](http://www.lsej.org.ua/11_2021/27.pdf)/(In Ukrainian)

The article was received by the editors 14.04.2022

The article is recommended for printing 6.05.2022

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-05>

УДК 347.471

**Г. В. ЗУБЕНКО,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного і муніципального права  
юридичного факультету

e-mail: [zubenkoa@ukr.net](mailto:zubenkoa@ukr.net)

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-2709-4348>

Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна,  
майдан Свободи, 4, м. Харків, Україна, 61022

## ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ ТА ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ЩОДО УЧАСТІ ГРОМАДСЬКИХ ОБ'ЄДНАНЬ У ПРИЙНЯТТІ РІШЕНЬ НА МІСЦЕВОМУ РІВНІ

**АНОТАЦІЯ:** *Вступ.* Статтю присвячено дослідженню правового регулювання участі громадських об'єднань у прийнятті суспільно важливих рішень на місцевому рівні. Акцентовано увагу на проблематиці нормативно-правового регулювання цього питання в Україні в аспекті євроінтеграції. Мета дослідження полягає у тому, щоб розкрити особливості та з'ясувати проблемні питання законодавчого закріплення участі громадських об'єднань у процесі прийняття рішень на місцевому рівні. Для вирішення поставлених мети та завдань використано такі методи наукового дослідження, як логіко-семантичний, системно-структурний, формально-юридичний, порівняльно-правовий та ін.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* Розглянуто міжнародні норми і стандарти залучення громадськості до процесів прийняття рішень загальнодержавного та місцевого характеру. Проаналізовані міжнародні договори та акти, якими встановлено та розкрито вищезазначені стандарти. Акцентовано увагу на нормах законодавства України, якими закріплено як загальні засади, так і окремі форми участі громадських об'єднань у прийнятті суспільно важливих рішень на місцевому рівні.

*Висновки.* Наголошено на наявності низки невирішених проблем щодо нормативно-правового регулювання форм участі громадських об'єднань та інших інституцій громадянського суспільства у вирішенні питань місцевого значення, які мають бути вирішені шляхом внесення змін до чинного законодавства та прийняття нових законів України.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *громадські об'єднання, громадянське суспільство, інституції громадянського суспільства, законодавство України, міжнародні норми та стандарти участі громадян.*

**Як цитувати:** Зубенко Г. В. Європейські стандарти та законодавство України щодо участі громадських об'єднань у прийнятті рішень на місцевому рівні *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 52-59. DOI: <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-05>

**In cites:** Zubenko H. V. European standards and legislation of Ukraine on participation of public associations in local decision-making *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 52-59. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-05> (in Ukrainian)

**Вступ.** Участь громадських об'єднань у процесі прийняття суспільно важливих рішень є суттєвою складовою сталого розвитку сучасного громадянського суспільства та правової, демократичної, соціальної держави. Практика держав-членів Європейського Союзу свідчить, що сучасна демократична держава не може існувати без розвинутого громадянського суспільства, яке через свої інститути активно впливає на вироблення

владними інституціями політики на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівнях, контролює діяльність спрямовану на її реалізацію. Органи публічної влади, залучають громадськість до розробки та реалізації суспільно важливих рішень і таким чином поглиблюють процес політичної демократизації суспільства, прискорюють становлення соціальної, правової держави.

**Актуальність.** Актуальність обраної теми дослідження обумовлена тією обставиною, що приведення вітчизняного законодавства щодо регулювання участі громадян через створені ними інституції у процесі прийняття суспільно важливих рішень на місцевому рівні до європейських стандартів має стати додатковим фактором якнайшвидшого євроінтеграційного процесу України.

**Стан наукового дослідження теми.** В вітчизняній юридичній літературі тематиці участі інституцій громадянського суспільства в прийнятті рішень загальнодержавного та місцевого характеру приділялась достатня увага. Зокрема, цього питання торкалися в своїх працях В. Пилаєва, розглядаючи досвід ЄС щодо правового закріплення участі громадян у процесі прийняття політичних рішень на місцевому рівні, Н. Ротан, аналізуючи форми політичної участі громадян України у прийнятті владних рішень, О. Телешун, досліджуючи різноманітні аспекти взаємодії держави і суспільства в процесах публічної політики та інші. Проте деякі аспекти цього питання недостатньо розглянуті, а отже потребують більш детального аналізу.

**Мета.** Мета дослідження полягає у тому, щоб розкрити особливості правового регулювання участі громадських об'єднань у процесі прийняття суспільно важливих рішень на місцевому рівні в ЄС та з'ясувати проблемні питання законодавчого регулювання цього питання в Україні. Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити такі **завдання**, як: розглянути європейські стандарти щодо залучення громадян та їх об'єднань до прийняття рішень на місцевому рівні; з'ясувати особливості законодавчого регулювання цього питання в Україні; на підставі проведеного аналізу внести пропозиції щодо змін законодавства України.

**Основні результати дослідження.** У контексті розгляду інституційної складової громадянського суспільства та форм її способів її взаємодії з державою, варто зазначити, що як в самому Європейському Союзі, так і в державах-членах ЄС накопичено значний досвід з цього питання. Держава заохочує діяльність інституцій громадянського суспільства, натомість отримує його самоорганізацію. У країнах із розвиненим громадянським суспільством його різноманітні

інституції, відображаючи спектр політичних, правових, культурних, господарчих, етнічних, релігійних та інших інтересів, створюють розвинені мережі із широким охопленням громадян та дорученням їх до вирішення різноманітних суспільних питань.

На думку деяких вітчизняних та зарубіжних вчених, взаємодія між владою та громадянським суспільством може відбуватися у межах чотирьох моделей: «Перша передбачає використання владою традиційної стратегії взаємодії з громадянами згори-вниз, яка ґрунтується на наданні останнім мінімуму інформації про перебіг процесу ухвалення політичних рішень та повністю заперечує їхню суб'єктність у процесі формування політичного порядку денного. Друга модель – взаємодія, обмежена згори, – є стратегією обмеженого діалогу, коли влада погоджується приймати пропозиції від громадян, проте не реагує на них. Третя модель передбачає, що діалог є відкритим для дискусії між владою та громадянами, проте остаточний вибір пріоритетів залишається за владою... Четверта модель, яка відповідає принципам функціонування демократії участі, формується на основі спільного володіння інформацією, тому пересічні громадяни є рівними поряд з владою суб'єктами політичного процесу, а їхні пропозиції мають таку ж вагу, як і пропозиції влади» [1]. Важливою ознакою розвиненого громадянського суспільства є існування усіх чотирьох, а особливо – четвертої моделі.

Також важливою ознакою сталості громадянського суспільства є функціонування таких інституцій громадянського суспільства, як громадські об'єднання, через які громадяни та суспільні групи забезпечують самоорганізацію, представництво, здійснення і захист прав та різноманітних суспільних інтересів.

Залучення громадських об'єднань до процесу прийняття політичних рішень передбачає, перш за все, розробку нормативно-правової бази, спроможної забезпечити необхідний рівень правової регламентації цих питань. При розробці відповідної законодавчої бази на національному рівні держави-учасниці Європейського Союзу перш за все спираються на міжнародні норми та стандарти участі громадян викладені в міжнародних договорах та актах, прийнятих в рамках Європейського Союзу. Розглянемо їх більш докладно.

Перш за все міжнародним договором, який забезпечує гарантії, пов'язані з участю громадян та інституцій громадянського суспільства у вирішенні політичних питань, слід згадати Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (ст. ст. 10 та 11). Також до таких міжнародних договорів слід віднести Хартію основних прав Європейського Союзу (ст. 12), Європейську хартію місцевого самоврядування (п. 3 ст. 3), Додатковий протокол до Європейської хартії місцевого самоврядування та ін. Зокрема, відповідно до ст. 1 Протоколу: «Держави-Сторони в рамках своєї юрисдикції повинні забезпечувати кожному право участі у справах місцевого органу влади. Право участі у справах місцевого органу влади означає право вживати рішучих заходів для визначення або впливу на здійснення повноважень та обов'язків місцевого органу влади. Законодавство повинно передбачати засоби, що сприяють здійсненню цього права. Не здійснюючи несправедливої дискримінації будь-якої особи чи групи, законодавство може передбачати окремі заходи для різних обставин або категорій осіб» [2].

Крім того, Додатковим протоколом до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах місцевого органу влади передбачено, що заходи зі здійснення такого права повинні включати:

- надання місцевим органам влади повноважень надавати право участі, викладене в Протоколі, сприяти його здійсненню;

- забезпечення створення:

- а) процедур залучення людей, які можуть уключати консультативні процеси, місцеві референдуми й звернення та, у випадках, коли на території органу місцевого самоврядування є багато жителів та (або) коли орган місцевого самоврядування охоплює великий географічний регіон, заходи із залучення людей на рівні, найближчому до них;

- б) процедур доступу згідно з конституційним порядком та міжнародно-правовими зобов'язаннями Сторони до офіційних документів, які є в розпорядженні місцевих органів влади;

- в) заходів для задоволення потреб категорій осіб, які натрапляють на конкретні перешкоди в участі, а також, д) механізмів і процедур розгляду скарг і пропозицій стосовно

функціонування місцевих органів влади й місцевих комунальних служб та реагування на такі скарги й пропозиції;

- сприяння використанню інформаційно-комунікаційних технологій для розвитку та здійснення права участі, викладеного в Протоколі.

Важливе місце серед актів, прийнятих в рамках ЄС та спрямованих на регулювання участі громадськості у процесах прийняття рішень місцевого значення посідають Рекомендація Rec(2001)19 Комітету Міністрів державам-членам щодо участі громадян у місцевому публічному житті та Рекомендація CM/Rec(2018)4 Комітету міністрів державам-членам щодо участі громадян у місцевому публічному житті.

Рекомендація Rec(2001)19 Комітету Міністрів радить урядам держав-членів ЄС провадити політику, яка б сприяла участі громадськості у місцевому публічному житті та містить заходи зі сприяння та підсилення участі громадян у місцевому публічному житті. Одним з основних принципів політики демократичної участі на місцевому рівні Рекомендацією визначено принцип визнання й піднесення значення громадських об'єднань як важливих партнерів, а також як рушійної сили в розвитку, підтримці й практичному впровадженні демократичної участі [3].

Рекомендацією CM/Rec(2018)4 Комітету міністрів державам-членам щодо участі громадян у місцевому публічному житті, в свою чергу серед основних принципів місцевої політики демократичної участі встановлено обов'язок держав-членів ЄС визнавати і посилювати роль асоціацій і груп громадян як ключових партнерів у розвитку та підтримці культури участі та як рушійної сили при практичному застосуванні демократичної участі. Серед конкретних кроків, спрямованих на заохочення участі громадських об'єднань в процесі прийняття рішень на місцевому рівні та в управлінні місцевими справами, Рекомендацією передбачено обов'язок визнавати волонтерські настрої, що існують у багатьох місцевих громадах, і сприяти цим настроям, наприклад, завдяки системі грантів чи іншим формам підтримки й заохочення неприбуткових, добровільних і громадських організацій, груп громадської активності, тощо або завдяки укладанню договорів чи угод між цими організаціями й органами місцевого

самоврядування, в яких йтиметься про відповіді права, функції та сподівання цих сторін у процесі їхньої взаємодії [4]. Також це обов'язок заохочувати молодіжні об'єднання й, зокрема, сприяти розвитку гнучких форм і структур громадського залучення, наприклад, молодіжних центрів, повністю використовуючи можливість молоді самостійно створювати та втілювати проекти.

Також слід згадати Керівні принципи БДПЛ ОБСЄ та Венеціанської комісії щодо свободи об'єднань від 2015 року. Цим міжнародним документом закріплюється право на свободу об'єднання; керівні принципи законодавства щодо статусу громадських об'єднань (порядку створення та добровільності членства в них, особливостей легалізації, характеру членства, припинення діяльності, заборони та розпуску, тощо). Крім того, вищезазначені Керівні принципи наголошують на важливості участі об'єднань у процесах прийняття рішень на всіх рівнях: місцевому, національному, регіональному та міжнародному: «З метою сприяння цій участі варто створювати механізми, що дадуть об'єднанням можливість вступати в діалог з владою на різних рівнях, а владі – проводити консультації з об'єднаннями» [5].

Крім того, серед міжнародних норм та стандартів участі громадських об'єднань у процесах прийняття політичних рішень слід зазначити Рекомендацію CM/Rec(2007)14 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам (Щодо створення та діяльності неурядових організацій) та Кодекс кращих практик щодо участі громадськості у процесі прийняття політичних рішень. Зокрема, розділ VII Рекомендації CM/Rec(2007)14 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам (Щодо створення та діяльності неурядових організацій) передбачає обов'язки держав-учасниць ЄС щодо забезпечення участі неурядових організацій в прийнятті рішень: «Державні та квазі-державні механізми всіх рівнів повинні забезпечувати ефективну участь НУО без дискримінації в діалозі та консультаціях з завдань та рішень у сфері державної політики. Таку участь має забезпечувати свободу вираження різноманітних думок людей щодо функціонування суспільства. Така участь і кооперація має полегшувати забезпечення відповідного розкриття офіційної інформації

чи доступу до цієї інформації. З НУО повинні проводитися консультації під час підготовки проектів первинного та вторинного законодавства, яке впливає на їх статус, фінансування чи сфери діяльності» [5].

Кодекс кращих практик щодо участі громадськості у процесі прийняття політичних рішень закріплює перелік таких практик з залученням неурядових організацій. Він не має обов'язкового характеру, але пропонує всім учасникам демократичних процесів керівні принципи, що випливають з конкретного практичного досвіду діалогу та співпраці між неурядовими організаціями та органами державної влади, а також рекомендації, інструменти і механізми активної участі неурядових організацій у процесі прийняття рішень, базуючись на реальному досвіді держав-членів Європейського Союзу.

Окрім вищезазначених джерел також необхідно зазначити:

- Конвенцію про доступ до офіційних документів, яка визначає мінімальні стандарти щодо права на доступ до відповідної інформації, що перебуває у розпорядженні органів публічної влади, особливо для осіб, що діють в інтересах громадськості;

- Рекомендацію CM/Rec (2009) 2 Комітету Міністрів державам-членам щодо оцінки, аудиту та моніторингу політики залучення та місцевого та регіонального рівнях, яка містить інструменти самооцінки участі громадян на місцевому рівні;

- Рекомендацію CM/Rec (2004) 13 Комітету Міністрів державам-членам щодо участі молоді в місцевому та регіональному житті та Переглянуту Європейську хартію щодо участі молоді в місцевому та регіональному житті, які зокрема, передбачають підтримку створення та функціонування молодіжних організацій місцевими та регіональними органами влади;

- Рекомендацію CM/Rec (2009) 2 Комітету Міністрів державам-членам про електронну демократію, яка передбачає конкретні вказівки щодо впровадження та розвитку електронної демократії, як засобу участі громадян, в тому числі на регіональному та місцевому рівні та ін.

Залучення громадських об'єднань до процесів прийняття суспільно важливих рішень регулюється також розгалуженою системою нормативно-правових актів держав-членів Європейського Союзу. Правила та

положення, що стосуються участі цих інституцій громадянського суспільства в політичних процесах, містяться в різних правових актах. В деяких країнах вони закріплюються в законах та підзаконних нормативно-правових актах. В інших – в документах не обов'язкового (рекомендаційного) характеру (кодекси, стандарти тощо).

Перш за все, це законодавство, яким закріплюється статус громадських об'єднань. Наприклад, Закони Польської Республіки «Про громадські об'єднання», «Про волонтерство та суспільну користь», Закон Французької Республіки «Про угоди про створення об'єднання», Закон Фінляндії «Про об'єднання», Закон Республіки Хорватія «Про об'єднання», Закон Естонської Республіки «Про некомерційні об'єднання» та ін.

Також у багатьох державах-членах ЄС для визначення ініціатив, прав, обов'язків та процедур щодо співпраці органів публічної влади та громадськими об'єднаннями розроблені рамкові угоди. Ці документи закладають чітку основу для партнерства і тим самим сприяють постійному діалогу та взаєморозумінню між ними. Прикладами таких документів є двосторонні угоди з парламентом або урядом, стратегічні документи для співробітництва та офіційні програми співробітництва. Наприклад, в Австрії Радою міністрів прийнято «Стандарти участі громадян» (2008 р.), які спрямовані на досягнення максимальної ефективності участі громадськості за допомогою застосування стандартів на усіх рівнях управління. В Естонії прийнято Кодекс належної практики залучення громадськості для державних установ, мета якого гармонізація практики публічних консультацій та впровадження єдиних стандартів залучення інституцій громадянського суспільства до процесу прийняття рішень. Цей Кодекс на має обов'язкової сили, але державним органам, як правило, рекомендується його дотримуватися. В Боснії і Герцеговині, потенційній країні-кандидаті на вступ до ЄС, Міністерством юстиції прийнято Кодекс, який містить положення щодо реалізації правил консультацій з інституціями громадянського суспільства при підготовці нормативно-правових актів міністерства. Щодо вітчизняного нормативно-правового регу-

лювання участі громадських об'єднань у процесі прийняття політичних рішень на загальнодержавному та місцевому рівнях, перш за все слід назвати Закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики», Закон України «Про громадські об'єднання» та Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні», які визначають загальні аспекти такої участі.

Зокрема, Законом України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» встановлюються основні засади внутрішньої політики у сфері формування інститутів громадянського суспільства, серед яких: посилення взаємодії органів державної влади та органів місцевого самоврядування і громадських об'єднань, запровадження громадського контролю за діяльністю влади; забезпечення незалежної діяльності громадських об'єднань, посилення їх впливу на прийняття суспільно важливих рішень; проведення регулярних консультацій з громадськістю з важливих питань життя суспільства і держави тощо [5].

Законом України «Про громадські об'єднання» закріплюються засади взаємодії громадських об'єднань з органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування. Зокрема, ч. 3 ст. 22 вищезазначеного закону встановлюється, що органи місцевого самоврядування можуть залучати громадські об'єднання до вирішення питань місцевого значення, зокрема, шляхом проведення консультацій з громадськими об'єднаннями стосовно важливих питань суспільного життя, розроблення відповідних проектів нормативно-правових актів, утворення консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів при органах місцевого самоврядування, в роботі яких беруть участь представники громадських об'єднань [6]. Крім того, проведення в порядку, визначеному законодавством, консультацій з громадськими об'єднаннями щодо проектів нормативно-правових актів, які стосуються правового статусу громадських об'єднань, їх фінансування та діяльності, є обов'язковим.

У Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачаються деякі форми взаємодії органів місцевого самоврядування та інституцій громадянського суспільства при вирішенні питань місцевого



значення: громадські обговорення (громадські слухання, збори громадян), місцеві ініціативи тощо. Також ч. 12 ст. 47 вищезазначеного закону встановлюється, що постійні комісії місцевих рад для вивчення питань, розробки проектів рішень ради може створювати підготовчі комісії і робочі групи з залученням представників громадськості, вчених і спеціалістів [7].

Крім того, окремі форми участі громадських об'єднань у процесі прийняття суспільно важливих рішень закріплено й іншими законами України: Законом України «Про соціальні послуги», Законом України «Про доступ до публічної інформації», Законом України «Про звернення громадян», Законом України «Про оцінку впливу на довкілля» та ін.

Серед підзаконних нормативно-правових актів, спрямованих на регулювання питання участі громадських об'єднань у вирішенні місцевих питань слід назвати Національну стратегію сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2021-2026 роки, затверджену Указом Президента України від 27 вересня 2021 року № 487/2021, спрямовану на визначення комплексу взаємопов'язаних стратегічних завдань діяльності держави у сфері сприяння розвитку громадянського суспільства до 2026 року та Державну стратегію регіонального розвитку на 2021-2027 роки, затверджену постановою Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2020 р. № 695, спрямовану на реалізацію та координацію державної регіональної політики у різних сферах суспільного життя.

Слід наголосити, що розвиток громадянського суспільства тісно пов'язаний з можливістю громадян як безпосередньо, так і через різноманітні інституції громадянського суспільства впливати на прийняття рішень як на загальнодержавному, так і на місцевому рівні. І хоча законодавством України передбачені різноманітні форми участі громадських об'єднань у вирішенні таких питань (запит на отримання публічної інформації, консультації з громадськістю, громадська експертиза, участь у роботі

консультативно-дорадчих органів, виконання спільних проектів тощо), проте далеко не всіма такими механізмами можуть результативно скористатися суб'єкти, наділені відповідними правами.

Це пов'язане з тим, що законодавство України містить чимало прогалин, частково не відповідає стандартам, визначеним у міжнародних документах та у зв'язку з цим потребує змін. Органами державної влади, органами місцевого самоврядування не забезпечено створення необхідних правових та організаційних умов для використання тих механізмів громадської участі, що гарантовані міжнародними стандартами, які ми розглянули вище. До того ж створюються нові механізми участі громадських об'єднань у вирішенні суспільно важливих питань, які також потребують належного нормативно-правового врегулювання на національному рівні. Як результат – така участь не має системного характеру.

**Висновки.** У зв'язку з вищезазначеним, вважаємо за доцільне продовжити розпочаті позитивні зміни щодо належного нормативно-правового регулювання участі громадських об'єднань та інших інституцій громадянського суспільства у прийнятті рішень на місцевому рівні з метою його наближення до відповідних стандартів ЄС. А саме, вважаємо за необхідно доповнити Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» ст. 18<sup>2</sup>, якою передбачити засади відносин органів місцевого самоврядування з інституціями громадянського суспільства. Також потребує прийняття низка нормативно-правових актів, якими передбачатимуться окремі форми залучення громадських об'єднань та інших інституцій громадянського суспільства до прийняття суспільно важливих рішень місцевого значення. Серед таких актів на нашу думку має бути закон, який визначає принципові вимоги процесу громадських обговорень та закон яким закріплюється загальні засади проведення громадської експертизи діяльності органів місцевого самоврядування.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Ротар Н. Ю. Політична участь громадян України у системних трансформаціях перехідного періоду : монографія. Чернівці : Рута, 2007. 472 с.
2. Додатковий протокол до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах місцевого органу влади: від 16 листопада 2009 р. URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_946#n2](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_946#n2) (дата звернення: 08.06.2022).
3. Рекомендація Rec(2001)19 Комітету міністрів Ради Європи про участь громадян у місцевому публічному житті : від 6 грудня 2001 р. URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_739#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_739#Text) (дата звернення : 08.06.22).
4. Рекомендація CM/Rec(2018)4 Комітету міністрів державам-членам щодо участі громадян у місцевому публічному житті : від 21 березня 2018 р. URL : <https://rm.coe.int/recommendation-cmrec-2018-4-participation-of-citizens-ukr/168097ed39> (дата звернення : 08.06.22).
5. Joint Guidelines on Freedom of Association : dated 1 January 2015. URL: <https://www.osce.org/odihr/132371> (date of the application : 09.06.2022).
6. Рекомендація CM/Rec(2007)14 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам (Щодо створення та діяльності неурядових організацій) : від 10 жовтня 2007. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_937#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_937#Text) (дата звернення : 09.06.2022).
7. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики : Закон України від 1 липня 2010 р. № 2411-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2411-17#Text> (дата звернення : 11.06.2022).
8. Про громадські об'єднання : Закон України від 22 березня 2012 р. № 4572-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4572-17#Text> (дата звернення : 11.06.2022).
9. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text> дата звернення : 11.06.2022).

Стаття надійшла до редакції 22.04.2022

Стаття рекомендована до друку 12.05.2022

### H. V. ZUBENKO,

Candidate of Legal Sciences, Associate Professor,  
Associate Professor of Constitutional and Municipal Law Department  
Faculty of Law

e-mail: [zubenkoa@ukr.net](mailto:zubenkoa@ukr.net)

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-2709-4348>

V. N. Karazin Kharkiv National University,  
4 Svobody Sq., Kharkiv, 61022, Ukraine

## EUROPEAN STANDARDS AND LEGISLATION OF UKRAINE ON PARTICIPATION OF PUBLIC ASSOCIATIONS IN LOCAL DECISION-MAKING

**ANNOTATION:** *Introduction.* The article is devoted to the study of the legal regulation of the participation of public associations in making socially important decisions at the local level. Emphasis is placed on the issues of legal regulation of this issue in Ukraine in the aspect of European integration. The purpose of the study is to reveal the features and clarify the problematic issues of legislative consolidation of the participation of public associations in the decision-making process at the local level. Such methods of scientific research as logical-semantic, system-structural, formal-legal, comparative-legal, etc. were used to solve the set goals and tasks.

*Summary of the main research results.* International norms and standards of public involvement in decision-making processes of national and local character are considered. Some international agreements and acts that set and disclose the above standards are analyzed. Emphasis is placed on the norms of the legislation of Ukraine, which enshrine both general principles and certain forms of participation of public associations in making socially important decisions at the local level.

*Conclusions.* It is emphasized that there are a number of unresolved issues regarding the legal regulation of forms of participation of public associations and other civil society institutions in addressing issues of local importance, which should be resolved by amending current legislation and adopting new laws of Ukraine.

**KEY WORDS:** *public associations, civil society, civil society institutions, Ukrainian legislation, international norms and standards of citizen participation.*

## REFERENCES

1. Rotar N. J. Politychna uchast hromadian Ukrainy u systemnykh transformatsiakh perekhidnoho periodu : monohrafiia. Chernivtsi : Ruta, 2007. 472 s. (In Ukrainian)
2. Dodatkovyi protokol do Yevropeiskoi khartii mistsevoho samovriaduvannia pro pravo uchasti u spravakh mistsevoho orhanu vlady: vid 16 lystopada 2009 r. URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_946#n2](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_946#n2) (data zvernennia: 08.06.2022). (In Ukrainian)
3. Rekomendatsiia Rec(2001)19 Komitetu ministriv Rady Yevropy pro uchast hromadian u mistsevomu publichnomu zhytti : vid 6 hrudnia 2001 r. URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_739#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_739#Text) (data zvernennia : 08.06.22). (In Ukrainian)
4. Rekomendatsiia CM/Rec(2018)4 Komitetu ministriv derzhavam-chlenam shchodo uchasti hromadian u mistsevomu publichnomu zhytti : vid 21 bereznia 2018 r. URL : <https://rm.coe.int/recommendation-cmrec-2018-4-participation-of-citizens-ukr/168097ed39> (data zvernennia : 08.06.22). (In Ukrainian)
5. Joint Guidelines on Freedom of Association : dated 1 January 2015. URL : <https://www.osce.org/odihr/132371> (date of the application : 09.06.2022).
6. Rekomendatsiia CM/Rec(2007)14 Komitetu ministriv Rady Yevropy derzhavam-chlenam (Shchodo stvorennia ta diialnosti neuriadovykh orhanizatsii) : vid 10 zhovtnia 2007. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_937#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_937#Text) (data zvernennia : 09.06.2022). (In Ukrainian)
7. Pro zasady vnutrishnoi i zovnishnoi polityky : Zakon Ukrainy vid 1 lypnia 2010 r. № 2411-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2411-17#Text> (data zvernennia : 11.06.2022). (In Ukrainian)
8. Pro hromadski obiednannia : Zakon Ukrainy vid 22 bereznia 2012 r. № 4572-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4572-17#Text> (data zvernennia : 11.06.2022). (In Ukrainian)
9. Pro mistseve samovriaduvannia v Ukraini : Zakon Ukrainy vid 21 travnia 1997 r. № 280/97-VR. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text> data zvernennia : 11.06.2022).(In Ukrainian).

The article was received by the editors 22.04.2022

The article is recommended for printing 12.05.2022

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-06>

УДК 342.518

**О. А. ГАНЖУК,**

аспірант кафедри конституційного і муніципального права  
юридичного факультету

e-mail: [oleksiy.andreevich50@gmail.com](mailto:oleksiy.andreevich50@gmail.com)

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-1727-4801>

Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна,  
майдан Свободи, 4, м. Харків, Україна, 61022

## ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА КОМПАРАТИВНІ АСПЕКТИ КОНЦЕПТУ ДЕМОКРАТІЇ УЧАСТІ ЯК ОДНІЄЇ З ПОЛІТИКО-ПРАВОВИХ ЗАСАД МУНІЦИПАЛЬНОЇ ВЛАДИ

**АНОТАЦІЯ:** *Вступ.* Статтю присвячено дослідженню сутності та особливостей демократії участі як однієї з політико-правових засад здійснення муніципальної влади. Визнання України як соціальної, демократичної та правової держави, а також встановлення євроінтеграційного курсу сприяє удосконаленню правових положень, які присвячені регламентуванню політичної активності громадян та, зокрема, демократії участі. У сучасному світі демократія участі виступає віддзеркаленням практичного позитивного європейського досвіду участі громадян у політико-управлінській сфері життя суспільства на місцевому рівні. Хоча, на перший погляд здається, що демократія участі є проявом виключно політичної активності, натомість, не всі форми громадської активності відносяться до демократії участі, рівнозначно як і демократія участі не обмежується виключно політичною сферою.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* Автором вивчені існуючі підходи до тлумачення демократії участі, та надано власне визначення з виокремленням специфічних характеристик, серед яких: 1) залучення громадськості до управління державними та суспільними справами на місцевому рівні; 2) територіальна громада як найменша економічна одиниця демократії участі; 3) законодавчо закріплена процедура реагування органами державної влади на інститути демократії участі; 4) основа демократії участі – безпосередня громадська політична участь; 5) демократія участі є самостійною формою, поряд із прямою та представницькою демократіями. Виокремлено два чинники актуалізації демократії участі: 1) процес децентралізації публічної влади – реформою місцевого самоврядування; та 2) поширення інформаційних технологій та становлення суспільства як постіндустріального. Автором констатовано наступне: 1) на нормативному рівні закріплення демократії участі відсутнє; 2) у науковій літературі поряд з поняттям «демократія участі» зустрічаються також «локальна демократія», «інклюзивна демократія», «партисипативна демократія», які прийнято вважати синонімами; 3) у правовій доктрині відсутнє єдине розуміння поняття «демократія участі», що обумовлено чисельними поглядами вчених стосовно тлумачення даного поняття.

*Висновки.* Встановлено, що демократією участі є особлива форма демократії, ядром якої виступає безпосередня громадська політична участь громадян на рівні місцевого самоврядування, що сприяє належній реалізації муніципальної публічної влади. Звернено увагу, що під впливом інформаційних технологій (процес інформатизації), демократія участі набуває нового способу реалізації, який трансформується у електронну демократію участі, яка виступає однією зі складових цифрової демократії.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *місцеве самоврядування, демократія участі, інформаційні технології, електронна демократія, цифрова демократія, політична участь.*

**Як цитувати:** Ганжук О. А. Теоретико-правові та компаративні аспекти концепту демократії участі як однієї з політико-правових засад муніципальної влади *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 60-69. DOI: <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-06>

**In cites:** Ganzhuk O. A. Theoretical-legal and comparative aspects of the concept of participation democracy as one of the political-legal grounds of municipal authority *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 60-69. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-06> (in Ukrainian)

**Постановка проблеми.** Визнання України як соціальної, демократичної та правової держави, а також встановлення євроінтеграційного курсу сприяє удосконаленню правових положень, які присвячені регламентуванню політичної активності громадян. Демократія, у буквальному значенні – влада народу, як основа розвитку сучасної держави, набуваючи нових, якісних характеристик, дає життя «молодшій сестрі» прямої та представницької демократії – демократії участі.

У сучасному світі демократія участі виступає віддзеркаленням практичного позитивного європейського досвіду участі громадян у політико-управлінській сфері життя суспільства на місцевому рівні. Хоча, на перший погляд здається, що демократія участі є проявом виключно політичної активності, натомість, не всі форми громадської активності відносяться до демократії участі,

**Метою.** Метою статті є визначення сутності та особливостей демократії участі як однієї з політико-правових засад здійснення муніципальної влади.

**Виклад основного матеріалу.** Міжнародне дослідження, згідно якого у 68 країнах світу виявили скептицизм мас щодо процесу демократичного правління і розчарування в його результатах [1], поставило проблеми демократизації на перше місце. Неможливість класичної прямої та представницької демократії забезпечити потребу та належну реалізацію прав громадян на участь у справах держави та суспільства обумовлює пошук нових форм демократії, які б могли фактично підкріпити ч. 1 ст. 5 Конституції України. В даному контексті політичним феноменом та новою філософською концепцією практичної демократії виступає демократія участі («локальна демократія», «інклюзивна демократія», «партисипативна демократія», які прийнято вважати синонімами).

Розвиток та поступове застосування різних форм участі населення в процесі прийняття управлінських рішень на місцевому рівні, зокрема на досвіді демократичних держав – Франції, Іспанії, ФРН, Канади, засвідчує широке поширення демократії участі. Основними Законами більшості європейських держав закріплені окремі прояви партисипативної демократії, зокрема, Німецькою федеральною конституцією

рівнозначно як і демократія участі не обмежується виключно політичною сферою.

Вказане свідчить про актуальність дослідження концепту демократії участі як однієї з політико-правових засад здійснення влади на місцях, з'ясування елементів та змістовного наповнення даного поняття, а також визначення специфічних особливостей механізму реалізації окремих форм демократії участі на українській площині.

**Стан наукового дослідження теми.** Дослідження демократії участі було предметом наукових праць Д.І. Дзвінчука, М.І. Попової, В.Ф. Нестеровича, Ю.Д. Древалю, В.А. Бортникова, Е.В. Мамонтова, О.А. Корнієвського, О.О. Чабана, А.А. Асанової, С.В. Федонюка та інших. Проте, незважаючи на значну кількість наукових доробків, окремі аспекти демократії участі залишаються малодослідженими, а тому потребують наукового переосмислення. організаційній діяльності громади передбачено широкі можливості для ініціативи – муніципальні референдуми (народна ініціатива та народне голосування) та місцеві ініціативи, є що постійним елементом місцевого політичного процесу; Федеральний конституційний закон Австрії, поруч з місцевими референдумами, місцеві ініціативи прямо не зазначає, але передбачає, що при зміні місцевих органів влади обов'язково враховується думка місцевих зацікавлених громад [14].

Актуалізацію демократії участі в Україні окремі дослідники пов'язують з процесом децентралізації публічної влади – реформою місцевого самоврядування, передбаченою Концепцією реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади [2], що є одним із чинників формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади для створення і підтримки повноцінного життєвого середовища для громадян. На думку Н.В. Мішиної, важливість муніципальної реформи полягає в тому, що місцеве самоврядування посідає важливе місце у житті кожної демократичної держави, оскільки органи місцевого самоврядування є найбільш наближеними до населення, у зв'язку з чим на них покладено значну кількість повноважень, ефективне виконання яких підвищує рівень довіри населення до органів публічної влади та

сприяє його залученню до участі у вирішенні важливих питань на місцевому рівні [3, с. 126].

Основоположною телеологічною доміантою муніципальної реформи в Україні, за переконанням М.О. Баймуратова, виступає вирішення складного і суперечливого системного комплексу задач щодо забезпечення становлення і розвитку самоврядування територіальних громад, формування їх оптимальності в територіальному вимірюванні та спроможності, а також підвищення ефективності управління на місцях. Крім того, на думку вченого, муніципальна реформа сприяє зростанню можливостей для використання нових форм демократії, окрім демократії участі, серед яких: деліберативної (прийняття рішень через досягнення «морального консенсусу»), агрегативної (прийняття рішень через об'єднання переваг в соціальне рішення через голосування), агональної (прийняття загальних рішень шляхом оцінки ризиків і досягнення компромісів) тощо [4, с. 13].

Звертаючись до переконань інших дослідників, зацентруємо увагу на поширенні інформаційно-координаційних технологій та їх значення як підставу процесу актуалізації демократії участі. В умовах переходу від постіндустріального до інформаційного суспільства, останнє характеризується як якісно нова форма суспільного життя, важливе місце в якому відведено глобальним інформаційним технологіям, які в сукупності іменуються як цифрова трансформація, тобто процес втілення інформаційних технологій в найважливіших сферах життя суспільства для забезпечення належної життєдіяльності людини, суспільства, держави та їх взаємодії між собою, що виражаються в процесах інформатизації, роботизації, комп'ютеризації та діджиталізації [5]. На думку Й. Масуди, якщо в індустріальному суспільстві найбільш прогресивною формою правління була представницька демократія, то в інформаційному – такою буде демократія участі, тобто політика участі громадян, за якої управління здійснюватиметься самими громадянами [6, с. 10]. Підтримуючи таку позицію, Ю.О. Мелков зазначає, що в існуючих умовах інформаційного суспільства відбувається трансформація складових

елементів поняття «демократія». Так, у сучасному світі поняття «народу», «демосу», що складає першу частину терміна «демократія», поступово розширює свій зміст в ході еволюції людської культури, досягає своєї повноти та починає охоплювати все населення нашої планети. Такі ж зміни відбуваються й відносно поняття «влади» як другої складової поняття демократії. Влада в найбільш глибокому сенсі слова, як здатність щось робити, здатність виступати суб'єктом власної дії, здатність людини до творчості – становить основу для раціонального обґрунтування демократії участі, як водночас ідеалу соціально-політичного устрою та реально здійсненого стану справ [7, с. 72-73].

Поява демократії участі характеризує початок існування нової сучасної форми демократії, яка б у більшій мірі задовольняла інтереси суспільства, та гармонійно доповнювала пряму та представницьку демократію, не зливаючись з ними. Не дивлячись на те, що на законодавчому рівні тлумачення терміну «демократія участі» відсутнє, правові основи демократії участі в Україні визначені чисельними нормативно-правовими актами. Зокрема, Основним Законом закріплено наступні положення: 1) визнання народу єдиним джерелом влади, яка реалізується безпосередньо та через органи державної влади та органи місцевого самоврядування (ст. 5); 2) закріплення права громадян брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування (ст. 38); 3) право громадян на мирне зібрання та проведення зборів, мітингів, походів та демонстрацій (хоча дана теза є досить спірною серед дослідників у частині віднесення до форм демократії участі) (ст. 39) [8]. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначає основні форми прояву демократії участі – місцеві референдуми (ст. 7), громадські ініціативи щодо рішень влади з місцевих питань (ст. 9), збори громадян за місцем проживання (ст. 8), громадські слухання (ст. 13), органи самоорганізації населення (ст. 14) [9].

Деякі форми реалізації демократії участі передбачені підзаконними актами, зокрема: здійснення громадської експертизи

регламентовано Постановою КМУ «Про затвердження Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади» [10], особливості створення громадських рад та проведення консультацій з громадськістю закріплено Постановою КМУ «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» [11] тощо. Окремо звернемо увагу на Додатковий протокол до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах місцевого органу влади, який Україна, ратифікувавши у 2014 році, взяла на себе зобов'язання реалізовувати заходи із забезпечення права участі у справах органу місцевого самоврядування (ч. 2 ст. 2), серед яких сприяння використанню інформаційно-комунікаційних технологій для здійснення права участі, а також забезпечення створення: 1) процедур залучення людей, які можуть включати консультаційні процеси, місцеві референдуми й звернення; 2) процедур доступу до офіційних документів, які є в розпорядженні місцевих органів влади; 3) заходів для задоволення потреб категорій осіб, які натрапляють на конкретні перешкоди в участі; 4) механізмів і процедур розгляду скарг і пропозицій стосовно функціонування місцевих органів влади та реагування на такі скарги й пропозиції [12]. Необхідність забезпечення права участі, згідно Пояснювальної записки до проекту Закону України «Про ратифікацію Додаткового протоколу до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах органу місцевого самоврядування» обумовлено тим, що без урахування особистої думки кожного рішенням місцевої ради не вистачає легітимності, а активна участь місцевих жителів у громадських справах дасть відчуття належності до спільноти як до місця, де люди бажають жити і працювати сьогодні і в майбутньому [13].

Відсутність єдиного нормативно визначеного змісту поняття «демократія участі» сприяє чисельній варіації його тлумачення у правовій доктрині. Так, О.О. Чабаном звернено увагу, що демократію участі необхідно розцінювати як відповідь на сукупність новітніх викликів і парадоксів представницької демократії, політичний процес якої переважно проходить на електоральній та парламентській сценах [14, с.

84]. Л.Р. Кіндрат, розмірковуючи стосовно демократії участі, іменує її особливим різновидом суспільного ладу, за якого громадяни беруть активну участь у процесі прийняття рішень, що є найближчим до ідеї про демократію як «правління народу» і вимагає широкої участі громадськості [15, с. 16]. Автор «Посібника з розвитку громад» І.М. Абрам'юк характеризує демократію участі як такий вид демократії, який передбачає безпосередню участь членів територіальної громади в управлінні громадою (або: громадян – в управлінні державою), тобто у процесах підготовки, ухвалення управлінських рішень та контролю їх реалізації. На його думку, вона є найдосконалішою формою демократії, адже забезпечує безпосередню участь громадян у прийнятті управлінських рішень як на державному, так і на місцевому рівнях [16, с. 4]. Таким чином, демократією участі є сучасна форма демократії, яка максимально зосереджена на забезпеченні участі громадян в управлінні публічними справами на рівні муніципалітету.

Ключовим поняттям в концепті демократії участі виступає саме участь. При чому значення має не будь-яке волевиявлення, а тільки громадська (що здійснюється членами територіальної громади) політична (що має на меті вплинути на процес прийняття політичних рішень) участь, що реалізується у громадянському суспільстві, яке володіє активною правосвідомістю та правовою культурою. Порівнюючи політичну участь, професійну політичну діяльність та політичну поведінку, В.І. Бортніков доходить висновку, що вони є різними проявами політичної активності, які не слід змішувати, оскільки вони характеризують як її якісні характеристики, форми здійснення, так і ступінь залучення індивіда до політики [17, с. 3]. Л.О. Кияшко визначає політичну активність як функціональний прояв особистості в політичній діяльності, яка, у свою чергу, упорядковується самим суб'єктом. Стаючи суб'єктом владних відносин, особистість вибудовує власну систему політичних дій, структуруючи її певним чином, але відповідно до вимог політичної системи і власної політичної культури [18, с. 8]. На думку А.І. Драшкovich, на сучасному етапі політична участь, як чинник владних відносин розцінюється неоднозначно. Одні дослідники

вважають, що розширення демократичної участі - це надійний шлях легітимізації політичної влади, усунення насильства при розв'язанні політичних проблем і якісний засіб поставити у належні рамки конкуренцію між різними партіями. Інші вбачають у надмірному розширенні політичної участі загрозу демократичним інститутам. Вважають, що політичну участь громадян слід звести до мінімуму, щоб зберегти знаряддя прийняття рішень у руках тих, хто більш інформований і ефективніше підтримує демократичні цінності [19, с. 105].

Аналізуючи різноманітність підходів до визначення поняття «демократія участі» та окремі аспекти його специфіки, доходимо висновку, що демократією участі є особлива форма демократії, ядром якої виступає безпосередня громадська політична участь громадян на рівні місцевого самоврядування, що сприяє належній реалізації муніципальної публічної влади. У цьому контексті виокремлюємо наступні ознаки вказаного явища: 1) демократія участі характеризується залученням громадськості до управління державними та суспільними справами на місцевому рівні; 2) економічною одиницею демократії участі є територіальна громада; 3) форми демократії участі мають законодавчо закріплену процедуру реагування органами державної влади (на відміну від тих, що не є проявами демократії участі); 4) демократія участі можлива лише в громадянському суспільстві, основою чого є ініціатива громадськості – безпосередня громадська політична участь; 5) демократія участі є самостійною формою, поряд із прямою та представницькою демократіями.

Враховуючи теперішню тенденцію інформатизації, у сучасному світі все частіше поряд з демократією участі зустрічаються поняття «електронна демократія» та «цифрова демократія», що зумовлює дослідити аспект їх співвідношення між собою.

Електронна демократія є один із елементів електронного урядування та «демократичною» складовою побудови інформаційного суспільства. Поняття «електронна демократія» розглядають з позиції широкого та вузького підходів. У вузькому розумінні електронна демократія означає застосування інформаційних технологій для забезпечення (електронного супроводу) прав громадян.

Натомість у широкому розумінні електронна демократія передбачає залучення громадян за допомогою сучасних інформаційних технологій до вирішення різноманітних суспільно-політичних завдань, що дає можливість вплинути на позицію органу влади [20, с. 5]. Концепцією розвитку електронної демократії в Україні поняття електронної демократії визначено як форма суспільних відносин, за якої громадяни та організації залучаються до державотворення та державного управління, а також до місцевого самоврядування шляхом широкого застосування інформаційно-комунікаційних технологій в демократичних процесах. При цьому, найбільш поширеними інструментами електронної демократії як на загальнодержавному так і на місцевому рівнях, згідно згаданої Концепції, є електронні консультації, електронні петиції, електронні звернення, бюджети участі (громадські бюджети) [21]. Таким чином, конкретизуємо, що електронна демократія більшою мірою стосується форм прямої демократії, та тлумачиться як реалізація за допомогою інформаційних технологій влади народу через інститути прямої демократії.

Характеризуючи демократію участі в контексті інформаційних технологій, Б. Барбер доходить висновку, що демократія участі прийде на зміну представницькій, скасує як представництво політичних професіоналів, так і правління експертів і бюрократів [22]. Підтримуючи позицію вченого, зазначимо, що завдяки такій властивості, як прозорість та безпосередність, демократія участі, на відміну від представницької, забезпечує безпосередню участь громадян у справах муніципалітету через відповідні механізми, а на відміну від прямої демократії, якій також властива безпосередня участь, робить цю участь більш частішою, а значить – дієвішою (адже чи можна вважати, що громадяни дійсно здійснюють реальне управління державними справами, якщо вони, загалом кажучи, один раз на п'ять років кидають бюлетень до виборчої скриньки? – Авт.). При цьому, враховуючи реалізацію місцевої активності громадян за допомогою інформаційних технологій, доречним буде трансформувати поняття демократії участі в електронну демократію участі. На підтвердження даної тези, Концепція цифрової партисипації



Вінницької міської об'єднаної територіальної громади на 2019–2025 роки, характеризуючи форми демократії участі, апелює поняттями «цифрова партисипація», «електронна участь» та «інструменти електронної участі» [23].

Що стосується цифрової демократії, то зазначимо відсутність єдиного підходу до співвідношення понять цифрова демократія та електронна демократія. Так, М.С. Міхровська стверджує, що терміни «електронна демократія» та «цифрова демократія» є тотожними і взаємозамінними [24, с. 41]. О. Карпенко, О. Левченко та С. Сакалош сходяться на позиції, що «електронна демократія» та «цифрова демократія» не є тотожними поняттями, оскільки цифрова демократія, на відміну від електронної, потребує ухвалення «системних правових документів, які б визначали ключові пріоритети, а також запровадження сталих інституцій та процесів, які б займались

впровадженням новітніх цифрових інструментів. Цифрова демократія, на відміну від електронної, на місцевому рівні повинна мати більш широкий практичний вимір, з метою підвищення рівня довіри громадян до влади, особливо у міжвиборчий період, як на рівні міського голови, міської ради, окремих депутатів, а також і на рівні інших інституцій об'єднаних територіальних громад» [25, с. 112]. Таким чином, виникає запитання, як вони співвідносяться? На нашу думку, поняття «електронна демократія» та «цифрова демократія», співвідносяться як частина та ціле. Під впливом процесу інформатизації, безпосередня демократія набуває нового способу реалізації та трансформується у електронну демократію, демократія участі – у електронну демократію участі, які у сукупності утворюють цифрову демократію, що детально зображено нижче у схемі 1.

Схема 1. Цифрова демократія



**Висновок.** Демократією участі є особлива форма демократії, її центральним елементом виступає безпосередня громадська політична участь громадян на рівні місцевого

самоврядування, що сприяє належній реалізації муніципальної публічної влади. Окремі дослідники пов'язують виникнення демократії участі з процесом децентралізації

публічної влади – реформою місцевого самоврядування, що є одним із чинників формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади. На думку інших, підставою процесу актуалізації демократії участі стали інформаційні технології. Досліджуючи поняття «демократія участі», констатуємо наступне: 1) на нормативному рівні закріплення даного терміну відсутнє; 2) у науковій літературі поряд з поняттям «демократія участі» зустрічаються також «локальна демократія», «інклюзивна демократія», «партисипативна демократія», які прийнято вважати синонімами; 3) у правовій доктрині відсутнє єдине розуміння поняття «демократія участі», що обумовлено чисельними поглядами вчених стосовно тлумачення даного поняття.

Специфічними характеристиками демократії участі є наступні: 1) залучення громадськості до управління державними та суспільними справами на місцевому рівні; 2) територіальна громада як найменша економічна одиниця демократії участі; 3) законодавчо закріплена процедура реагування органами державної влади на інститути демократії участі; 4) основа демократії участі – безпосередня громадська політична участь; 5) демократія участі є самостійною формою, поряд із прямою та представницькою демократіями. Під впливом інформаційних технологій (процес інформатизації), демократія участі набуває нового способу реалізації та трансформується у електронну демократію участі, яка виступає однією зі складових цифрової демократії.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Voice of the People 2006: What the World Thinks on Today's Global Issues. A Gallup International Survey. Montreal: Transcontinental, 2006. 160 p.
2. Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 01.04.2014 р. № 333-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80#Text> (дата звернення: 18.01.2022 р.).
3. Мішина Н.В. Муніципальна реформа в Україні: стан і перспективи. Юридичний журнал «Право України». 2018. № 4. С. 126-138.
4. Децентралізація публічної влади в Україні у контексті зарубіжного досвіду та євроінтеграційних процесів: колективна монографія / За наук. ред. проф. О. В. Батанова, доц. Р. Б. Бедрія ; передмова академіка НАН України Ю. С. Шемшученка. Львів : СПОЛОМ, 2021. 388 с.
5. Про схвалення Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки та затвердження плану заходів щодо її реалізації: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.01.2018 р. № 67-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-%D1%80/ed20180117#n20> (дата звернення: 18.01.2022 р.).
6. Masuda I. The Information Society as Post-Industrial Society / I. Masuda. – Washington: World Future Society, 1981. 171 p.
7. Мелков Ю.О. Філософія демократії: ідеальний вимір і динаміка розвитку. Наукові праці МАУП. 2017. № 52 (1). С. 64-74.
8. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. Дата оновлення: 01.01.2020 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 18.01.2022 р.).
9. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. Дата оновлення: 30.12.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 18.01.2022 р.).
10. Про затвердження Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади: Постанова Кабінету Міністрів України від 05.11.2008 р. № 976. Дата оновлення: 19.03.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/976-2008-%D0%BF#Text> (дата звернення: 18.01.2022 р.).
11. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 р. № 996. Дата оновлення: 07.05.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-2010-%D0%BF#Text> (дата звернення: 18.01.2022 р.).
12. Додатковий протокол до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах місцевого органу влади: Міжнародний документ від 16.11.2009 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_946#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_946#Text) (дата звернення: 18.01.2022 р.).

13. Пояснювальна записка до проекту Закону України “Про ратифікацію Додаткового протоколу до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах органу місцевого самоврядування” URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/GG02L00A.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GG02L00A.html) (дата звернення: 18.01.2022 р.).

14. Чабан О.О. Демократія участі як якісний вимір політичної системи. Вісник ХНУ імені В. Н. Каразіна, серія „Питання політології”. 2011. № 984. с. 83-89.

15. Кіндрат Л.Р. Концептуальні засади та сутнісні характеристики демократії участі. Вісник НАДУ при Президентові України. Серія “Державне управління”. 2017. № 1. С. 13-20.

16. Посібник з розвитку громад. Демократія участі: механізми громадської участі на місцевому, регіональному та національному рівнях. За ред. Абрам’юка І. К. 2014. 51 с.

17. Бортніков В.І. Політична участь і демократія: українські реалії : монографія. Луцьк : РВВ “Вежа” Волин. держ ун-ту ім. Лесі Українки, 2007. 524 с.

18. Кияшко Л.О. Психологічні детермінанти політичної участі молоді. Актуальні проблеми психології : зб. наук. пр. Ін-ту психології імені П. С. Костюка АПН України / за ред. С. Д. Максименка, В. Д. Потапової. Київ, 2008. Т. XV, ч. 1. 458 с.

19. Драшкович А.І. Політична участь громадян у процесі прийняття владних рішень в умовах перехідного суспільства: дис. ... к.п.н. / 23.00.02 – політичні науки / Одеса. 2012. 226 с.

20. Електронна демократія : навч. посіб. / Н.В. Грицяк, С.Г. Соловійов; за заг. ред. д-ра наук з держ. упр., проф. Н.В. Грицяк. К.: НАДУ, 2015. 66 с.

21. Концепція розвитку електронної демократії в Україні: Постанова Кабінету Міністрів України від 08 листопада 2017 року № 797-р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/797-2017-%D1%80> (дата звернення: 18.01.2022).

22. Барбер Б. Сильна демократія: політика учасницького типу. Демократія: Антологія. К.: Смолоскип, 2005. С. 254 - 262.

23. Про затвердження Концепції цифрової партисипації Вінницької міської об’єднаної територіальної громади на 2019-2025 роки: Рішення Вінницької міської ради від 26.04.2019 р. № 1730. URL: <https://www.vmr.gov.ua/Docs/CityCouncilDecisions/2019/%E2%84%961730%2026-04-2019.pdf> (дата звернення: 18.01.2022р.).

24. Міхровська М.С. Цифрова деократія в сучасному вимірі. Current Strategies in Academic Research: Conference Proceedings of the 1st International Conference, July 16, 2021. Melbourne, Australia, Primedia elaunch LLC, p. 78. С. 38-44.

25. Карпенко О., Левченко О., Сакалош С. Партисипативні трансформації на місцевому рівні: електронна та цифрова демократія. Актуальні проблеми державного управління : зб. наук. пр. Одес. регіон. ін-ту держ. упр. Одеса : ОРІДУ НАДУ, 2019. Вип. 1 (77). С. 111–115.

Стаття надійшла до редакції 11.04.2022

Стаття рекомендована до друку 30.04.2022

**O. A. GANZHUK,**

graduate student of the Department of Constitutional and Municipal Law  
Faculty of Law,

e-mail: [oleksiy.andreevich50@gmail.com](mailto:oleksiy.andreevich50@gmail.com)

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-1727-4801>

V.N. Karazin Kharkiv National University,  
4 Svobody Sq., Kharkiv, 61022, Ukraine

## **THEORETICAL-LEGAL AND COMPARATIVE ASPECTS OF THE CONCEPT OF PARTICIPATION DEMOCRACY AS ONE OF THE POLITICAL-LEGAL GROUNDS OF MUNICIPAL AUTHORITY**

**ANNOTATION:** *Introduction.* The article deals with the study of the essence and features of participatory democracy as one of the political and legal foundations of municipal power. Recognition of Ukraine as a social, democratic and legal state, as well as the establishment of a European integration course contributes to the improvement of legal provisions dedicated to the regulation of political activity of citizens and, in particular, participatory democracy. In today's world, participatory democracy is a reflection of the practical positive European experience of citizen participation in the political and managerial sphere of society at the local level. Although, at first glance, participatory democracy seems to be a manifestation of purely political activity, not all forms of public activity belong to participatory democracy, just as participatory democracy is not limited to the political sphere.

*Summary of the main research results.* The author studies the existing approaches to the interpretation of participatory democracy, and provides his own definition with the identification of specific characteristics, including: 1) public involvement in the management of state and public affairs at the local level; 2) territorial community as the smallest economic unit of participatory democracy; 3) the procedure for the response of public authorities to the institutions of participatory democracy is enshrined in law; 4) the basis of participatory democracy - direct public political participation; 5) participatory democracy is an independent form, along with direct and representative democracies. Two factors of actualization of participatory democracy are singled out: 1) the process of decentralization of public power - the reform of local self-government; and 2) the spread of information technology and the emergence of society as a post-industrial. The author states the following: 1) at the normative level there is no consolidation of democracy of participation; 2) in the scientific literature, along with the concept of "participatory democracy" there are also "local democracy", "inclusive democracy", "democracy of participation", which are considered synonymous; 3) in the legal doctrine there is no common understanding of the concept of "participatory democracy", which is due to the numerous views of scholars on the interpretation of this concept.

*Conclusions.* It has been established that participatory democracy is a special form of democracy, the core of which is the direct public political participation of citizens at the level of local self-government, which contributes to the proper implementation of municipal public authority. It is noted that under the influence of information technology (informatization process), participatory democracy is gaining a new way of implementation, which is being transformed into e-participatory democracy, which is one of the components of digital democracy.

**KEY WORDS:** *local government, participatory democracy, information technology, e-democracy, digital democracy, political participation.*

## REFERENCES

1. Voice of the People 2006: What the World Thinks on Today's Global Issues. A Gallup International Survey. Montreal: Transcontinental, 2006. 160 p.
2. On approval of the Concept of reforming local self-government and territorial organization of power in Ukraine: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated 01.04.2014 p. № 333-r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80#Text> (access date: 18.01.2022). (In Ukrainian)
3. Mishina NV Municipal reform in Ukraine: state and prospects. Legal Journal "Law of Ukraine". 2018. № 4. pp. 126–138. (In Ukrainian)
4. Decentralization of public power in Ukraine in the context of foreign experience and European integration processes: a collective monograph / Za nauk. ed. prof. OV Batanova, Assoc. RB Bedria; foreword by Academician of the National Academy of Sciences of Ukraine Yu. S. Shemshuchenko. Lviv: SPOLOM, 2021. 388 p. (In Ukrainian)
5. On approval of the Concept of development of the digital economy and society of Ukraine for 2018-2020 and approval of the action plan for its implementation: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated 17.01.2018 p. № 67-p. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-%D1%80/ed20180117#n20> (access date: 18.01.2022). (In Ukrainian)
6. Masuda I. The Information Society as Post-Industrial Society / I. Masuda. - Washington: World Future Society, 1981. 171 p.
7. Melkov YO Philosophy of democracy: the ideal dimension and dynamics of development. Scientific works of IAPM. 2017. № 52 (1). Pp. 64-74. (In Ukrainian)
8. Constitution of Ukraine: adopted at the fifth session of the Verkhovna Rada of Ukraine on June 28, 1996. Date of update: 01.01.2020 URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (application date: 18.01.2022). (In Ukrainian)
9. On local self-government in Ukraine: Law of Ukraine of 21.05.1997 № 280/97-VR. Date of update: 30.12.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80> (access date: 18.01.2022). (In Ukrainian)
10. On approval of the Procedure for facilitating the public examination of the activities of executive bodies: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of 05.11.2008 p. № 976. Date of update: March 19, 2019 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/976-2008-%D0%BF#Text> (access date: 18.01.2022). (In Ukrainian)
11. On ensuring public participation in the formation and implementation of public policy: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of 03.11.2010 p. № 996. Date of update: 07.05.2019 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-2010-%D0%BF#Text> (access date: 18.01.2022). (In Ukrainian)
12. Additional Protocol to the European Charter of Local Self-Government on the Right to Participate in Local Government Affairs: International document of 16.11.2009 p. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_946#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_946#Text) (access date: 18.01.2022). (In Ukrainian)
13. Explanatory Note to the Draft Law of Ukraine "On Ratification of the Additional Protocol to the European Charter of Local Self-Government on the Right to Participate in the Affairs of Local Self-Government Bodies" URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/GG02L00A.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GG02L00A.html) (date appeal: 18.01.2022). (In Ukrainian)

14. Chaban O.O. Participatory democracy as a qualitative dimension of the political system. Bulletin of VN Karazin KhNU, series "Questions of Political Science". 2011. № 984. p. 83-89. (In Ukrainian)
15. Kindrat L.R. Conceptual principles and essential characteristics of participatory democracy. NAPA Bulletin under the President of Ukraine. Public Administration Series. 2017. № 1. pp. 13–20. (In Ukrainian)
16. Community Development Guide. Democracy of participation: mechanisms of public participation at the local, regional and national levels. For the order. Abramyuk IK 2014. 51 p. (In Ukrainian)
17. Bortnikov VI Political participation and democracy: Ukrainian realities: monograph. Lutsk: RVV "Tower" Volyn. State University. Lesya Ukrainka, 2007. 524 p. (In Ukrainian)
18. Kiyashko L.O. Psychological determinants of youth political participation. Actual problems of psychology: coll. Science. P. Kostyuk Institute of Psychology, Academy of Pedagogical Sciences of Ukraine / ed. SD Maksymenko, VD Potapova. Kyiv, 2008. Volume XV, part 1. 458 p. (In Ukrainian)
19. Drashkovich AI Political participation of citizens in the process of making power decisions in a transitional society: dis. ... Ph.D. / 23.00.02 - political sciences / Odessa. 2012. 226 p. (In Ukrainian)
20. Electronic democracy: textbook. way. / H.B. Grytsyak, SG Соловьев; for the head ed. Dr. of Science from the state. manager, prof. N.V. Grytsyak. K.: NAPA, 2015. 66 p. (In Ukrainian)
21. The concept of development of e-democracy in Ukraine: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of November 8, 2017 № 797-р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/797-2017-%D1%80> (appeal date : 18.01.2022). (In Ukrainian)
22. Barber B. Strong democracy: participatory politics. Democracy: An Anthology. K.: Smoloskip, 2005. S. 254 - 262. (In Ukrainian)
23. On approval of the Concept of digital participation of the Vinnytsia City United Territorial Community for 2019-2025: Decision of the Vinnytsia City Council of April 26, 2019 № 1730. URL: <https://www.vmr.gov.ua/Docs/CityCouncilDecisions/2019/%E2%84%961730%2026-04-2019.pdf> (application date: 18.01.2022). (In Ukrainian)
24. Mikhrovskaya MS Digital democracy in the modern dimension. Current Strategies in Academic Research: Conference Proceedings of the 1st International Conference, July 16, 2021. Melbourne, Australia, Primedia elaunch LLC, p. 78. pp. 38-44. (In Ukrainian)
25. Karpenko O., Levchenko O., Sakalosh S. Participatory transformations at the local level: electronic and digital democracy. Actual problems of public administration: coll. Science. Ave. Odessa. region. in the state. упр. Odessa: ORIDU NADU, 2019. Issue. 1 (77). Pp. 111–115. (In Ukrainian)

The article was received by the editors 11.04.2022

The article is recommended for printing 30.04.2022

**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ  
ПРИВАТНЕ ПРАВО  
CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE; FAMILY LAW; INTERNATIONAL PRIVATE  
LAW**

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-07>

УДК 341.63

**К. М. ВОРОНОВ,**

кандидат юридичних наук,

старший викладач

кафедри цивільно-правових дисциплін

e-mail: [k.voronov@karazin.ua](mailto:k.voronov@karazin.ua)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5315-9574>

Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна,

майдан Свободи, 4, м. Харків, Україна, 61022

**ОСОБЛИВОСТІ КОМПЕТЕНЦІЇ ТА АРБІТРАЖНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В  
СФЕРІ ТОРГІВЛІ ЗЕРНОВИМИ КУЛЬТУРАМИ**

**АНОТАЦІЯ:** *Вступ.* Стаття присвячена дослідженню функціонування та особливостей провадження в міжнародному комерційному арбітражі, що спеціалізується на торгівлі зерновими та олійними культурами. В статті розглянуто особливості арбітражного провадження, що є характерними для арбітражу GAFTA.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* Встановлено ключові відмінності саме зернового арбітражу, а саме: специфічна кваліфікація арбітрів GAFTA у сфері торгівлі зерновими та олійними культурами, що відрізняє цю арбітражну інституцію від інших постійно діючих арбітражних установ; унікальна для арбітражних проваджень наявність апеляційного провадження, яке також організовується силами арбітражної установи та дає можливість сторонам оскаржити арбітражне рішення першої інстанції; арбітри, що переглядають рішення першої інстанції не пов'язані рішенням трибуналу першої інстанції і мають можливість переглянути справу з долученням нової доказової бази; наявність стандартної та спрощеної арбітражних процедур, що ефективно впливає на часові та фінансові ресурси сторін арбітражного провадження; наявність спрощеної процедури, що унеможливує апеляційне оскарження арбітражного рішення, залишає лише одного арбітра та значним чином прискорює арбітражний розгляд справи стандартний для арбітражних процедур високий рівень конфіденційності провадження, що може бути особливо важливим, враховуючи специфіку ринку торгівлі зерновою сировиною; особливості пов'язані з оплатою роботи арбітрів та сплатою арбітражних платежів, в залежності від членства сторін у GAFTA; використання в арбітражі англійського права, яке у більшості випадків є більш застосовним саме для подібних комерційних спорів; арбітражне провадження в GAFTA у більшості випадків проходить без усного слухання, лише на підставі письмових документів, що значним чином прискорює розгляд провадження; сторони можуть значною мірою зменшити арбітражні витрати в арбітражі GAFTA якщо вони будуть членами асоціації, бо в такому разі обов'язкові платежі значною мірою зменшуються; арбітраж GAFTA ефективно змінив свій формат роботи під час пандемії коронавірусу та перейшов на електронний документообіг та на електронні арбітражні рішення з використанням електронних цифрових підписів та печаток.

*Висновок.* В статті встановлено, що спеціалізовані міжнародні комерційні арбітражі з торгівлі зерном є ефективним способом вирішення комерційних спорів ускладнених іноземним елементом враховуючи кваліфікацію арбітрів та спеціальну арбітражну процедуру.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** міжнародний комерційний арбітраж, арбітражне провадження, GAFTA, зерновий арбітраж, арбітражне рішення.

**Як цитувати:** Воронов К. М. Особливості компетенції та арбітражного провадження в сфері торгівлі зерновими культурами *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 70-76. DOI: <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-07>

**In cites:** Voronov K. M. Peculiarities of competence and arbitration proceeding in the grain trade *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 70-76. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-07> (in Ukrainian)

**Актуальність.** Зовнішньоторговельні операції в сфері торгівлі зерновими культурами складають один з основних сегментів міжнародної економічної системи та ключовим елементом світової продовольчої безпеки. Україна є одним з найбільших світових експортерів зернових та олійних культур і враховуючи воєнний стан і неможливість ефективного вивезення експортної продукції з території України, саме ефективне вирішення спорів в сфері торгівлі зерновими культурами є одним з елементів національної безпеки. Сьогодні Україна знаходиться у п'ятірці світових експортерів зернових культур після США і Євросоюзу і лідером світового ринку з експорту соняшникової олії. Разом зі зростанням кількості зовнішньоекономічних контактів збільшується і кількість контрактів на постачання сировини. Це тягне за собою зростаючий відсоток угод які не виконуються або виконуються з ускладненнями – можуть виникнути форс-мажорні обставини, «падіння ціни» на ринку, неналежне виконання договору та ін. Переважна кількість спорів у цій сфері вирішуються в міжнародному комерційному арбітражі, що спеціалізується саме на торгівлі сировинними товарами, зокрема арбітражами при Міжнародній асоціації торгівлі зерном та кормами (GAFTA) і Федерації асоціацій торгівлі олійними культурами, насінням і жирами (FOSFA).

**Постановка проблеми.** Між компаніями, що знаходяться в різних юрисдикціях все частіше можуть виникати конфліктні ситуації, що не завжди можуть вирішуватися шляхом переговорів. Сторони мають можливість вирішити чи будуть вони звертатися до державної судової системи чи до міжнародного комерційного арбітражу. Відповідно до сформованої багаторічної практики, переважна кількість спірних правовідносин у сфері торгівлі зерновими культурами вирішується саме міжнародними комерційними арбітражами, що спеціалізуються саме на сфері торгівлі подібними видами сировини. Такими арбітражами є GAFTA і FOSFA. Метою статті є встановлення особливостей арбітражного провадження в арбітражних установах, що спеціалізуються на торгівлі зерновими культурами.

**Виклад матеріалу.** Більше 80% міжнародної торгівлі зерном, кормами та

маслами здійснюється з використанням форм контрактів GAFTA і FOSFA. Міжнародна асоціація торгівлі зерном та кормами (GAFTA) і Федерація асоціацій торгівлі олійними культурами, насінням і жирами (FOSFA) – неурядові міжнародні асоціації та арбітражні установи, метою яких є сприяння розвитку міжнародної торгівлі даними видами сировини. GAFTA і FOSFA розробляють єдину систему принципів та правил торгівлі сировинними товарами, спеціально розробленими цими асоціаціями з метою захисту інтересів учасників торгових операцій.

Міжнародна асоціація торгівлі зерном та кормами (Grain and Feed Trade Association – GAFTA), яка на сьогодні нараховує близько 1900 членів з 98 країн світу. Метою GAFTA є розвиток сектору міжнародної торгівлі зерновими культурами та кормами, вдосконалення та стандартизація договірних умов, методів визначення ваги та якості товару, сертифікація, захист учасників ринку тощо.

Федерація асоціацій торгівлі олійними, насінням олійних культур та жирами (Federation of Oils, Seeds and Fats Associations Ltd – FOSFA), до якої входить понад 1100 членів з 89 країн. FOSFA є міжнародним професійним співтовариством та арбітражним інститутом, метою якого є розвиток сектору міжнародної торгівлі олійними культурами, їх насінням та жирами, вдосконалення та стандартизація договірних умов та ін [1, с. 12].

GAFTA та FOSFA розробляють стандартні контракти залежно від виду сільськогосподарської продукції, умов поставки в залежності від правил ІНКОТЕРМС (CIF, FOB, FCA та ін.). Стандартні умови контрактів можуть передбачати страхування, зважування сировини, розвантаження товару, форс-мажор, порушення умов контракту та ін. Використання таких стандартних умов договору дає можливість сторонам приділяти більше уваги питанням пов'язаним з ціною, кількістю та специфікацією товару.

Міжнародна асоціація торгівлі зерном та кормами (GAFTA) була заснована у Лондоні в 1971 році. Втім, свої коріння GAFTA має ще з часів діяльності Лондонської Асоціації торгівлі кукурудзою (London Corn Trade Association), яка була заснована в 1878 році. GAFTA являє собою об'єднання фахівців,

трейдерів, перевізників, операторів та інших осіб, пов'язаних з міжнародною торгівлею зерном [2, С. 160].

Відповідно до вимог GAFTA, для того щоб сторони мали можливість звернутися до GAFTA як до арбітражної установи, заявник повинен надіслати простий електронний лист, в якому буде зазначено залучені сторони, копію контракту, адреси залучених сторін, прізвища запропонованих арбітрів або арбітра, а також прізвища залучених юристів сторін.

Стандартні умови Арбітражу GAFTA містяться в Арбітражних Правилах GAFTA № 125 (Arbitration Rules No. 125), які визначають терміни звернення до Арбітражу, порядок розгляду спорів, прийняття рішення, підстави та процедуру апеляційного оскарження. Арбітражні Правила GAFTA № 125 регулярно переглядаються та оновлюються відповідно до потреб учасників та поточних тенденцій на ринку. Станом на сьогодні чинними є правила у редакції від 1 березня 2022 року. Існують також Морські арбітражні правила GAFTA № 127 (Arbitration Rules No. 127), що регулюють спори, пов'язані з договорами фрахтування та Правила вирішення простих спорів GAFTA № 126 (Simple Disputes Arbitration Rules No. 126).

Арбітраж GAFTA розглядає будь-які спори, що виникли з порушень сторонами зобов'язань за договором поставки зернових або кормів, в які інкорпоровані зазначені Арбітражні правила GAFTA № 125. Зокрема, арбітраж розглядає спори, пов'язані з порушеннями зобов'язань за строками та порядком поставки товару, за фактами несвоєчасної оплати, невідповідності якості та кількості поставленого товару обумовленим у договорі умовам.

Серед основних переваг арбітражного провадження GAFTA слід зазначити, що арбітри GAFTA проходять обов'язкову атестацію для включення до списку арбітрів GAFTA і надалі періодично беруть участь у тренінгах для підтвердження та підвищення своєї кваліфікації. Також арбітражні правила GAFTA передбачають диференційовані терміни позовної давності залежно від предмета спору. Сторони мають можливість передбачити передачу спору на розгляд одноособового арбітра чи арбітражного трибуналу.

Основна арбітражна процедура GAFTA не передбачає обов'язкового усного слухання

справи, і більшість справ розглядається на підставі наданих сторонами письмових документів та доказів. Арбітражне провадження передбачає дві інстанції. У рамках апеляційної процедури справа переглядається повністю, та Апеляційна рада не пов'язана рішенням трибуналу першої інстанції, а також доказами та інформацією, наданими у першій інстанції. В апеляції будь-яка із сторін може надавати нові аргументи та докази.

Слухання проходять у приватному порядку, всі документи, рішення та сама процедура мають конфіденційний характер, що є характерним для будь-якого арбітражного провадження. Рішення Арбітражу GAFTA є остаточними та виконуються сторонами добровільно. На підставі Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень, 1958 р. рішення арбітражу GAFTA підлягають визнанню та виконанню в юрисдикціях іноземних держав. Якщо сторона спору нехтує або відмовляється виконати арбітражне рішення в добровільному порядку, інша сторона має право звернутися до GAFTA та просити розмістити інформацію про таку сторону у «чорному списку» на електронній дошці оголошень, та/або поширити її за допомогою циркуляра, призначеного для членів GAFTA.

Застосованим правом в арбітражному провадженні вважається англійське право, отже англійські суди мають компетенцію щодо рішень арбітражних трибуналів. Таким чином рішення апеляційної інстанції може бути оскаржено в судах Англії та Уельсу. Як і в інших арбітражних провадженнях, оскарження арбітражного рішення до державного суду відбувається на підставі порушення саме процесуального права. Національний суд може підтвердити рішення трибуналу, змінити чи скасувати його, або ж повернути назад на повторний розгляд до арбітражної установи.

Окремим видом арбітражного провадження є розгляд «простих» спорів. Правила врегулювання простих спорів №126 були розроблені як альтернатива для розгляду спорів, предметом яких не є великі суми коштів або вагомні аргументи чи проблеми. Якщо сторони ухвалили рішення врегулювати спір згідно з цими правилами, вони повинні заповнити форму угоди, надану GAFTA, що означає їх ухвалення рішення про



врегулювання спору згідно з правилами врегулювання простих спорів.

Розгляд спорів згідно з Правилами врегулювання простих спорів №126 відбувається у прискореному порядку. GAFTA призначає одного арбітра та сторони отримують повідомлення про розміри гонорару заздалегідь. Рішення не підлягає апеляції та виноситься протягом 2 місяців з моменту подання на розгляд. Таким чином серед особливостей передбачених Правилами №126 можемо виділити:

1. наявність одного арбітра;
2. можливість звернутися до спрощеної процедури, навіть за умови, що в договорі було передбачено стандартний арбітражний розгляд;
3. відсутність права на апеляційне оскарження;
4. прискорений та більш фінансово вигідний для сторін розгляд.

Вартість арбітражного провадження залежить від ряду змінних. До них належить складність справи, наявність одноособового арбітра чи декількох арбітрів. Сторони не обов'язково повинні бути членами GAFTA для звернення до арбітражу. Але для сторін, що не є членами GAFTA передбачено платіж у розмірі 1700 фунтів стерлінгів (далі - £) за кожне арбітражне рішення. Збір за арбітражне провадження першої інстанції складає £1250 за апеляцію - £3500. Збір у спрощеному провадженні складає £700.

Особливістю саме арбітражу GAFTA є те, що витрати на арбітражне провадження відрізняються для сторін, в залежності від того чи є сторона членом GAFTA. У першій інстанції сума депозиту, яку сторони зобов'язані внести може відрізнятися у наступних випадках:

1. £12 000, якщо обидві сторони є членами GAFTA;
2. £13 500, якщо одна сторона не є членом GAFTA;
3. £15 000, якщо обидві сторони не є членами GAFTA.

Сума арбітражних витрат також зменшується у випадку її розгляду одноособовим арбітром. Зазначені вище суми повинні бути сплачені позивачем після отримання GAFTA позову і призначенням арбітрів.

Щодо процедури призначення арбітрів слід зазначити, що відповідно до Правил № 125,

сторони повинні призначити власних арбітрів, якщо сторони не бажають продовжити роботу з одним арбітром, або якщо GAFTA отримала запит призначити арбітра від імені сторін. Сторони можуть вибрати арбітра з рекомендаційного списку арбітрів GAFTA та повинні зв'язатися з обраним арбітром

Згідно з правилами спрощеного провадження – спір розглядається та вирішується одноособовим арбітром, призначеним або за згодою сторін, або GAFTA. Якщо сторони обирають арбітра, вони повинні зробити це, погодившись на арбітра, обраного з рекомендаційного списку арбітрів GAFTA для схвалення призначення.

Вимогою GAFTA є те, що арбітри GAFTA повинні активно займатися торгівлею зерном і кормами не менше десяти років. GAFTA прагне сприяти більшій прозорості у призначенні арбітрів і опублікувала два документи: Керівні принципи призначення арбітрів GAFTA та Лист про призначення арбітром. Керівні принципи встановлюють критерії відбору, які GAFTA враховує при призначенні арбітрів. Лист про призначення – це лист, який щорічно підписується арбітрами та встановлює умови, на яких вони призначені.

У випадку якщо відповідач не призначає арбітра протягом 9 денного терміну, позивач може звернутися до GAFTA призначити арбітра від імені відповідача. До заяв про призначення арбітрів додається:

1. доказ того, що сторони уклали договір, що передбачає передачу спору до арбітражу;
2. копії повідомлень із заявою про арбітраж та заявою про те, що до GAFTA буде подано заяву про призначення арбітра;
3. квитанція про сплату арбітражного збору.

Особливістю провадження в GAFTA є також широке застосування електронного документообігу. Враховуючи особливості провадження під час пандемії коронавірусу сторони мають можливість повністю надсилати всі матеріали справи в електронному вигляді і лише за прохання арбітрів чи іншої сторони надсилати друковані копії матеріалів.

Визначальною особливістю арбітражу GAFTA є можливість участі професійних юристів в якості представників сторін виключно за наявності письмової угоди між сторонами з цього приводу [3, с. 296].

Якщо казати про строки розгляду арбітражного провадження то вони є стандартними для арбітражного провадження. Стандартний графік розгляду справи першої інстанції передбачає, що після того, як позивач подав 4 копії своєї позовної заяви та сплатив обов'язкові платежі, відповідач має 28 днів для надання свого відзиву. Після цього позивач має 21 день для остаточної відповіді на відзив. Однак дуже часто відбуваються подальші обміни інформацією між сторонами, що призводить до більш тривалого арбітражного розгляду [4].

Якщо будь-яка сторона вимагає усного слухання, це знову ж таки, як правило, збільшує часові рамки. Коли всі подання будуть отримані, трибунал закриє провадження та перейде до рішення, за винятком будь-якої додаткової інформації, яку він вважає необхідною. Середній час від дати встановлення розкладу арбітражного провадження до дати отримання арбітражного рішення складає 7 місяців для першої інстанції та 11 місяців для апеляції [5].

В останні роки з використанням електронно го подання та електронної видачі арбітражних рішень середній час розгляду проваджень в першій та апеляційній інстанції складає 5 місяців.

Сторони також мають можливість об'єднат и справи, якщо між сторонами є відповідна угода, інакше сторони можуть звернутися до арбітражного трибуналу з проханням об'єднат и справи. Сторони також можуть вимагати призначення тих самих членів трибуналу в об'єднаних справах для узгодженості.

Також особливістю провадження в GAFTA є передбачений Правилами алгоритм дії у випадку якщо жодна зі сторін не подає будь-яких документальних доказів або матеріалів протягом 1 року з дати повідомлення про арбітраж. Тоді позов вважається таким, що втратив чинність після закінчення строку дії в 1 рік, якщо до цієї дати позов не буде поновле но:

1. повідомленням, надісланим будь-якою стороною іншій, і таке повідомлення має бути подано протягом 30 днів до дати закінчення строку дії;

2. шляхом вручення документальних доказів в або подання будь-якої сторони, у такому випадку позов і зустрічний позов поновлюються на наступний рік.

Таким чином, позов можна поновлювати на послідовні періоди в 1 рік, але не більше ніж на 6 років з дати першого повідомлення. Якщо позов поновлюється, будь-який зустрічний позов також вважається поновленим.

Арбітражне провадження також можна припинити за ініціативи позивача. Позивач повинен повідомити арбітражний трибунал про те, що він бажає відкликати справу, і GAFTA розрахує будь-які збори, які могли бути нараховані під час розгляду як від GAFTA, так і від арбітражного трибуналу, і вирахує їх із депозиту. Потім залишок буде перераховано назад позивачу після отримання банківських реквізитів. Якщо справа очікує на розгляд (депозит ще не отримано), тоді може не стягуватися комісія, і провадження буде закрито.

Сторони самостійно встановлюють порядок сплати арбітражних витрат, але у більшості випадків платежі сплачуються програвшою стороною, однак будь-які внески, від сторін що не є членами GAFTA повинні бути сплачені.

Необхідністю під час пандемії коронавірусу також стали електронні арбітражні рішення. Зараз арбітражні рішення GAFTA видаються з електронними підписами та штампами з датою. Друковані копії арбітражних рішень надаються сторонам за їх запитом.

Особливістю арбітражних регламентів GAFTA полягає у детально прописаній процедурі виконання арбітражного рішення. Більшість арбітражних інституцій прямо не передбачає алгоритм дій у випадку невиконання арбітражного рішення, а передає це питання до державного суду та виконавчої служби. Арбітражні правила GAFTA передбачають, що боржнику та кредиторю надсилаються два аналогічні листи. Якщо після відправлення першого листа GAFTA не отримує інформації про врегулювання спору, другий лист буде надіслано протягом 6-8 тижнів. Якщо після другого листа не буде досягнуто врегулювання, GAFTA запитає підтвердження про це у кредитора. Після цього назва боржника буде надіслана до Ради GAFTA. Рада GAFTA після цього передає циркуляр всім членам асоціації з назвою та адресою боржника, подібна ж інформація публікується на сайті GAFTA.

Також відповідно до положень Нью-Йоркської конвенції 1958 р., в провадженні

GAFTA ефективно використовується принцип «компетенції-компетенції». Конвенція покладає на договірні держави обов'язок призупинити судовий розгляд за наявності існування дійсної арбітражної угоди і головне – виконати іноземне арбітражне рішення [6]. Сторони які потребують примусового виконання арбітражного рішення можуть зробити це звернувшись до GAFTA з проханням надати спеціальний сертифікат (для рішення першої інстанції та апеляції).

**Висновки.** Підводячи підсумки слід зазначити, що спеціалізовані міжнародні комерційні арбітражі є ефективним способом альтернативного вирішення спорів ускладнених іноземним елементом. Чим

складнішим є характер контракту тим пропорційніше зростає доцільність передачі такого спору до GAFTA, оскільки арбітри асоціації мають не лише кваліфікацію розгляду спорів саме у сфері торгівлі зерновими культурами, а і саме арбітражне провадження має безумовні переваги над провадженням у державних судах. Саме арбітраж GAFTA дає можливість сторонам обирати стандартну чи спрощену процедуру, отримувати остаточне арбітражне рішення, що може бути оскаржене лише з процесуальних порушень та розглянути справу за англійським правом, яке є більш ефективним для розгляду подібних спорів.

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Бакай Ю.Ю. Кузьміна В.О. Міжнародний комерційний арбітраж в системі засобів вирішення агроекспортних спорів. *Загальнотеоретичні проблеми держави і права*. 2022. Випуск 24. С. 9-17. DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2022.24.01>
2. Майнарович В.В. Правовий статус арбітражного суду міжнародної асоціації торгівлі зерном та кормами ГАФТА. *Питання правової науки та практики: Матеріали міжнародної науковопрактичної конференції, м. Ужгород, 16-17 травня 2019 р.* Ужгород. Ужгородський національний університет. 2019. С. 160
3. Covo J., FOSFA and GAFTA Standard Form Contracts and their Arbitration Systems, ASA Bulletin, Kluwer Law International, 2013. Vol 31 Issue 2. p. 296.
4. GAFTA Arbitration Rules №125. URL: [https://www.gafta.com/write/MediaUploads/Contracts/2022/March2022/125\\_March\\_2022.pdf](https://www.gafta.com/write/MediaUploads/Contracts/2022/March2022/125_March_2022.pdf)
5. GAFTA Expedited Arbitration Procedure Rules № 126 URL: [https://www.gafta.com/write/MediaUploads/Contracts/2022/March2022/126\\_March\\_2022.pdf](https://www.gafta.com/write/MediaUploads/Contracts/2022/March2022/126_March_2022.pdf)
6. United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 10 June 1958) URL: <https://www.newyorkconvention.org/english>

Стаття надійшла до редакції 03.04.2022

Стаття рекомендована до друку 25.04.2022

**K. M. VORONOV**

PhD, Senior Lecturer,

Department of Civil Law Disciplines

e-mail: [k.voronov@karazin.ua](mailto:k.voronov@karazin.ua)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5315-9574>

V.N. Karazin Kharkiv National University

4 Svobody Sq., Kharkiv, 61022, Ukraine

### PECULIARITIES OF COMPETENCE AND ARBITRATION PROCEEDING IN THE GRAIN TRADE

**ANNOTATION:** *Introduction.* The article is devoted to the study of the functioning and peculiarities of proceedings in international commercial arbitration, specializing in trade in grain and oil crops. The article examines the features of arbitration proceedings that are characteristic of GAFTA arbitration.

*Summary of the main research results.* The article is devoted to the study of the functioning and peculiarities of proceedings in international commercial arbitration, specializing in trade in grain and oil crops. The article examines the features of arbitration proceedings that are characteristic of GAFTA arbitration. The key differences of grain arbitration are established, namely: the specific qualification of GAFTA arbitrators in the field of trade in grain and oil crops,

which distinguishes this arbitration institution from other permanent arbitration institutions; unique for arbitration proceedings is the presence of an appeal proceeding, which is also organized by the arbitration institution and gives the parties the opportunity to appeal the arbitration decision of the first instance; arbitrators reviewing first-instance decisions are not bound by the decision of the first-instance tribunal and have the opportunity to review the case with the addition of a new evidence base; availability of standard and simplified arbitration procedures, which effectively affects the time and financial resources of the parties to arbitration proceedings; the presence of a simplified procedure, which makes it impossible to appeal the arbitration decision, leaves only one arbitrator and significantly speeds up the arbitration of the case, standard for arbitration procedures, a high level of confidentiality of the proceedings, which can be especially important, taking into account the specifics of the grain trade market; features related to payment of arbitrators' work and payment of arbitration fees, depending on the parties' membership in GAFTA; the use of English law in arbitration, which in most cases is more applicable precisely for similar commercial disputes; arbitration proceedings in GAFTA in most cases take place without an oral hearing, only on the basis of written documents, which significantly speeds up the proceedings; parties can significantly reduce arbitration costs in GAFTA arbitration if they are members of the association, as in this case mandatory payments are significantly reduced; GAFTA arbitration effectively changed its working format during the coronavirus pandemic and moved to electronic document flow and electronic awards using electronic digital signatures and seals.

*Conclusions.* The article establishes that specialized international commercial arbitrations on grain trade are an effective way of resolving commercial disputes complicated by a foreign element, taking into account the qualifications of arbitrators and the special arbitration procedure.

**KEYWORDS:** *international commercial arbitration, arbitral proceedings, GAFTA, grain arbitration, arbitral award*

## REFERENCES

1. Bakai Y.Y. Kuzmina V.O. International commercial arbitration in the system of agro-export dispute resolution. *General theoretical problems of the state and law*. 2022. Issue 24. P. 9-17. DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2022.24.01> (In Ukrainian)
  2. Mainarovych V.V. Legal status of the arbitration court of the international grain and feed trade association GAFTA. *Issues of legal science and practice: Materials of the international scientific and practical conference, Uzhgorod, May 16-17, 2019*, Uzhgorod. Uzhhorod National University. 2019. P. 160. (In Ukrainian)
  3. Covo J., FOSFA and GAFTA Standard Form Contracts and their Arbitration Systems, *ASA Bulletin*, Kluwer Law International, 2013. Vol 31 Issue 2. p. 296.
  4. GAFTA Arbitration Rules №125. URL: [https://www.gafta.com/write/MediaUploads/Contracts/2022/March2022/125\\_March\\_2022.pdf](https://www.gafta.com/write/MediaUploads/Contracts/2022/March2022/125_March_2022.pdf)
  5. GAFTA Expedited Arbitration Procedure Rules № 126 URL: [https://www.gafta.com/write/MediaUploads/Contracts/2022/March2022/126\\_March\\_2022.pdf](https://www.gafta.com/write/MediaUploads/Contracts/2022/March2022/126_March_2022.pdf)
- United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 10 June 1958) URL: <https://www.newyorkconvention.org/english>.

The article was received by the editors 03.04.2022

The article is recommended for printing 25.04.2022

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-08>

УДК 347.6

**Р. В. ПАДУН,**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного права і процесу

e-mail: [roma3padun@gmail.com](mailto:roma3padun@gmail.com)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5101-8532>

Національний авіаційний університет

просп. Гузара Любомира 1, м. Київ, Україна, 03058

## ВИЗНАЧЕННЯ СІМ'Ї ЯК ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ ТА ОСОБЛИВОГО ФЕНОМЕНУ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН

**АНОТАЦІЯ:** *Вступ.* У статті порівнюються різні визначення поняття «сім'ї», оскільки категорія сім'ї є комплексною з точки зору не лише сімейного права, а й багатьох наук, таких як філософія, психологія, педагогіка, етнографія, демографія, економіка та соціологія. Кожну галузь знань сім'я цікавить в «розрізі» їх предмета та методології.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* У юридичній науці, в першу чергу в сімейному праві, вказана категорія розглядається з позиції її правової охорони, насамперед у зв'язку із захистом прав та інтересів окремих членів сім'ї. Щоб правильно зрозуміти категорію сім'ї, необхідно визначити функції сім'ї, що остаточно визначить правову категорію сім'ї.

Виявлено, що не досягнуто консенсусу щодо характеристик сім'ї. Серед ознак сім'ї – спільне проживання, співіснування та проживання, крім них – наявність взаємних прав та обов'язків, спільне управління, взаємна моральна та матеріальна підтримка тощо, тому було запропоновано таке юридичне визначення сім'ї: «Сім'я – це правовідносини між особами, засновані на шлюбі, спорідненості, усиновленні та інших законодавчих підставах, що виражається в тому, що вони однаково наділені взаємною особистою немайновою та майновою сім'єю, права та обов'язки, спільне життя, спільні інтереси та взаємна юридична відповідальність».

З урахуванням специфіки сімейних прав, гарантованих ст. 8 Конвенції, у врегулюванні юридичних фактів у сімейно-правовій сфері мають враховуватися межі державного впливу на відносини, що складаються в сім'ї, а також дотримуватися баланс у нормуванні загально-правових відносин та приватних сімейних відносин особистого характеру, які взагалі не повинні регулюватися законом або мають піддаватися мінімальному нормативному впливу.

*Висновки.* Наявність законодавчого запису терміну «сім'я» дозволить визначити, які суспільні відносини в сім'ї мають охоронятися законом, а які – залишити для регулювання моралі, звичаїв, традицій, як сімейне законодавство не повинно регулювати. всі стосунки між людьми в сім'ї, але тільки найважливіші серед них.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *визначення сім'ї, ознаки сім'ї, право на державну охорону сім'ї, сімейне право України.*

**Як цитувати:** Падун Р. В. Визначення сім'ї як правової категорії та особливого феномену суспільних відносин *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 77-82. DOI: <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-08>

**In cites:** Padun R. V., Defining the family as a legal category and a special phenomenon of social relations *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), С. 77-82. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-08> (in Ukrainian)

**Постановка проблеми.** «Людина, її життя і здоров'я честь і гідність недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю в державі» закріплено в Конституції України. Це фундаментальні правові засади, на яких повинні базуватись усі без винятку правові норми, що складають законодавство України. Для цього необхідним є комплексне реформування існуючої правової системи, яка

б відповідала сучасним реаліям та могла б належним чином регулювати суспільні відносини, зокрема й у сфері сім'ї. Це в свою чергу забезпечило б належний захист і здійснення прав людини та створило б дійсно ефективну систему права, яка буде базуватись на нормах міжнародного права, врахує національні

© Падун Р.В., 2022



This is an open access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License 4.0.

особливості правового регулювання та буде відповідати європейським стандартам з огляду на обраний Україною курс зовнішньої політики.

**Стан наукового дослідження теми.** Дослідженню питань сімейного права присвячені наукові роботи багатьох науковців в сфері юриспруденції, соціології, психології, філософії тощо.

**Мета.** Мета цієї статті полягає в уточненні теоретико-методичних аспектів поняття «сім'я», систематизації принципів сімейного права, визначенні специфічності сімейно-шлюбних відносин з метою подальшого удосконалення правового регулювання сімейно-шлюбних відносин в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Сім'я є об'єктом дослідження багатьох наук - історії, економіки, права, соціології, психології, педагогіки, антропології, демографії, етнографії, етики тощо. Кожна з них відповідно до свого предмета вивчає специфічні сторони функціонування і розвитку сім'ї.

Історія досліджує виникнення сім'ї та її форми у різні періоди історії людського суспільства. В центрі уваги економіки знаходиться сім'я або домогосподарство як економічний, головним чином споживчий осередок, хоча в умовах переходу до ринкової економіки їй все більше відводиться місце як господарської виробничої одиниці. Етнографічні дослідження пов'язані з вивченням особливостей укладу життя і побуту сімей з різними етнічними характеристиками.

Для демографії основний інтерес має питання про роль сім'ї і сімейної структури населення у його відтворенні. Соціальна психологія акцентує свою увагу на дослідженні сімейних конфліктів і динаміки розвитку сімейних груп. Педагогіка в основному займається вивченням виховної функції сім'ї, як одного з важливих факторів формування особистості. Правову науку цікавлять питання правовідносин між подружжям, між батьками і дітьми тощо.

У юридичній науці, в першу чергу в сімейному праві, вказана категорія розглядається з позиції її правової охорони, насамперед у зв'язку із захистом прав та інтересів окремих членів сім'ї - суб'єктів сімейних правовідносин. З огляду на те, що сім'я є правовою категорією, законодавець робить певні спроби закріплення в законі її визначення. Однак дієвим таке закріплення стане лише після того, як наука сімейного права сформулює дійсно універсальне поняття сім'ї, яке стане компромісним варіантом і поєднає у собі реальні ознаки цієї категорії.

Незважаючи на надзвичайно велику кількість спроб з боку науковців визначити поняття сім'ї, до цього часу, однак, не досягнуто. Дискусійними є такі проблеми: доцільність юридичного доктринального визначення сім'ї; необхідність його закріплення в законі як універсальної категорії для всіх галузей права чи для кожної окремо.

Слово «сім'я» походить від праслов'янського слова *sěmъja* (*sěmь*), що означає «робітник, слуга, домочадець». Виходячи з цього, у первісному розумінні сім'я - це коло осіб, які визначалися як робітники, слуги, домочадці, тобто особи, пов'язані певними економічними зв'язками [1].

Спроби визначити поняття сім'ї ми можемо знайти у Аристотеля та Платона, але до середини XIX ст. вони носили дещо хаотичний характер. Однак поява окремих фундаментальних досліджень стала переломним етапом у цьому напрямку. Наукові праці Льюїса Г. Моргана («Давнє суспільство», 1877), М. Ковалевського («Нарис походження і розвитку сім'ї та власності», 1890) та Ф. Енгельса («Походження сім'ї, приватної власності і держави», 1884) започаткували наукові дослідження сім'ї як соціального інституту та первинного осередку суспільства [2].

Поняття сім'ї розробляли вчені різних галузей науки. Наведемо кілька визначень поняття «сім'я» у таблиці 1.

Таблиця 1

Порівняльний аналіз поняття «сім'я» [3,4,1,5].

Науковці різних галузей науки		Юридичні науковці	
Автор	Визначення	Автор	Визначення
Філософи	Сім'я є осередком (малою соціальною групою) суспільства, найважливішою формою організації особистого побуту, що заснований на подружньому союзі і родинних зв'язках.	Ф. Енгельс	Сім'я - мініатюрна картина тих самих протилежностей та протиріч, у яких рухається суспільство, а суспільство - це маса, що складається повністю з індивідуальних сімей, немов з молекул.
Соціологи	Сім'я - специфічна форма соціальної життєдіяльності людини, зумовлена економічним ладом суспільства, заснована на шлюбі чи родинності, включаючи всю сукупність відносин, що складаються на базі спільної різносторонньої діяльності її членів, у якій реалізуються як потреби суспільства, так і потреби індивіда»	В.О. Рясенцев	Існує загальне (соціологічне) і спеціальне (юридичне) поняття сім'ї. В соціологічному розумінні сім'я є союзом осіб, що заснований на шлюбі, родинності чи лише родинності), прийнятті дітей на виховання, що характеризується спільністю життя, інтересів, взаємною турботою.
Психологи	Сім'я — це мала соціальна група, заснована на шлюбі та кровній спорідненості. Члени сім'ї об'єднані емоційними зв'язками, спільністю побуту, моральною відповідальністю, взаємодопомогою.	О.О. Рузакова	Сім'я - це союз осіб, заснований на шлюбі, а також фактичних шлюбних відносинах, родинності, прийнятті дитини в сім'ю на виховання, що характеризується спільністю життя, інтересів, взаємною турботою.
Педагоги	Сім'я – основний інститут виховання особистості.	В.С. Гопанчук	Сім'я в соціологічному значенні - це заснована на шлюбі чи кровному спорідненні невелика група людей, члени якої пов'язані спільністю побуту, взаємною моральною відповідальністю та допомогою.
Етика	Сім'я – це група людей, які хочуть бути разом, яких пов'язують спільні цінності у житті.	Ю. С. Червоний	Сім'я - історично визначена організована соціальна спільність, заснована на шлюбі та кровному спорідненні, усиновленні та взятті дітей на виховання, характерними ознаками якої є спільне життя її членів, взаємна моральна та матеріальна підтримка і взаємне виховання ними одне одного, насамперед підростаючого покоління.

Отже, як бачимо низка вчених-юридистів розглядають сім'ю як цілісне соціальне утворення, що характеризується внутрішньою єдністю і об'єднанням частин у єдине ціле; первинний і багатогранний осередок нашого суспільства; активну соціальну групу, побудовану на шлюбі чи на родинних відносинах тощо. З позиції науковців-соціологів, сутність сім'ї вбачається у тому, що вона є специфічним соціальним феноменом, який має сукупність стійких ознак (мала соціальна група, наявність шлюбних чи родинних відносин, спільний побут, моральна відповідальність членів сім'ї) [5].

Таке визначення не може бути достатнім для юридичної науки, оскільки воно не повною мірою відповідає тому змісту, який бажає вкласти у нього закон. Тому використання саме соціологічного визначення поняття сім'ї в юриспруденції викликає сумнів, оскільки у ньому не названі саме ті властивості, які необхідні для юридичної науки та практики.

Існують і інші визначення поняття сім'ї, однак вони подібні до попередніх або ж базуються на останніх. Виходячи з вище викладеного, можна зробити висновок, що на сьогодні в науці сімейного права напрацьовано значний масив наукових дефініцій сім'ї, що становить достатню основу для розробки визначення досліджуваного поняття, яке надалі буде придатним для законодавчого закріплення. Спробуємо узагальнити наукові розробки стосовно поняття «сім'ї» та визначити основні його складові.

Наведені вище позначення фізичних осіб, які використовуються науковцями здебільшого, підкреслюють власне соціальні аспекти категорії сім'ї. Однак при формуванні юридичного визначення необхідно, у першу чергу, підкреслити власне юридичні аспекти такого правового явища, яким є сім'я. З огляду на це, ми пропонуємо визначити сім'ю у правовому розумінні як юридичний зв'язок між фізичними особами. Застосування поняття юридичний зв'язок чітко підкреслює те змістове навантаження, яке вказує на сім'ю як правову категорію та чітко відмежовує юридичне визначення сім'ї від соціологічного. Юридичний зв'язок є нічим іншим як правовідносинами, що виникають між членами сім'ї на визначених законом підставах. Такий зв'язок полягає у наділенні фізичних осіб, які

складають сім'ю, взаємними правами та обов'язками, якими зв'яже їх закон.

Не менш важливою, частиною дефініції є конкретизація підстав, на яких формується такого роду об'єднання фізичних осіб. Такими підставами є шлюб, родинність, усиновлення та окремі форми влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування (інакше кажучи, – прийняття дитини на виховання в сім'ю). Проте, не всі дефініції чітко конкретизують ці форми, що зумовлено розвитком спільних відносин, переглядом правових підходів до законодавчого регулювання інституту сім'ї. Однак на сьогодні такі форми українським законодавцем чітко визначені: усиновлення, опіка та піклування, патронат, фактичне виховання, прийомна сім'я, дитячий будинок сімейного типу. Проте, не всі форми влаштування є підставою для створення сім'ї. Наприклад, дитячий будинок сімейного типу. Спірним є питання щодо визнання сім'єю відносин, що виникають при опіці та піклуванні. Юридичне визначення поняття «сім'ї» повинне містити перелік підстав для створення сім'ї, але з метою уникнення розширеного тлумачення поняття «сім'ї», у дефініції слід перерахувати безумовні підстави для її створення, а саме: шлюб, родинність та усиновлення. У зв'язку з можливим виникненням у майбутньому нових підстав створення сім'ї, слід передбачити існування і інших передбачених законом підстав, які із розвитком суспільних відносин можуть з'явитися. Завдяки цьому ми досягнемо стабільності у дефініції та включатимемо до поняття сім'ї лише ті підстави, які визначатиме закон.

У юридичній науці одностайності щодо ознак сім'ї не досягнуто. Серед ознак сім'ї виділяють спільність життя, спільне проживання і побут, крім них, – наявність взаємних прав та обов'язків, ведення спільного господарства, взаємна моральна та матеріальна підтримка. Деякі вчені пропонують доповнити поняття сім'ї такою ознакою, як захист сім'ї державою [6].

Пропонуємо таке юридичне визначення сім'ї: Сім'я – це юридичний зв'язок між фізичними особами, заснований на шлюбі, відносинах родинності, усиновленні та інших підставах, передбачених у законі, який проявляється у наділенні їх на засадах рівності взаємними особистими немайновими та



майновими сімейними правами та обов'язками, спільному житті, спільності інтересів та взаємній юридичній відповідальності.

Наявність законодавчого закріплення поняття «сім'я» дасть змогу визначитись із тим, які суспільні відносини у сфері сім'ї слід піддавати правовій охороні законом, а які залишити для врегулювання нормами моралі, звичаїв, традицій, так як сімейне право не повинно врегулювати усі відносини, що складаються між людьми у сім'ї, а лише найважливіші з них.

Сім'я є об'єктом правової охорони, а тому визначення поняття «сім'я», має бути закріплене у чинному законодавстві.

Правовий аналіз ст. 3 СК України дає можливість прийти до висновку, що вона складається з таких частин:

1. Соціологічне визначення сім'ї - сім'я є первинним і основним осередком суспільства (ч. 1).

2. Юридичне визначення сім'ї - сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки (ч. 2).

3. Підстави створення сім'ї: «Сім'я створюється на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, а також на інших

підставах, не заборонених законом і таких що не суперечать моральним засадам суспільства» (ч. 4).

**Висновки.** З наведеного вище можна зробити висновок, що сім'ю можна розглядати як соціологічну і як правову категорії. Їх поєднання дає можливість збагатити юридичну науку знаннями, здобутими науковцями-соціологами. Наразі, якщо соціологію більше цікавить сім'я як соціальна одиниця, яка базується на спільному проживанні та взаємній моральній відповідальності осіб, то в праві найбільший інтерес становить саме юридичний зв'язок осіб [4]. На нашу думку, заслуговує на підтримку позиція науковців, згідно з якою юридичне визначення сім'ї є необхідністю, оскільки переважна більшість галузей права України трактує сім'ю як правову категорію, піддаючи її правовій регламентації, у зв'язку з чим сім'я не може не мати юридичного визначення.

Учені трактують юридичне поняття сім'ї як: 1) сукупність осіб; 2) спільність осіб; 3) союз осіб; 4) коло осіб; 5) об'єднання осіб; 6) спільне життя осіб.

Усі єдині в тому, що сім'я складається з людей - фізичних осіб. Розходження стосуються лише форми позначення відповідного об'єднання: союз, сукупність, коло тощо.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Сім'я. *Юридична енциклопедія*. В 6 т. Т. 5. / за ред. Ю.С. Шемшученка (відп. ред.) та ін. Київ: Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 2003. С. 736.
2. Явор О.А. *Юридичні факти в сімейному праві України: усталені підходи і новітні тенденції*: монографія. Київ: Право. 2016. 352 с.
3. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України. URL: <http://mego.info/> (Дата звернення 10.12.2021).
4. Індиченко С.П., Гопанчук В.С., Дзера О.В., Савченко Л.А. *Сімейне право: навчальний посібник для студентів юрид. вузів та факультетів*. Київ: Вентурі, 1997. 272 с.
5. Харитонов С.О. Новий Цивільний кодекс України як кодекс «пасіонарного» типу. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2002. №2. С. 16-20.
6. *Сімейне право України: підручник*. За ред. В.С. Гопанчука.: Київ: Істина, 2002. 304 с.
7. *Сімейне право України: підручник*. За заг. ред. В.І.Борисової, І.В.Жилінкової.: Київ: Юрінком Інтер, 2004. 264 с.
8. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р.: Київ: Офіційний вісник України. 2003. №11. ст. 261.

Стаття надійшла до редакції 14.04.2022

Стаття рекомендована до друку 6.05.2022

**R. V. PADUN,**

PhD in Law,

Associate Professor of the Department  
of Civil Law and Procedure

e-mail: [roma3padun@gmail.com](mailto:roma3padun@gmail.com)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5101-8532>

National Aviation University

1 Husar Lubomyr Ave., Kyiv, 03058, Ukraine

## DEFINING THE FAMILY AS A LEGAL CATEGORY AND A SPECIAL PHENOMENON OF SOCIAL RELATIONS

**ANNOTATION:** *Introduction.* The article compares different definitions of "family", as the category of family is complex not only in terms of family law, but also in many sciences, such as philosophy, psychology, pedagogy, ethnography, demography, economics and sociology. Each branch of knowledge is of interest to the family in the "context" of their subject and methodology.

*Summary of the main research results.* In legal science, primarily in family law, this category is considered from the standpoint of its legal protection, primarily in connection with the protection of the rights and interests of individual family members. To properly understand the category of the family, it is necessary to define the functions of the family, which will ultimately determine the legal category of the family.

It was found that no consensus was reached on the characteristics of the family. Among the features of the family - cohabitation, coexistence and residence, in addition to them - the existence of mutual rights and responsibilities, joint management, mutual moral and material support, etc., so the following legal definition of the family was proposed: "Seven is a legal relationship between persons based on marriage, kinship, adoption and other legal grounds, which is expressed in the fact that they are equally endowed with mutual personal non-property and property family, rights and responsibilities, common life, common interests and mutual legal responsibility".

Taking into account the specifics of family rights guaranteed by Art. 8 of the Convention, the settlement of legal facts in the family law must take into account the limits of state influence on family relationships, as well as to maintain a balance in the regulation of general legal relations and private family relations of a personal nature, which in general should not be regulated by law or should be subject to minimal regulatory influence.

*Conclusions.* Having a legal record of the term "family" will determine which social relations in the family should be protected by law, and which - to leave to regulate morals, customs, traditions, as family law should not regulate. all the relationships between people in the family, but only the most important among them.

**KEY WORDS:** *definition of family, signs of family, right to state protection of family, family law of Ukraine.*

## REFERENCES

1. Family. *Legal encyclopedia*. Vol. 5. / Yu. S. Shemshuchenko (ed.) etc. Kyiv: Ukrainian encyclopedia named after M.P. Bazhan, 2003. P. 736. (In Ukrainian)
2. Yavor OA. Legal facts in family law of Ukraine: established approaches and latest trends: monograph. Kyiv: Law. 2016. P. 352. (In Ukrainian)
3. Scientific and practical commentary on the Family Code of Ukraine. URL: <http://mego.info/> (Access date 10.12.2021). (In Ukrainian)
4. Indyuchenko S.P., Hopanchuk B.C., Dzera O.V., Savchenko L.A. Family Law: A Study Guide for Law Students. Kyiv: Venturi, 1997. 272 p. (In Ukrainian)
5. Kharitonov S.O. New Civil Code of Ukraine as a code of "passion" type. *Bulletin of the Khmelnytsky Institute of Regional Management and Law*. 2002. №2. P. 16-20. (In Ukrainian)
6. Family Law of Ukraine: Textbook. For the order V.S. Gopanchuk. Kyiv: Truth, 2002. 304 p. (In Ukrainian)
7. Family law of Ukraine: textbook. For the head. ed. VI Borisova, IV Zhilinkova. Kyiv: Jurinkom Inter, 2004. 264 p. (In Ukrainian)
8. Civil Code of Ukraine of January 16, 2003: Kyiv: Official Gazette of Ukraine. 2003. №11. Art. 261. (In Ukrainian)

The article was received by the editors 14.04.2022

The article is recommended for printing 6.05.2022

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-09>

УДК 347.4

**В. В. СКРИПНИК,**

аспірантка кафедри цивільно-правових дисциплін  
юридичного факультету

e-mail: [wws11@ukr.net](mailto:wws11@ukr.net)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3968-7762>

Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна  
майдан Свободи, 4, м. Харків, Україна, 61022

## ДОКТРИНА ЗУСТРІЧНОГО НАДАННЯ В АНГЛІЙСЬКОМУ ДОГОВІРНОМУ ПРАВІ ТА СУМІЖНІ ПРАВОВІ КОНСТРУКЦІЇ У ПРАВІ КРАЇН РОМАНО-ГЕРМАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'Ї

**АНОТАЦІЯ.** *Вступ.* Стаття присвячена доктрині зустрічного надання (consideration) в англо-американському праві та схожим правовим конструкціям у праві країн романо-германської правової сім'ї. На підставі зарубіжних досліджень доктрини зустрічного надання авторкою з'ясовується правова природа цієї доктрини у договірному праві. Акцентується увага на тому, що зустрічне надання пов'язується із категоріями інтересу, блага, вигоди, користі, збитку. Вказано, що зустрічне надання є істотною умовою дійсності будь-якого контракту, у тому числі неформального. Зроблено спробу зіставити доктрину зустрічного надання із концепцією каузи правочину у романо-германській правовій сім'ї, яка була розвинута завдяки рецепції римського права.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* Розумінні каузи як обіцянки здійснити обмін певними благами наближує цю концепцію до доктрини зустрічного надання. Втім багатозначність терміну causa у джерелах римського права (мотив, мета, результат, підстава) унеможливають пошук витоків доктрини зустрічного надання у римській концепції каузи, на що вказано у статті. Сучасне розуміння каузи правочину як мети, яку сторони прагнуть досягти під час укладення договору, також є відмінною від доктрини зустрічного надання. Авторка наголошує, що Цивільний кодекс України не містить ані поняття зустрічного надання, ані поняття каузи. Натомість, у цивільному праві України категорія зустрічності знаходить свій прояв у поняттях: «зустрічне виконання», «зустрічні обов'язки», «зустрічні вимоги». Підкреслюється, що стаття 538 ЦК України «Зустрічне виконання зобов'язання» також не може вважатися аналогом доктрини зустрічного надання, оскільки закріплено в цій статті право на відмову від виконання зустрічного обов'язку застосовується саме на стадії виконання договору до обов'язків, які є взаємозалежними.

*Висновки.* Авторкою зроблено висновок про можливість та корисність рецепції доктрини зустрічного надання та її застосування у вітчизняній судовій практиці.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *доктрина зустрічного задоволення, концепція каузи, зустрічні зобов'язання, зустрічне виконання.*

**Як цитувати:** Скрипник В. В. Доктрина зустрічного надання в англійському договірному праві та суміжні правові конструкції у праві країн романо-германської правової сім'ї *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 83-91. DOI: <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-09>

**In cites:** Skrypnyk V. V. The doctrine of consideration in english contract law and related legal constructions in the law of countries of the romano-german legal family *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 83-91. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-09> (in Ukrainian).

**Постановка проблеми.** У праві Великої Британії в сфері договірних зобов'язань фундаментальне значення має доктрина зустрічного надання. Її сутність полягає в тому, що особа, яка бажає забезпечити виконання договірних зобов'язань повинна продемонструвати, що вона готова на

зустрічне надання, тобто обіцянку зробити щось на користь другої сторони, або надання другої сторони права вимагати виконання, беручи на себе зустрічне зобов'язання.

Подібною до доктрини зустрічного надання вважається поняття каузи

правочину у римському праві, яка була запозичена сучасними правопорядками романо-германської правової сім'ї. Суміжною до доктрини зустрічного надання можна також вважати конструкцію «зустрічне виконання зобов'язання», яка закріплена у ст. 538 Цивільного кодексу України. Під зустрічним виконанням зобов'язання розуміється виконання свого обов'язку однією із сторін, яке відповідно до договору обумовлене виконанням другою стороною свого обов'язку (ч. 1 ст. 538 ЦКУ).

Тож англійське договірне право та зобов'язальне право країн романо-германської правової сім'ї мають схожі правові конструкції, які покликані забезпечити дотримання балансу зустрічних інтересів сторін у договірному правовідношенні.

**Стан наукового дослідження теми.** Доктрина зустрічного надання розкривається у працях К. Оуенса, Е. Дженкса, Кларенса Д. Ешлі, В. В. Оробинського та ін. Абрам Гласер здійснив спробу зіставлення доктрини зустрічного надання та поняття каузи у романо-германській правовій сім'ї. У цивільному праві України питань зустрічного виконання зобов'язань торкалися Н. Ю. Голубєва, О. В. Дзера, О. О. Отраднава, І. Й. Пучковська, А. А. Цибань та ін.

Втім вказані конструкції зустрічного задоволення англійського права, каузи правочину та зустрічного виконання зобов'язання майже не досліджувалися у порівняльно-правовому аспекті у вітчизняній цивілістиці. Треба зазначити, що у світлі процесу рекодифікації цивільного законодавства, який заявлено та розпочато в Україні, вивчення зарубіжного досвіду, зокрема, англійської доктрини зустрічного надання, може бути корисним під час удосконалення відповідних норм Цивільного кодексу України.

**Мета.** Тому метою цього дослідження є порівняння доктрини зустрічного надання із суміжними правовими конструкціями у праві країн романо-германської правової сім'ї.

Для досягнення вказаної мети вважаємо за потрібне вирішити такі завдання:

1) визначити правову природу доктрини зустрічного надання;

2) встановити або спростувати зв'язок римського поняття каузи правочину із доктриною зустрічного надання;

3) зіставити доктрину зустрічного надання із поняттям зустрічного виконання зобов'язань у цивільному праві України.

Для досягнення вказаної мети дослідження застосовано діалектичний, аналітичний та порівняльно-правовий методи. Діалектичний метод використано для розгляду розвитку доктрини зустрічного надання та римського поняття каузи. Аналітичний метод було залучено для визначення правової природи доктрини зустрічного надання. Метод порівняння був застосований для зіставлення поняття «кауза правочину» та доктрини зустрічного надання, а також поняття зустрічного виконання зобов'язання у цивільному праві України.

**Основні результати дослідження.** Історія розвитку доктрини зустрічного надання в англійському праві досить давня. За цей час судова практика виробила декілька визначень поняття «зустрічне надання». Одним з найбільш цитованих є таке: «Дії або утримання від дій однією стороною або обіцянка це зробити – це ціна, за яку обіцянка іншого приймається, і обіцянка, надана в такий спосіб за щось інше, підлягає примусовому виконанню» («Данлоп» проти «Селфріджа», 1915), Лорд Данедін [4, с. 123]. Тобто, наріжним каменем доктрини зустрічного задоволення є обіцянка здійснити певне надання контрагенту, для якого таке надання являє певний інтерес (благо, вигоду, користь тощо). Інше визначення розуміє під зустрічним задоволенням виконання або обіцянка дії або утримання від дії [10, с. 4]. Існування зустрічного виконання є істотною умовою дійсності кожного простого або неформального контракту, тобто контракту, який не виражено у письмовій формі, або який не міститься у записах Суду Справедливості [10, с. 5].

Будь-який справжній контракт має обіцянку. Зустрічне надання може бути визначено також як добровільно понесений збиток кредитором взамін обіцянки (або вигода, перенесена на боржника на вимогу кредитора)[10, с. 3].

Відповідно до загального правила, тягар доказування наявності зустрічного надання зазвичай засновується на укладенні контракту стороною, незалежно від того, чи контракт викладено письмово, чи ні. Але у разі наявності зворотних документів зустрічне

задоволення презюмується, якщо відсутні сумнівні обставини [10, с. 11].

Досить часто цитоване таке визначення зустрічного задоволення у справі *Thomasv. Thomas*: «Зустрічне задоволення означає щось цінне з точки зору права, чого прагне позивач: це може якась вигода позивача, або якийсь збиток відповідача, але будь-які вимоги повинні йти від позивача» [10, с. 28].

Отже, визначення зустрічного надання конструюються виходячи із потреб визнання договору укладеним або із потреб спору, що виник із договору.

Взаємність зустрічного надання було роз'яснено у рішенні Лорда Еленбороуха у його рішенні у справі *Jonesv. Ashburnham*, ухваленому у 1804 р. У цій справі позивач подав позов щодо боргу, який спочатку йому заборгувала особа, що на момент позову вже вмерла. Цей борг, відповідач (можливо, як законний представник) зобов'язувався сплатити за боржника. Позивач у своїй заяві стверджував, що зустрічним зобов'язанням з його боку було утримання певний час від звернення із позовом щодо боргу. Але у заяві не було сказано, щодо кого було обумовлено таке утримання, а також за що був відповідальним відповідач, незалежно від його обіцянки сплатити борг. Лорд Еленбороух сказав: «Право – це відносне поняття: повинен бути певний об'єкт права, певний об'єкт позову, певна сторона, яка є відповідальною у майновому чи особистому відношенні; у протилежному випадку не можна казати про право... Тоді що може являти собою утримання? Це може бути утримання від права, яке може бути здійснено примусово» [10, с. 29]. Тобто у вказаній справі зустрічне надання складає забезпечений угодою інтерес про незвернення із позовом. Тому зміст зустрічного надання може складати необов'язково якась матеріальне благо чи вигода, а й утримання від певної дії з боку контрагента.

Як вказував О. В. Голмс у своїй фундаментальній праці «*Thecommonlaw*» (1881 р.), можна сказати, що елементом усіх контрактів є обіцянка, хоча навіть обіцянка і не є необхідною для відповідальності за борг. Будь-яка вигода, яка надається кредитором боржнику, або будь-який збиток, який зазнає кредитор, може бути зустрічним наданням. Під цим розуміється також, що будь-яке зустрічне надання може буде зведене до другого

випадку, яке використовує слово «збиток» у широкому сенсі [9, с. 256].

Абрам Гласер розглядає доктрину зустрічного задоволення як свого роду принцип, на якому базується діяльність учасників правовідносин, які вчиняють правочини. Цитуючи «Вступ до філософії права» Роско Паунда, автор пише, що «доктрина зустрічного надання з її нечіткими рисами була на шляху багатьох речей з потребами бізнесу і які вимагає бізнес, і в якому бізнесмени діють покладаючись на добросовісність один одного та банківську пильність до щодо їхніх бізнес-кредитів, з допомогою права або без такої допомоги» [8, с. 14]. Такий погляд дещо наближує розуміння доктрини зустрічного надання до принципу добросовісності в романо-германській правовій сім'ї.

Доктрина зустрічного надання знайшла своє нормативне встановлення і в законодавстві країн, що зазнали впливу англосаксонської правової сім'ї. Так, у ст. 23 Закону про договір Індії (1892 р.) зустрічним наданням є певне благо, яке обіцяне однією стороною іншій у процесі формування договору. При цьому зустрічне надання не повинне бути заборонено законом, його надання не повинно порушувати жодного із чинних законів або бути оманливим; не повинно полягати у спричиненні шкоди особі або майну, а також суперечити державній політиці. Зустрічне надання може полягати у наданні грошей, речей, послуг, обіцянці здійснити певні дії у майбутньому або утриматися від їх здійснення тощо. Якщо у боржника або кредитора вже є зобов'язання щодо конкретного об'єкта, то такий об'єкт не може стати підставою для нового договірної відношення [2, с. 106].

Отже, зустрічне надання могло полягати у наданні грошей, речей, послуг, обіцянці здійснити певні дії в майбутньому або утриматися від їх здійснення тощо.

Мали місце і такі визначення: «зустрічне задоволення – це збиток позивача на користь відповідача» (справа *Thomasv. Thomas*, 1842); «зустрічне надання – це втрата або незручність, яку зазнала одна сторона договору на вимогу іншої» (справа *Bunn. v. Guv*, 4 East, 1803) [3, с. 126].

Зустрічне надання в англійському праві повинно відповідати таким вимогам. Першою

з них є так звана «достатність» зустрічного надання, або його цінність. Вказана вимога означає, що зустрічне надання має певну цінність (як правило, економічну). Але це не означає, що зустрічне надання повинне бути адекватним, тобто такої самої цінності, що і зустрічне задоволення іншої сторони [4, с. 125]. Об'єкт зустрічного надання не може являти собою незаконну чи аморальну дію [10, с. 23].

Зустрічне надання можливе також для укладення мирової угоди, за утримання від подання позову. Іншими словами сторона, що завдала шкоду іншій стороні, може надати їй грошове відшкодування за умови, що потерпілий не подаватиме позову. В такому разі деліктні правовідносини трансформуються у договірні: замість стягнення відшкодування у судовому порядку сторони укладають мирову угоду (компроміс), в силу якої відшкодування приймається потерпілим внаслідок обіцянки завдавача шкоди, а потерпілий відмовляється від свого права позиватися до суду. У цьому випадку зустрічне надання з боку позивача і полягає у цій відмові від судового захисту.

Не допускається минуле зустрічне надання. Наприклад, одна сторона контракту дає іншій стороні додаткову обіцянку, яка є частиною обіцянок, що утворюють пропозицію та її прийняття. Так, К. Оуенз ілюструє це правило справою Роскорла проти Томаса (1842 р.): за договором купівлі-продажу коня покупцем було сплачено 30 фунтів стерлінгів, після чого продавець надав запевнення, що кінь не має вад. Було подано позов щодо цієї обіцянки. Суд встановив, що оскільки обіцянка була надана після продажу, то зустрічне надання є минулим [4, с. 127]. Інша справа ґрунтувалась на тому, що особою було добровільно виконано ремонт у будинку. Після цього власники підписали документ, в якому надали обіцянку заплатити за працю. Коли особою було подано позов про недотримання обіцянки, й відмовили через те, що зустрічне надання, на яке вона покладалась, було минулим [4, с. 128]. Тобто для дійсності зустрічного задоволення необхідно, щоб обіцянка була спрямована на майбутнє, або, іншими словами, така обіцянка має значення лише при укладенні договору, а не після.

Виділяють майбутнє зустрічне задоволення «*executory consideration*», тобто задоволення,

яке на момент укладення договору ще не виконане, але буде виконане в майбутньому, та «виконане зустрічне надання» - «*executed consideration*» - надання, яке виконане або незадовго до або одночасно із укладенням договору [3, с. 130]. Як ілюстрацію останнього В. В. Оробинський наводить справу Елізабет Керліл проти Carbolic Smoke Ball Co, в якій було укладено угоду, що полягала у прийнятті жінкою певних ліків три рази на день, а у разі вона захворіє, компанія обіцяла виплатити 100 фунтів. Жінка звернулася за виплатою, на що відповідач заперечував, що немає зустрічного задоволення. Втім суд прийшов до висновку, що на боці позивачки було зустрічне задоволення: вона виконала умови оферти (приймала ліки) та пред'явила ці дії до оплати. Звернення позивачки було кваліфіковано як акцепт, оскільки оферту не відкликали. До акцепту позивачка виконала вимоги відповідача, а тому надала зустрічне надання [3, с. 130]

Кларенс Д. Ешлі стверджує, що елементами контракту є взаємна згода та зустрічне надання. За відсутності будь-якого з них контракту немає. Виключенням з цього загального правила є лише мирова угода [7, с. 432]. Контракту не буде доки не буде надано зустрічного надання, без нього не виникне зобов'язання.

У двосторонніх контрактах зустрічна обіцянка та її невиконання будуть вважатися зустрічним наданням, та, відповідно, обмін повинен відбутися зараз та зустрічне надання не може бути майбутнім [7, с. 432]. В односторонніх контрактах акт може бути здійснений перед тим, як виникне обіцянка. Різниця полягає в тому, що коли акт здійснено відповідно до пропозиції, то здійснено обмін на запропоновану обіцянку (чого немає у випадках «пост-зустрічного задоволення») [7, с. 433]. Тож Кларенс Д. Ешлі задається питанням: що є зустрічним задоволенням у білатеральних контрактах? Чи є це зустрічною обіцянкою, чи виконанням цієї обіцянки?

У цьому аспекті вважаємо близьким до доктрини зустрічного задоволення поняття каузи у праві країни романо-германської правової сім'ї, яке сформувалося під впливом імплементації положень римського права.

У відомому фрагменті римського юриста Лабейона поняття *causa* слугує для визнання договірними зобов'язаннями певних

правовідносин, які виходить за межі визнаних договірних типів (пойменованих договорів). За словами Лабейона, «якщо те, що здійснено, не підпадає під певний контракт, але є кауза, Аристон елегантно відповів Цельсу, що зобов'язання має місце. Наприклад, я передав тобі річ, щоб ти передав мені іншу, я надав, щоб ти що-небудь зробив: це є синаллагмою, і звідси породжується цивільне зобов'язання»<sup>1</sup>. У цьому тексті Лабейон використав грецький термін *συνάλλαγμα* для позначення контракту. Тобто римську каузу у процитованому фрагменті можна кваліфікувати як намір вчинити обмін благами: річ на річ, річ на роботи чи на послуги. Такий намір щодо здійснення обміну певними благами, який створює взаємні зобов'язання, є близьким до розуміння англо-американської доктрини зустрічного надання.

В залежності від наявності каузи правочини у римському праві, а за потім і в сучасному цивільному, були класифіковані на каузальні та абстрактні. Так, Чезаре Санфіліппо вказував, що з точки зору мети (*causa*, «підстава»), на яку спрямований прояв волі, можна виокремити правочини «каузальні», де бажана мета вочевидь вбачається у самій дії, оскільки внутрішньо притаманна самій структурі (наприклад, купівля-продаж), та правочини «абстрактні», де не виявляється мета, задля якої вчиняється акт (наприклад, стипуляція) [5, с. 69]. У цьому сенсі наявність каузи, тобто правової мети чи підстави правочину, має значення під час укладення того чи іншого договору: у каузальних правочинах завжди вбачається мета, на які спрямована воля під час їх вчинення.

На думку І. Безклубого та Ю. Кошиля, визнання і подальший розвиток поняття каузи правочину були зумовлені потребою в захисті взаємообумовлених зобов'язань сторін формально самостійних абстрактних контрактів та недостатня урегульованість правовими нормами наслідків невиконання чи порушення зобов'язань сторін за договором. Автори вказують на подібність каузи додоктрини зустрічного надання в англо-

саксонській системі права [1, с. 63]. Втім подібність каузи та доктрини зустрічного надання потребує аргументації та обґрунтування.

Спробу зіставити англійсько-американську доктрину зустрічного надання та римську доктрину каузи правочину зробив Абрам Гласер. Автор вказує, що на думку деяких авторів, суди справедливості адоптували, а суди загального права запозичили ідею римської каузи та розвили доктрини зустрічного надання з неї. На доказ цього вони наводять той факт, що у певний час обидва терміни використовувались взаємозамінно. Втім переважаюча думка доктрина зустрічного надання не зазнала впливу принципів римського чи континентального права. Однак найбільш давні позови, які впливали з договору були позовами із боргу чи угоди. Можливість обох позовів залежала від дотримання певних формальностей. Позов із боргу був спрямований на стягнення певної грошової суми, яка була прийнята як гроші позикодавця боржнику у володіння. Позов подавався не для того, щоб надати чинності угоді, але щоб стягнути гроші позикодавця [8, с. 19]. Як вказує автор, позов щодо угоди, який був визнаний не раніше, ніж у двадцятому сторіччі, був позовом на визнання чинності угоди, але він використовувався на заміну документу за печаткою та був єдиним доказом для відповідальності, який визнавався судом, якщо сам документ був пошкоджений або втрачений [8, с. 19].

Але насправді суди лише запозичили з римського права правило «*ex nudo pacto non oritur actio*» (із голого пакта не виникає позов) та почали його застосовувати для позначення угод, які не були чинними, оскільки не містили зустрічного надання. Втім саме висловлювання мало інше значення, ніж у Стародавньому Римі [8, с. 20].

Абрам Гласер критикує погляд, згідно з яким практично всі види римських правочинів, де немає елементу зустрічного надання і де він є, мають юридичну підставу або каузу, яка робить будь-який прояв волі дійсним, якщо існує явна передумова, через яку з'явилась ця підстава в угодах між живими та вона була визнана обома сторонами. Таку точку зору автор вважає помилковою, хоча римляни мали рацію у тому, що виявлення волі, особливо формальне (те, що вважається у *common law*

<sup>1</sup>Ulp. 4 ad ed. D. 2, 14, 7, 2: Sed et si in alium res non transeat, subsittamen causa, eleganter Aristo Celso respondit esse obligationem. Ut puta dedi tibi rem, ut mihi aliam dares, dedi utali quid facias: hoc *συνάλλαγμα* esse et hinc nasci civilem obligationem.

випадком обіцянки за печаткою), мало особливе значення та повинно було створювати юридичний обов'язок, але таке значення було втрачено за часів пізньої Імперії через зусилля судів визнавати вимоги справедливості [8, с. 14].

Абрам Гласер, як й інші автори, виходить з того, що римляни не мали концепції, подібної до доктрини зустрічного надання, що притаманна *common law*. Автор посилається на Ф. П. Уолтона, який заявляє, що слово *causa* у римському Зводі цивільного прав Юстиніана використано у багатьох значеннях, цитатах у джерелах, принаймні у дев'яти, серед яких є значення мотиву, результату, мети угоди та правової підстави її чинності. Кожне з цих значень має на увазі надання дійсності певній угоді [8, с. 15].

На думку Абрама Гласера сучасне розуміння каузи у романо-германській правовій сім'ї було закладено розробниками Кодексу Наполеона: Дома та Потье. Відповідно до цих принципів кауза зобов'язання – це безпосередня його мета, яку сторони мають на увазі. У двосторонніх контрактах кауза зобов'язання однієї сторони – це зобов'язання іншої сторони у реальних договорах, таких як позика або застава, кауза зобов'язання позичальника або заставодержателя – це отримання речі. У договорі дарування кауза – це намір дарувальника здійснити дарування [8, с. 15]. ЦК Франції навіть містить вимогу наявності каузи як підставу дійсності зобов'язання. Відповідно до ст. 1131 ЦК Франції, зобов'язання, яке на має каузи, або має хибну каузу, або має недозволену каузу, не може бути чинним. При цьому чинність зобов'язання не ставиться в залежність від факту вираження каузи у зобов'язанні (ст. 1132 ЦК Франції). Отже, навіть якщо кауза не висловлена, але все одно є наявною, зобов'язання є чинним. ЦК Франції також є вимоги щодо дозволеності каузи: вона вважається недозволеною, коли суперечить закону, добрим звичаям або публічному порядку (ст. 1133 ЦК Франції).

Вимоги щодо наявності каузи є притаманними не лише французькому цивільному праву, а й цивільному праву Італії, Іспанії, Голландії, Бельгії та праву деяких інших країн континентальної Європи.

Тож можна стверджувати, що кауза є центральним поняттям сучасного зобов'яз-

ального права у країнах романської правовій сім'ї.

Однак щодо теоретичних поглядів на значення каузи у цивільному праві Франції немає однастайності. Так, французькі теоретики довгий час поділялись на каузалистів та антикаузалистів. Антикаузалисти стверджували, що у двосторонніх договорах кожна із сторін зв'язувала себе щодо іншої сторони, яка теж ставала зобов'язаною, і ці взаємні обіцянки були корелятивними, а тому немає логічної необхідності у наявності каузи. В реальних контрактах, якщо передання речі є каузою, то така підстава є самодостатньою та не є явною метою. Щодо дарування, то в ньому важко відмежувати мотив від бажання [8, с. 16].

Цікавим є спостереження Абрама Гласера, що у цивільних кодексах Квебеку та Луїзіани, які належать до змішаних правових систем, поняття каузи та зустрічного задоволення є взаємозамінними [8, с. 16].

Втім у країнах германської правової сім'ї не закріплено на законодавчому рівні ані вимогу щодо зустрічного надання, ані вимогу щодо наявності каузи для чинності правочину (ЦК Японії, Німецьке цивільне уложення, Швейцарський зобов'язальний закон, ЦК Австрії тощо). У цих країнах усе, що вимагається для дійсності правочину, це – намір укласти договір, об'єкт, який є фізично доступним та юридично дозволеним, та деякі вимоги щодо форми в окремих випадках.

Отже, доктрина зустрічного надання була незалежною від впливу римського права, концепції каузи правочину, та мала самостійний розвиток у *common law*. Встановлення наявності каузи правочину слугує визнанню укладеним договором, навіть такого, який не встановлений законодавчо (непойменованого договору).

Цивільний кодекс України не містить поняття каузи правочину. У цивільному праві України категорія зустрічності знаходить свій прояв у поняттях: «зустрічне виконання», «зустрічні обов'язки», «зустрічні вимоги». У контексті ст. 538 ЦКУ поняття «зустрічності» сконструйовано через «взаємність виконання». Тобто обов'язок однієї сторони зобов'язання повинне бути обумовленим виконанням обов'язку іншою.

Невиконання зустрічного обов'язку надає право іншій стороні зобов'язання зупинити виконання свого обов'язку, відмовитися від



його виконання частково або в повному обсязі (ч. 3 ст. 538 ЦКУ).

Такі обов'язки можуть бути визначені як «зустрічні». Визначення зустрічних обов'язків запропонував у своїй дисертації А.А. Цибань, який пропонує вважати зустрічними обов'язки, виконання яких обумовлює виконання обов'язків другою стороною договірної зобов'язання, тобто вони виникають з однієї підстави, є взаємопов'язаними, основними та охоплюються предметом договору [6; с. 4].

Чи можна вважати певним норми статті 538 ЦКУ про зустрічне виконання зобов'язання певним «аналогом» доктрини зустрічного задоволення англійського договірної права?

Для відповіді на це питання потрібно звернути увагу на те, що у сенсі ст. 538 ЦКУ зустрічними буде вважатися обов'язки взаємозалежні, чи взаємообумовлені, тобто можливість виконання обов'язку обумовлено виконанням обов'язку іншої сторони. Так, наприклад, обов'язок виконавця за договором освітніх послуг обумовлено виконанням замовником (тим, хто отримує послуги) своїх обов'язків щодо участі в освітньому процесі (відвідування занять, виконання завдань тощо). Але якщо обов'язки у договорі можуть бути виконані незалежно один від одного, то посилатися на зустрічне виконання у сенсі ст. 538 ЦКУ не уявляється можливим.

Поняття зустрічних обов'язків у сенсі ст. 538 ЦКУ важливе для стадії виконання договірної зобов'язання. Невиконання свого обов'язку стороною договору надає право контрагенту відмовитися від виконання зустрічного обов'язку (наприклад, відмова продавця передати річ у разі нездійснення покупцем передоплати, яка обумовлена

договором). Тому поняття «зустрічне виконання зобов'язання» не співвідноситься ані із англійською доктриною зустрічного надання, яка має значення для визнання правочину таким, що створює договірне зобов'язання.

**Висновки.** Доктрина зустрічного надання в англо-американському праві покликана забезпечити взаємні інтереси сторін договору на стадії його укладення. Кауза правочину, на відміну від доктрини зустрічного надання, є не вимогою до його укладення чи виконання, а являє собою правову підставу чи мету правочину, які втілюються у прояві волі особи на досягнення певного правового результату. В українському цивільному праві не втілено англійську доктрину зустрічного надання. Втім уявляються корисним для національного зобов'язального права вивчення та рецепція цієї доктрини, принаймні на рівні судової практики. По-перше, відмова від виконання зустрічного обов'язку у разі невиконання свого обов'язку іншою стороною договору могло б бути ефективним способом захисту у договірних відносинах. По-друге, виконання обов'язку однією із сторін двостороннього договору надало б можливість вимагати повернення виконання або відшкодування збитків. Наразі це не є загальним правилом, а лише встановлено у спеціальних нормах, зокрема, про набуття або збереження майна без достатньої правової підстави. По-третє, виконання обов'язку однією із сторін у непойменованому синалагматичному договорі надало б цій стороні право вимоги до контрагента щодо виконання ним свого обов'язку.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Безклубий І., Кошиль Ю. Causa правочину у римському праві. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. Київ, 2007. С. 59-63.
2. Беликова К.М. Заключение, исполнение и прекращение договора в Индии. *Азиатско-Тихоокеанский регион: экономика, политика, право*. 2015. № 2 (35). С. 103-120.
3. Оробинский В. В. Английское договорное право : просто о сложном : изд. 2-е, перераб. и доп. Ростов н/Д : Феникс, 2016. 459 с.
4. Оуенз К. Право: Посібник для студентів бізнес-спеціальностей: Навчальний посібник. Київ: Знання, 2002. 605 с.
5. Санфилиппо Ч. Курс римского частного права. Москва: Норма, 2017. 464 с.
6. Цибань А. А. Суб'єктивний цивільний обов'язок як елемент зобов'язального правовідношення : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : 12.00.03. Харків, 2018. 226 с.
7. Ashly D. Clarence. The doctrine of consideration. *Harvard Law Review*. New York, 1913. Vol. 26. No. 5 (Mar., 1913). P. 429-436.

8. Glaser A. Doctrine of Consideration and the Civil Law Principle of Cause. *Dickinson Law Review*, New York City, 1941. Volume 46. P. 12-25. Available at: <https://ideas.dickinsonlaw.psu.edu/dlra/vol46/iss1/2>
9. Holmes O. W. The common law. Toronto, 2011. 381 p.
10. Jenks E. The History of the Doctrine of Consideration in English Law. London, 1892. 225 c.

Стаття надійшла до редакції 13.04.2022

Стаття рекомендована до друку 10.05.2022

**V. V. SKRYPNYK,**

postgraduate student

of the Department of Civil Law Disciplines,

Faculty of Law,

e-mail: [wws11@ukr.net](mailto:wws11@ukr.net)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3968-7762>

V. N. Karazin Kharkiv National University,

4 Svobody Sq., Kharkiv, 61022, Ukraine

## THE DOCTRINE OF CONSIDERATION IN ENGLISH CONTRACT LAW AND RELATED LEGAL CONSTRUCTIONS IN THE LAW OF COUNTRIES OF THE ROMANO-GERMAN LEGAL FAMILY

**ANNOTATION.** *Introduction.* The article is devoted to the doctrine of consideration in Anglo-American law and similar legal constructions in the law of the countries of the Romano-Germanic legal family. On the basis of foreign studies of the doctrine of consideration, the author finds out the legal nature of this doctrine in contract law. Attention is focused on the fact that consideration is associated with the categories of interest, good, benefit, benefit, loss. It is indicated that consideration is an essential condition for the validity of any contract, including an informal one. An attempt is made to compare the doctrine of consideration with the concept of cause of transaction in the Romano-Germanic legal family, which was developed due to the reception of Roman law.

Summary of the main research results. Reasonable causes as promises to carry out an exchange of certain goods brings this concept closer to the doctrine of consideration. However, the ambiguity of the term "causa" in the sources of Roman law (motive, purpose, result, basis) makes it impossible to find the origins of the doctrine of consideration in the Roman concepts of causa, as indicated in the article. The modern understanding of the cause of action as the goal that the parties seek to achieve when entering into a contract is also different from the doctrine of consideration. The author emphasizes that the Civil Code of Ukraine contains neither the doctrine of consideration nor the concept of cause. On the other hand, in the civil law of Ukraine, the category of counter is manifested in the concepts: "counter performance", "counter obligations", "counter claims". It is emphasized that Article 538 of the Civil Code of Ukraine "Reciprocal performance of an obligation" also cannot be considered an analogue of the doctrine of counter-provision, since the right to refuse to perform a counter-obligation established in this article is applied precisely at the stage of performance of the contract to obligations that are interdependent

*Conclusions.* The author made a conclusion about the possibility and usefulness of the reception of the counter-providing doctrine and its application in national judicial practice.

**KEY WORDS:** *doctrine of consideration, concept of cause, counter obligation, counter performance.*

## REFERENCES

1. Bezklubyi I., Koshyl Yu. Causa pravochynu u rymському pravi. *Visnyk Kyivskoho natsionalnoho universytetu imeni Tarasa Shevchenka*. Yurydychni nauky. Kyiv, 2007. S. 59-63. (In Ukrainian)
2. Belikova K.M. Zaklyuchenie, ispolnenie i prekrashchenie dogovora v Indii. *Aziatsko-Tihookeanskij region: ekonomika, politika, pravo*. Moskva, 2015. № 2 (35). S. 103-120. (In Russian)
3. Orobinskij V. V. Anglijskoe dogovornoe pravo : prosto o slozhnom : izd. 2-e, pererab. i dop. Rostov n/D : Feniks, 2016. 459 s. (In Russian)
4. Owens K. Pravo: Posibnik dlya studentiv biznes-spetsialnostey : Navchalnyy posibnik. K. : Znannya, 2002. 605 s. (In Ukrainian)
5. Sanfilippo C. Kurs rimskogo chastnogo prava. M.: Izdatel'stvo «Norma», 2017. 464 s. (In Russian)
6. Tsyban A. A. Subiektivnyi tsyvilnyi обов'язок yak element zoboviazalnoho pravovidnoshennia : dys. na zdobuttia nauk. stupenia kand. yur. nauk : 12.00.03. Kharkiv, 2018. 226 s. (In Ukrainian)

7. Ashly D. Clarence The doctrine of consederation. Harvard Law Review. New York, 1913. Vol. 26, No. 5 (Mar., 1913), p. 429-436.
8. Glaser A. Doctrine of Consideration and the Civil Law Principle of Cause. Dickinson Law Review, New York City, 1941. Volume 46. P. 12-25. Available at: <https://ideas.dickinsonlaw.psu.edu/dlra/vol46/iss1/2>
9. Holmes O. W. The common law. Toronto. 2011. 381 p.
10. Jenks E. The History of the Doctrine of Consideration in English Law. London, 1892. 225 c.

The article was received by the editors 13.04.2022

The article is recommended for printing 10.05.2022

**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО**  
**ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS; FINANCE LAW; INFORMATION LAW**

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-10>

УДК 336.226.3

**К. О. ПЛОТНИКОВА,**

кандидат юридичних наук

доцент кафедри державно-правових дисциплін

юридичного факультету

e-mail: [katia1003katia@gmail.com](mailto:katia1003katia@gmail.com)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6975-7659>

Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна,

майдан Свободи, 4, м. Харків, Україна, 61022

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ ОПОДАТКУВАННЯ НА МІСЦЕВОМУ РІВНІ**

**АНОТАЦІЯ.** *Вступ.* У статті розглянуто окремі аспекти оподаткування на місцевому рівні. Визначено правове регулювання місцевих податків в Україні. Мета дослідження полягає в з'ясуванні окремих аспектів оподаткування на місцевому рівні.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* Автором зосереджено увагу на проведенні фінансової децентралізації, наслідком якої мала б стати більш широка автономія органів місцевого самоврядування в частині справляння податків та зборів. Визначено, що місцеві податки є обов'язковими платежами, розміри яких відповідно до законодавства України встановлюються органом місцевого самоврядування у відповідній територіально-адміністративній одиниці та зараховуються до його місцевого бюджету.

Описано правові основи місцевого оподаткування в зарубіжних країнах. В загальному вигляді місцеве оподаткування різних країн суттєво відрізняється залежно від різних факторів, зокрема, загального рівня життя, соціально-економічної політики, рівня правової культури громадян, властивостей податкової системи, мінімізувати можливі форми ухилення від оподаткування. Надано повноваження місцевій владі самоврядування щодо встановлення місцевих податків і зборів у зарубіжних країнах. Наголошено на найбільш істотних недоліках місцевого оподаткування в Україні, серед яких: незначна фіскальна роль місцевих податків і зборів, а отже, низька питома участь у доходах місцевого бюджету, у валовому внутрішньому продукті; невеликий перелік місцевих податків і зборів у порівнянні з іншими країнами; відсутність абсолютних самостійних прав органів місцевого самоврядування запроваджувати власні податки та збори на своїй території; незацікавленість місцевої влади у залученні додаткових коштів за рахунок місцевих податків і зборів; відсутність взаємозалежності між рівнем надання державних послуг на певній території з податковими спроможностями населення тощо. У центрі уваги – останні зміни місцевого податкового законодавства та умови адміністрування окремих місцевих податків.

*Висновки.* Зроблено висновок, що місцеві податки та збори в Україні відіграють незначну роль у формуванні фінансів місцевого самоврядування порівняно з доходами місцевих бюджетів зарубіжних країн. Розроблено пропозиції щодо вдосконалення системи місцевого оподаткування в умовах фінансової децентралізації.

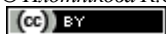
**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *місцеві податки, місцеві збори, органи місцевого самоврядування, фінансова децентралізація, принцип резидентства.*

**Як цитувати:** Плотнікова К. О. Окремі аспекти оподаткування на місцевому рівні *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 92-99. DOI: <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-10>

**In cites:** Plotnikova K. O. Certain aspects of taxation at the local level. *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 92-99. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-10> (in Ukrainian)

**Постановка проблеми.** Місцеві податки та збори є важливою складовою української фінансової системи, які є дієвим інструментом

розвитку місцевого самоврядування. Адже виконання покладених на органи місцевого самоврядування функцій неможливе



без належної фінансової підтримки Місцеві податки мають бути основним джерелом доходів місцевих бюджетів, оскільки вони формують їх власні кошти. Це твердження є особливо актуальним при здійсненні заходів фінансової децентралізації, які полягають у передачі джерел доходів місцевого бюджету з державного бюджету та повноважень з управління ними від органів виконавчої влади держави до органів місцевого самоврядування для реалізації власних та делегованих функцій.

Проте нині система місцевих податків і зборів не відповідає світовим принципам через те, що законодавчо затверджені місцеві податки та збори та їх ставки не враховують реальних можливостей платників податків, й тим самим не виконують стимулюючу функцію. При цьому істотними перешкодами для розвитку місцевих податків є нестабільний стан податкового законодавства та неузгодженість певних українських нормативно-правових актів. З метою ефективної діяльності органів місцевого самоврядування у сфері податків необхідно дослідити проблемні аспекти та запропонувати шляхи їх покращення.

**Стан наукового дослідження теми.** Праці таких вчених присвячені проблемам, пов'язаними з джерелами формування доходів місцевих бюджетів та оподаткування, як В. Андрущенко, О. Василик, Л. Вдовічева, І. Волохова, Є. Жмереко, А. Кривосатий, І. Луніна, Л. Нікітіна, С. Слухай, В. Суторміна, В. Федосов та ін.

**Метою даної роботи** є аналіз окремих аспектів оподаткування на місцевому рівні.

**Основні результати дослідження.** Важливим інститутом демократії в Україні є місцеве самоврядування. Відповідно до статті 3 Європейської хартії місцеве самоврядування означає право і спроможність органів місцевого самоврядування в межах закону здійснювати регулювання та управління суттєвою часткою публічних справ, під власну відповідальність, в інтересах місцевого населення [3].

Відповідно до статті 2 Закону України «Про місцеве самоврядування» місцеве самоврядування в Україні – це гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста – самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати

питання місцевого значення в межах Конституції і законів на Україні [10].

Слід зауважити, що місцеві податки є обов'язковими платежами, розміри яких відповідно до законодавства України встановлюються органом місцевого самоврядування у відповідній територіально-адміністративній одиниці та зараховуються до його місцевого бюджету.

Аналізуючи пов'язаність виду податку із видами бюджету, необхідно вважати, що всі місцеві податки і збори зараховуються до місцевих бюджетів. При цьому загальнодержавні податки і збори, встановлені та запроваджені Верховною Радою, становлять основу формування не лише державного, а й місцевих бюджетів.

Чимала сума загальнодержавних податків і зборів розподіляється між державним та місцевим бюджетами або взагалі не надходить до державного бюджету, становлячи основу дохідної частини місцевих бюджетів.

Перелік місцевих податків та зборів, склад елементів кожного із них декларується ст. 10 Податкового кодексу України та в розділі XII «Місцеві податки і збори» цього ж закону. Акцентуємо, що, закріплюючи в ч. 10.1 ст. 10 Податкового кодексу України два податки (податок на майно і єдиний податок), а також два збори (збір за місця для паркування транспортних засобів та туристичний збір), законодавець у ч. 10.2 цієї ж статті закладає принципове імперативне обмеження: «Місцеві ради обов'язково устанавлюють єдиний податок та податок на майно (в частині транспортного податку та плати за землю) [9]. Частиною 10.3 ст. 10 вказано, що місцеві ради в межах повноважень вирішують питання щодо встановлення податку на майно (в частині податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки) та встановлення зборів за місця для паркування транспортних засобів, туристичного збору [9]. Тобто здійснення повноважень місцевих рад у сфері місцевого оподаткування обмежене: два платежі вони мають встановлювати обов'язково, тоді як ще два – на свій розсуд.

Так, К. О. Гетьман коментує роль місцевих рад у запровадженні місцевих податків та зборів. Вона зазначає, що виникнення певного податку чи збору не може бути пов'язане виключно з діями чи рішеннями місцевої ради, оскільки норми чинного Податкового кодексу

України встановлюють обов'язкові повноваження та рамки запровадження місцевих податків та зборів. Отже, визначаючи такі місцеві податки та збори, як податок на нерухоме майно, єдиний податок, плата за паркування та туристичний збір, законодавець встановив норму, яка зобов'язує муніципалітети встановлювати єдиний податок та податок на нерухоме майно (у тому, що стосується транспортного податку та плати на землю). Місцеві ради мають можливість встановити лише податок на нерухоме майно (у частині податку на нерухоме майно, відмінне від землі), ставку за місця для паркування транспортних засобів, туристичний збір. Так само забороняється встановлення місцевих ставок і зборів, не передбачених Податковим кодексом. Отже, перерахування місцевих податків і зборів до відповідних місцевих бюджетів здійснюється відповідно до Бюджетного кодексу України [2, с. 117]. Розуміється, основне значення у забезпеченні реалізації функції держави у регулюванні економічних процесів мають податки, які зараховуються до місцевих бюджетів для формування власних доходів. Тільки в частині місцевих податків і зборів місцева влада самостійна.

Зарубіжне податкове законодавство використовує поняття локальних податків як альтернативу місцевим податкам і зборам. Тому в більшості розвинених країн місцеві податки складають від 5 до 30 відсотків усіх податкових надходжень до державних бюджетів і значну частину доходів місцевих бюджетів. Видно, що це твердження має бути уточненим. Місцеві податки та збори, які звично визначаються шляхом здійснення повноважень місцевого самоврядування, повністю надходять до місцевих бюджетів, оскільки податки, які збираються на місцях, а потім зараховуються до державного бюджету, належать до видів загальнодержавних, державних податків, федеральних та інших.

Загалом місцеве оподаткування різних країн суттєво відрізняється залежно від різних факторів, зокрема, загального рівня життя, соціально-економічної політики, рівня правової культури громадян, властивостей податкової системи, мінімізувати можливі форми ухилення від оподаткування.

Також диференційовано кількість місцевих податків і зборів у зарубіжних країнах.

Зокрема, у Франції діє понад 40 місцевих податків і зборів, у Німеччині – 55, в Італії – близько 70, у Бельгії – близько 100. Особливої уваги заслуговує досвід Великобританії у сфері місцевого оподаткування: тут діє лише місцевий податок на нерухомість.

Істотною відмінністю української податкової системи від іноземної є відсутність великої кількості податків, які переважають у зарубіжних країнах. Однією з основних проблем іноземних податкових систем, на яку вказують багато дослідників, є складність оподаткування як для платників податків, так і для податкових органів. Як наслідок, виникають проблеми з виявленням схем ухилення від сплати податків, що збільшує витрати на утримання та навчання податківців [6].

У Швеції формування місцевих бюджетів за рахунок податків і зборів згідно з Конституцією цієї країни гарантує, що держава надає муніципалітету достатньо високу політичну та фінансову автономію. Однак, використовуючи принцип однаковості надання державних послуг у всій державі, центральна влада встановлює стандарти.

Цікавим є досвід місцевого оподаткування у Франції. Місцеві податки відіграють важливу роль у податковій системі країни. Із системи місцевого оподаткування чотири, які мають найбільшу частку: земельний податок на забудовані ділянки; земельний податок на незабудовані ділянки; податок на житло; професійний податок. Державне майно звільнено від оподаткування земельним податку.

Законодавство Японії містить Закон про місцеві податки, який визначає види податків, які можуть адмініструвати місцеві органи влади. Відповідно до цього закону органи місцевого самоврядування мають право у разі потреби застосовувати ставки податку, що перевищують норму [4, с. 202].

Науковий інтерес представляє досвід Іспанії, де відповідно до Закону «Про місцеві фінанси» місцеві органи адмініструють п'ять податків: на нерухомість, компанії, транспортні засоби, на будівлі та податок на зростання вартості землі в містах. Перші три податки є обов'язковими, а інші два можуть використовуватися на розсуд місцевої влади.

На нашу думку, досвід оцінки та ефективної реалізації якісної податкової

політики в Японії гідний наслідування в сучасній Україні. В основі системи місцевого оподаткування близько 49% припадає на місцеві бюджети, що особливо важливо для формування місцевих бюджетів, оскільки така система оподаткування має виняткову гнучкість і високу адаптивність.

В Україні частка місцевих податків і зборів значно нижча, ніж у розвинених країнах, і становить близько 7% на відміну від зарубіжжя, де частка прибутків становить не менше 40% доходів місцевих бюджетів.

Аналіз зарубіжної системи фінансової підтримки органів місцевого самоврядування та її порівняння з вітчизняною практикою дає змогу виявити певні проблеми в організації фінансової підтримки органів місцевого самоврядування в Україні, а саме:

– недосконалий механізм міжбюджетних відносин та централізований підхід до формування місцевих бюджетів, як наслідок: делеговані повноваження не мають відповідних фінансових ресурсів;

– місцеві податки та збори в Україні не відіграють суттєвої ролі у забезпеченні фінансовими ресурсами органів місцевого самоврядування.

Також окремою прогалиною в законодавстві є те, що у ч. 1 ст. 63 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначено, що доходи місцевих бюджетів формуються за рахунок власних джерел, визначених законом, та закріплених у встановленому законодавством порядку загальнодержавних податків, зборів та інших обов'язкових платежів [10]. Куди саме йдуть податки, збори та обов'язкові платежі, і до якого бюджету – неясно.

Наголошуючи на досягненні реальної фінансової самостійності органу місцевого самоврядування, науковець Л. О. Нікітіна пов'язує це з умовами наявності достатніх матеріальних засобів та власних фінансових ресурсів. Значення цієї умови вчена пояснює зв'язком між податковою й виборчою територією, що підкреслює безпосередній зв'язок між місцевою владою та територіальною громадою, оскільки органи місцевого самоврядування обираються територіальною громадою, яка уповноважує ці органи встановлювати та справляти податки [8]. Ця думка містить ряд положень, які потребують додаткового уточнення або до

яких взагалі не можна апелювати. Зокрема, фінансова незалежність має асоціюватися не з органами місцевого самоврядування, а з місцевою громадою. Орган місцевого самоврядування тільки організує обіг коштів, які знаходяться у відданні територіальній громаді. Тому важко погодитися з положенням про достатність коштів і ресурсів зазначеного органу для досягнення фінансової незалежності. Вони можуть бути лише у власності територіальної громади.

Акцент на взаємозв'язку між податками та виборчою територією також потребує додаткового роз'яснення. По-перше, в цій ситуації перетинаються два різних типи відносин – виборчі і податкові. Їх регулює різне галузеве законодавство та різні методи. Тому такий зв'язок не виражає змісту та природи феномену, що підлягає правовому регулюванню. По-друге, важко погодитися з обумовленістю податкових відносин територіальністю. Критерій податкового резидентства є важливим для оподаткування. Особа, яка може взагалі не проживає на цій території, але, виступаючи податковим резидентом, сплачуватиме податки до бюджету цієї території, незалежно від того, де вона проживає.

Для визначення правового становища платника податків здебільшого враховуються два критерії: резидентство та територіальність. Різноманітні комбінації цих критеріїв зумовлюють особливості податкового режиму і часто є передумовою подвійного оподаткування. Зокрема, особливу роль відіграють визначення кола платників податків та платників податків, тобто організацій та фізичних осіб, які відповідно до чинного законодавства зобов'язані сплачувати податки та збори. Суттєву роль для кола платників податків відіграє принцип резидентства, згідно з яким, за загальним правилом, усі платники податків відповідної держави поділяються на дві категорії: резиденти та нерезиденти. Основна відмінність між двома групами полягає в тому, що резиденти сплачують податки в цій державі з усіх доходів, які вони отримують, а нерезиденти сплачують податки лише з доходів, отриманих з джерел у цій державі.

В одних країнах за основу береться критерій податкового резидентства, а в інших країнах при деталізації прав та обов'язків

платників податків ґрунтуються переважно на критерії територіальності. Критерій резиденства береться за основу в таких країнах, як США, Велика Британія, Україна та ін. Критерій територіальності використовують Франція, Швейцарія, країни Латинської Америки. Податкове законодавство та правозастосовна практика зарубіжних країн включає інститут податкового резидентства як для платників податків – фізичних осіб, так і для платників податків – юридичних осіб.

Принцип резидентства базується на розподілі всіх платників податків на дві групи:

а) податкові резиденти – особи, які мають постійне місто проживання або місцезнаходження в даній державі і чий доходи оподатковуються з усіх джерел.

б) податкові нерезиденти – особи, які не мають постійного місця місцезнаходження в державі і з яких оподатковуються лише доходи, отримані ними на даній території.

Отже, резидентство можна визначити насамперед як тісні економічні зв'язки особи з певною країною. Так, Л. І. Вдовічева характеризує «резидентство», у якості форми практичної реалізації фактичного обсягу повноважень держави в сфері оподаткування на її території щодо віднесених до неї об'єктів [1, с. 89-94]. Саме за ознакою взаємовідносин платника і держави їх можна поділити на резидентів і нерезидентів.

По-третє, не можна погодитися з тим, що територіальна громада уповноважує органи місцевого самоврядування встановлювати та справляти податки [8, с. 33]. Як було зазначено вище, усі податки, як загальнодержавні, так і місцеві, встановлюються виключно законом, а саме Податковим кодексом України. Органи місцевого самоврядування запроваджують податки та збори на території відповідних територіальних громад своїми рішеннями, які не лише визначені та встановлені Податковим кодексом України, а й за механізмом цієї сплати встановлюються елементи податків чи зборів, які також закріплені в Податковому кодексі України [9]. Підтвердженням того, що податки і збори встановлюються виключно законом є ст. 67 Конституції України, в якій зазначено, що податки і збори сплачуються в порядку і розмірах встановлених законом [5].

Також, недостовірно стверджувати, що органи місцевого самоврядування наділені повноваженнями стягувати податки та збори.

Це абсолютна хибна думка. Контроль за справлянням (а не стягненням) покладається на відповідні державні органи – органи державної податкової служби. До їх повноважень належить контроль за своєчасною та повною сплатою податків і зборів. Немає місцевих податкових органів чи відділів при органах місцевого самоврядування. При йому мова йде не про стягнення, а про справляння податків і зборів. Таке розмежування виключає будь-які відхилення, так як підставою справляння є своєчасне і повне виконання податкового зобов'язання, а підставою стягнення є податкове правопорушення. Якщо в першому випадку об'єктом слугує поведінка платника, котрий чітко та своєчасно дотримується закону, то в другому – об'єктом правового регулювання є поведінка правопорушника, що передбачає несприятливі наслідки для нього, а саме пеню та штраф.

Реалізація проблеми децентралізації в сучасних умовах неможлива без належного коригування надходжень до місцевих бюджетів. Очевидним є, що забезпечення місцевих бюджетів доходами ґрунтується на чіткості та збалансованості у консолідації повноважень щодо регулювання податків і зборів. При цьому необхідно зосередитись саме на сукупності повноважень зі встановлення усіх податків і зборів. На жаль, іноді ця проблема пов'язана лише з повноваженнями органів місцевого самоврядування, виходячи з того, що вони впроваджують інші податки, які належать до місцевих.

Регулюючи справляння місцевих податків, Податковий кодекс України, встановлює не тільки вичерпний перелік місцевих податків і місцевих зборів, а й окремі процедурні принципи регулювання цих відносин, особливості реалізації повноважень місцевих рад щодо встановлення місцевих податків та зборів. Так, відповідно до п. 10.2 ст. 10 Податкового кодексу України, місцеві ради обов'язково установлюють єдиний податок та податок на майно (в частині транспортного податку та плати за землю). Тому запровадження цих двох податків є обов'язком міської ради, і вона має виконувати свої повноваження для цього. Навпаки, місцеві ради в межах своїх повноважень вирішують питання про встановлення податку на майно (в частині податку на нерухоме майно),



встановлення збору за паркувальне місце та туристичного збору [9]. Тобто щодо цих платежів законодавець залишає розсуд суб'єкта владних повноважень. Останній може установити подібні платежі, але має виходити при цьому з того, чи доцільно це для нього в конкретній ситуації, що склалася.

Рішення про введення таких податків і зборів необхідно приймати з урахуванням двох тенденцій: по-перше, можливості збільшення надходжень від цих платежів до бюджету; по-друге, перспективи створення максимально комфортних умов для активізації підприємницької діяльності шляхом зниження податкового навантаження та не запровадження зазначених податків і зборів. Саме в цьому контексті місцеві ради мають скористатися правом (а не обов'язком) встановлювати податок на майно (частково податок на нерухомість) та встановлювати плату за місце для паркування та туристичний збір.

Як узагальнення вищенаведеного, на сьогодні найбільш істотними недоліками місцевого оподаткування в Україні є:

- незначна фіскальна роль місцевих податків і зборів, а отже, низька питома участь у доходах місцевого бюджету, у валовому внутрішньому продукті;
- невеликий перелік місцевих податків і зборів у порівнянні з іншими країнами;
- відсутність абсолютних самостійних прав органів місцевого самоврядування запроваджувати власні податки та збори на своїй території;
- незацікавленість місцевої влади у залученні додаткових коштів за рахунок місцевих податків і зборів;
- відсутність взаємозалежності між рівнем надання державних послуг на певній території з податковими спроможностями населення;
- нерозвинені податки, що відображають політику місцевої влади (екологічні податки, плата за окремі послуги місцевих органів влади).

На жаль, при такій системі залишається непоміченими регіональні особливості, і деякі податкові можливості не вживаються. Таким чином, у кожному регіоні існують певні об'єкти оподаткування, які можуть доповнити доходи місцевих бюджетів для вирішення більш широкого кола економічних та соціальних проблем.

Не варто недооцінювати проблеми неналежного контролю за справами окремих місцевих податків і зборів. Місцева влада мало впливає на ставки податків, що дає підстави звинувачувати центральну владу в неякісних послугах, що надаються місцевим бюджетом. Не менш проблематичним є забезпечення місцевою владою пільгами, оскільки, з одного боку, вони залучають додаткові інвестиції для регіонального розвитку, а з іншого, є сумніви щодо правомірності надання цих пільг.

В Україні сільські та селищні ради складають 91% місцевих рад, але майже жодна з них не має серйозних об'єктів оподаткування. Через це деякі вчені дотримуються думки, що місцеві податки та збори не виконують належним чином свої функції [7, с. 48]. Це свідчить про невідкладність реформування системи місцевого оподаткування, а основний акцент має бути зроблений на зміцненні фінансової бази місцевого самоврядування як запоруки результативної роботи територіальних громад.

**Висновки.** На основі проведених досліджень вважаємо актуальними проблеми формування доходів місцевих бюджетів та забезпечення їх фінансової самостійності як основної запоруки розвитку муніципалітету.

Існуюча в Україні система місцевих податків і зборів, як і податкова система країни загалом, потребує постійного вдосконалення. Проблеми з функціонуванням системи місцевого оподаткування в Україні спричинені недосконалою системою адміністрування цих податків. Пошук шляхів підвищення місцевих податків і зборів має йти в напрямі встановлення таких податків та вибору тих платників, які забезпечують низькі адміністративні витрати та ефективний податковий контроль з достатнім надходженням, що створить надійне джерело доходів для місцевих бюджетів. Дотримання цих вимог є запорукою створення міцної, стабільної та соціально справедливої місцевої податкової системи, яка сприятиме ефективній реалізації регіональної соціально-економічної політики та гарантуватиме фінансову стабільність регіонів, а також сприятиме подоланню бідності.

Проведення податкової реформи через проведення фінансової децентралізації має велике значення у формуванні фінансових

ресурсів. Результатом цієї реформи має стати наповнення місцевих бюджетів податковими надходженнями. Проте успіх фінансової децентралізації залежить від постійного перерозподілу джерел доходів місцевих бюджетів, що стимулюватиме місцеву владу та створюватиме додаткові можливості для соціально-економічного розвитку місцевих громад.

Наразі потрібні додаткові реформи, наприклад: створення міцної фінансово-економічної основи місцевого самоврядування; удосконалити нормативно-правову базу справляння місцевих податків і зборів; створити податкове середовище, сприятливе для активізації підприємницької діяльності; оптимізація податкового навантаження на місцевий сектор економіки з урахуванням балансу бюджетної системи;

підвищення податкової ефективності обов'язкових платежів шляхом удосконалення системи адміністрування, оптимізації податкових пільг, розширення місцевої податкової бази за рахунок зменшення масштабів ухилення від сплати податків.

Уряд має сформуванати таку систему місцевого самоврядування, при якому місцеві органи влади матимуть більшу незалежність від центральної влади. Вони повинні мати власні доходи в розмірах, достатніх для забезпечення інтересів населення свого регіону. Тому для посилення фінансової спроможності місцевих бюджетів необхідно подальше реформування податкового законодавства в частині наповнення місцевих бюджетів та зміцнення їх фінансової самостійності.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Вдовічева Л. І. Податковий суверенітет і податкова юрисдикція держави: співвідношення понять. *Науковий вісник Чернівецького університету*. 2007. Вип. 427. С. 89-94.
2. Гетьман К. О. Правова природа фіскальної функції податку: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2015. 191 с.
3. Європейська хартія місцевого самоврядування від 15.10.1985 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_036#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text)
4. Калустян Я.В. Оцінка систем місцевого оподаткування зарубіжних країн. *Інноваційна економіка*. 2013. № 11. С. 200-205
5. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
6. Литвіцька Н.Ю. Історія виникнення податків. *Державне регулювання економікою*. 2010. URL: [http://www.rusnauka.com/4\\_SWMN\\_2010/Economics/58421.doc.htm](http://www.rusnauka.com/4_SWMN_2010/Economics/58421.doc.htm)
7. Найдюнов В., Махмудов О. Про реформування податкової системи. *Економіка України*. 2010. № 1. С. 78-83
8. Нікітіна Л. О. Правові засади формування місцевих бюджетів: дис. ... канд. юрид. наук. Ірпінь, 2004. 207 с.
9. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13-14, №15-16; № 17. Ст. 112.
10. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.

Стаття надійшла до редакції 06.04.2022

Стаття рекомендована до друку 27.05.2022

**K. O. PLOTNIKOVA,**

PhD in Law

Associate Professor of the Department  
of State and Legal Disciplines  
Faculty of Law

e-mail: [katia1003katia@gmail.com](mailto:katia1003katia@gmail.com)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6975-7659>

V.N. Karazin Kharkiv National University,  
4 Svobody Sq., Kharkiv, 61022, Ukraine

## CERTAIN ASPECTS OF TAXATION AT THE LOCAL LEVEL

**ANNOTATION:** *Introduction.* The article considers some aspects of taxation at the local level. The legal regulation of local taxes in Ukraine is determined.

The *purpose of the article* is to clarify certain aspects of taxation at the local level.

*Summary of the main results of the study.* The author focuses on financial decentralization, which should result in greater autonomy of local governments in the collection of taxes and fees. It is determined that local taxes are mandatory payments, the amount of which in accordance with the legislation of Ukraine is set by the local government in the relevant territorial-administrative unit and credited to its local budget.

The legal bases of local taxation in foreign countries are described. In general, the local taxation of different countries differs significantly depending on various factors, in particular, the general standard of living, socio-economic policy, the level of legal culture of citizens, the properties of the tax system, minimize possible forms of tax evasion. Powers of local self-government authorities to establish local taxes and fees in foreign countries. The most significant shortcomings of local taxation in Ukraine are emphasized, among which: insignificant fiscal role of local taxes and fees, and, consequently, low specific share in local budget revenues, in gross domestic product; a small list of local taxes and fees compared to other countries; lack of absolute independent rights of local governments to introduce their own taxes and fees on their territory; lack of interest of local authorities in attracting additional funds from local taxes and fees; lack of interdependence between the level of public services in a given area with the tax capacity of the population, etc. The focus is on the latest changes in local tax legislation and the conditions for administering certain local taxes.

*Conclusions.* It is concluded that local taxes and fees in Ukraine play an insignificant role in the formation of local government finances compared to the revenues of local budgets of foreign countries. Proposals for improving the local taxation system in the context of financial decentralization have been developed.

**KEY WORDS:** *local taxes, local fees, local governments, financial decentralization, residency principle.*

### REFERENCES

1. Vdovicheva L.I. Tax sovereignty and tax jurisdiction of the state: the relationship of concepts. *Scientific Bulletin of Chernivtsi University*. 2007. Issue. 427. pp. 89-94/(In Ukrainian)
2. Hetman K.O. Legal nature of the fiscal function of the tax: dis. ... cand. of legal science. Kharkiv, 2015. 191 p. (In Ukrainian)
3. European Charter of Local Self-Government of 15.10.1985 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_036#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text)(In Ukrainian)
4. Kalustyan Ya.V. Assessment of local taxation systems of foreign countries. *Innovative economy*. 2013. № 11. P. 200–205(In Ukrainian)
5. Constitution of Ukraine: Law of Ukraine of June 28, 1996 № 254k / 96-VR. *Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*. 1996. № 30. Art. 141. (In Ukrainian)
6. Litvitska N.Yu. History of taxes. *State regulation of the economy*. 2010. URL: [http://www.rusnauka.com/4\\_SWMN\\_2010/Economics/58421.doc.htm](http://www.rusnauka.com/4_SWMN_2010/Economics/58421.doc.htm) (In Ukrainian)
7. Naidenov V., Mahmudov O. On reforming the tax system. *Economy of Ukraine*. 2010. № 1. P. 78–83. (In Ukrainian)
8. Nikitina LO Legal principles of formation of local budgets: dis.... cand. of legal science. Irpin, 2004. 207 p. (In Ukrainian)
9. Tax Code of Ukraine: Law of Ukraine of 02.12.2010 № 2755-VI. *Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*. 2011. № 13–14, №15–16; № 17. Art. 112. (In Ukrainian)
10. On local self-government in Ukraine: Law of Ukraine of 21.05.1997 № 280/97-VR. *Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*. 1997. № 24. Art. 170. (In Ukrainian)

The article was received by the editors 06.04.2022

The article is recommended for printing 10.06.2022

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**  
**CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL ENFORCEMENT LAW**

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-11>

УДК 343.226

**Д. О. ДАНИЛЕНКО,**

аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін  
юридичного факультету

e-mail: [warc1235warc@gmail.com](mailto:warc1235warc@gmail.com)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2043-838X>

Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна  
майдан Свободи, 4, м. Харків, Україна, 61022

**ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ПОНЯТТЯ  
«НАСИЛЬСТВО» В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВОПОРУШЕННІ ПЕРЕДБАЧЕНОМУ  
СТАТТЕЮ 153 КК УКРАЇНИ**

**АНОТАЦІЯ.** *Вступ.* У статті здійснюється аналіз категорії насильства в кримінальному правопорушенні передбаченому статтею 153 КК України з огляду на внесені у 2017 році зміни та його сучасне значення для кваліфікації такого правопорушення. В тому числі, визначається місце насильства при вчиненні будь-яких насильницьких дій сексуального характеру. *Метою дослідження* виступають теоретичні та практичні аспекти застосування насильства при вчиненні кримінального правопорушення передбаченого статтею 153 КК України. *Методи дослідження*, що були використані: аналізу та синтезу, порівняльно-правовий та статистичний.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* Розглянуто статистику виявлених кримінальних правопорушень, передбачених ст. 153 КК України з 2017 по 2022 рік, що характеризується помірним зменшенням кількості вчинення таких діянь. Визначено, що редакція ст. 153 КК України до 2017 року характеризувалася морально застарілим словосполученням, що було позбавлено юридичної визначеності. Незважаючи на численні зауваження наукової спільноти щодо нового змісту кримінального правопорушення – сексуальне насильство, автором визначаються позитивні аспекти нової редакції статті. Зокрема, заміна застарілої конструкції «насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом» на «будь-які насильницькі дії сексуального характеру», криміналізує значно більшу кількість діянь.

*Висновки.* Судовою практикою підтверджується те, що вчинення насильницьких дій сексуального характеру, в тому числі включає в себе застосування до потерпілої особи фізичного та/або психічного насильства. Враховуючи існування різного значення сексуального насильства відповідно до положень КК України та Закону України «Про запобігання домашньому насильству» є необхідність у зміні назви ст. 153 КК України на «насильницькі дії сексуального характеру без проникнення у тіло особи».

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *сексуальне насильство, кримінальна відповідальність, фізичне насильство, психічне насильство, дії сексуального характеру.*

**Як цитувати:** Даниленко Д. О. Теоретичні та практичні аспекти застосування поняття «насильство» в кримінальному правопорушенні передбаченому статтею 153 КК України *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 100-106. DOI: <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-11>

**In cites:** Danylenko D. O. Criminal-legal characteristics of violence in the criminal offense provided for by article 153 of the Criminal Code of Ukraine *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 100-106. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-11> (in Ukrainian)

**Постановка проблеми.** З моменту прийняття Кримінального кодексу України (далі – КК України) насильство було обов'язковим елементом об'єктивної сторони кримінальних правопорушень проти статевої свободи та

статевої недоторканості особи (Розділ IV КК України) Проте, у 2017 році з метою приведення норм чинного кримінального Закону до міжнародного законодавства у сфері запобігання та протидії домашньому та

© Даниленко Д.О., 2022



This is an open access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License 4.0.

гендерному насильству (зокрема, Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами) було змінено підхід до необхідності доказування факту застосування насильства при вчиненні ряду кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи.

Водночас, після прийняття таких змін, в наукових колах було піддано критиці нові редакції статей Розділу IV КК України. Зокрема, це стосується того, що у ст. 152 КК України (згвалтування) не міститься вказівки на спосіб вчинення такого діяння, натомість у ст. 153 КК України насильство розглядається в межах кримінальної конструкції «насильницькі дії сексуального характеру». Враховуючи викладене вище, зумовлюється актуальність у здійсненні аналізу насильства у кримінальному правопорушенні передбаченому ст. 153 КК України.

**Стан наукового дослідження.** Стан наукового дослідження теми свідчить про зацікавленість науковців до питань пов'язаних з аналізом поняття «насильство» в кримінальних правопорушеннях проти статевої свободи та статевої недоторканості особи в цілому та сексуального насильства, зокрема. Так, І. І. Чугуніков дійшов до висновку, що незважаючи на відмову законодавця у 2017 році від згадки про фізичне чи психічне насильство, як на обов'язкові способи вчинення згвалтування чи сексуального насильства, в реальному житті нічого не змінилося. Як і раніше фізичне чи психічне насильство – є домінуючими при вчиненні таких кримінальних правопорушень [1]. О.О. Дудоров у своїй праці звернув увагу на необхідність виключення згадки про “насильницькі дії”, адже в диспозиції статті акцентується увага саме на відсутності добровільної згоди. А цілком логічно, що насильство є одним із чинників, що зумовлюють відсутність добровільної згоди потерпілої особи. У зв'язку з чим, насильство апіорі не може поєднуватися з добровільністю згоди [2]. І.І. Давидович, К.П. Задоя у своєму дослідженні акцентували увагу на невідповідності положень нової ст. 153 КК України положенням Стамбульської конвенції [3]. Адже, в ст. 36 Стамбульської конвенції згадується про вчинення будь-яких актів сексуального характеру при відсутності добро-

вільної згоди, без згадування про конкретний спосіб вчинення такого правопорушення [4]. Такої ж думки притримується й Р.О. Мовчан у своєму дослідженні [5]. А.В. Бойко та М.О. Думчиков надали комплексну кримінально-правову характеристику ст. 153 КК України в контексті прийнятих у 2017 році змін та визначили значення категорії «насильство» для такого кримінального правопорушення [6].

**Мета.** Метою цього дослідження виступає аналіз застосування категорії насильство в кримінальному правопорушенні передбаченому статтею 153 КК України після внесених змін у 2017 році до КК України.

**Основні результати дослідження.** Для початку слід зазначити, що відповідно до даних Офісу Генерального прокурора у 2017 р. з 838 статевих кримінальних правопорушень було обліковано 246 випадків сексуального насильства (тоді із назвою «насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом»), із яких у 196 випадках було пред'явлено повідомлення про підозру; 2018 р. із 817 облікованих статевих кримінальних правопорушень сексуальне насильство склало 253 випадки, із яких у 211 було пред'явлено повідомлення про підозру; у 2019 р. обліковано 747 статевих кримінальних правопорушень, із яких сексуальне насильство охопило лише 69 випадків, у 46 з них було пред'явлено підозру; у 2020 році – із 740 облікованих статевих кримінальних правопорушень, сексуальне насильство склало 87 випадків, у 69 – пред'явлено підозру; у 2021 році – із 919 облікованих статевих кримінальних правопорушень, сексуальне насильство становить 85 випадків, у 68 - пред'явлено підозру; і за 10 місяців 2022 року – із 541 облікованих статевих кримінальних правопорушень, сексуальне насильство склало 72 випадки, у 60 – пред'явлено підозру [7].

Таким чином, можливо констатувати, що в період з 2017 по 2022 рік відбулося помітне зменшення кількості вчинюваних кримінальних правопорушень, передбачених ст. 153 КК України. Проте виникає запитання, чи не стало це наслідком внесених змін до основного кримінального Закону, що могло певним чином звузати об'єктивну сторону кримінального правопорушення.

Як відомо, законодавець у 2017 році Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесу-

ального кодексов України з метою реалізації положень Конвенції ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» [8] вніс суттєві зміни до ст. 153 КК України. В першу чергу слід зауважити, що було змінено саму назву статті. До 2017 р. назва статті визначалася як «насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом», що означало «задоволення статевої пристрасті неприродним способом із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілої особи». Щодо сучасного розуміння ст. 153 КК України, то кримінально-карним діянням визнається «вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи». Примітка до ст. 152 КК України визначає, що «згода вважається добровільною, якщо вона є результатом вільного волевиявлення особи, з урахуванням супутніх обставин» [9]. У великому тлумачному словнику сучасної української мови, термін «добровільність» означає «такий, що здійснюється, діє і т. ін. з власного бажання, доброї волі, без насилля, примусу; протилежне примусовий» [10]

Нова назва статті цілком справедливо не оперує позбавленим юридичної визначеності та морально застарілим словосполученням. Сама вказівка на «неприродність» статевого зносин виглядала анахронізмом у світлі здобутків сучасної сексології та сексопатології. Використання згаданого звороту в попередній редакції ст. 153 КК України спонукало до застереження щодо того, що кримінальна караність поведінки, передбаченої цією статтею КК України, визначається не так званою неприродністю способів задоволення статевої пристрасті, можливою гомосексуальною спрямованістю чи аморальністю дій, а їхнім насильницьким характером [11, с. 30].

Крім зміни назви статті, новели також стосувалися в цілому нової редакції статті. Зокрема, основний акцент було зроблено на необхідності повноцінного розмежування ст. 152 та 153 КК України за допомогою звороту «не пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи». Зокрема, М.І. Мельник та М.І. Хавронюк, аналізуючи попередню редакцію

статей 152 і 153 КК України, зазначали, що вирішальним аспектом є наявність між злочинцем та жертвою природного статевого акту. Саме наявність природних статевих зносин без добровільної згоди потерпілої особи внаслідок фізичного насильства, погрози застосування такого насильства або безпорадного стану потерпілої особи характеризує такі кримінально-протиправні дії, як звалтування. Своєю чергою будь-які інші дії щодо задоволення статевої пристрасті злочинцем із застосуванням зазначених вище форм визначають кваліфікацію такого діяння за ст. 153 КК України та характеризують його як «насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом» [12, с. 403–404].

Також підкреслюється, що тепер має більше значення та потребує доказування не факт застосування фізичного або психічного насильства, а лише відсутність добровільної згоди. Водночас, існує згадана вже неодноразово конструкція «насильницьких дій сексуального характеру», що певним чином передбачає необхідність доведення факту вчиненого діяння таким суспільно-небезпечним способом як насильство.

На думку І.І. Давидович, К.П. Задоя, нова редакція ст. 153 КК України істотно не відповідає статті 36(1)(b) Стамбульської Конвенції. Стаття 36(1)(b) Стамбульської конвенції своєю чергою, акцентує увагу на «здійсненні, без згоди, інших актів сексуального характеру з особою». Тобто такі акти, по-перше, не обов'язково можуть мати насильницький характер, по-друге, вони можуть навіть не передбачати фізичного контакту з потерпілим. Вони відзначають, що в тексті Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції максимально обтічно вказується, що під актом сексуального характеру слід розуміти будь-який акт, що має сексуальний підтекст. Понад те, навіть поняття «задоволення статевої пристрасті неприродним способом», що передбачалося чинною раніше редакцією статті 153 КК України, не зводилося до дій, що передбачають фізичний контакт з потерпілим. Отже, в підсумку нова редакція ч. 1 ст. 153 КК України встановлює відповідальність за істотно вужче коло діянь, аніж того вимагає стаття 36(1)(b) Конвенції [3, с.95-96]. Такої думки притримується і О.О. Дудоров який

зазначає, що відповідні акти сексуального характеру не обов'язково повинні мати насильницький характер. Дослідник зазначає, що вони можуть навіть не передбачати фізичного контакту з потерпілим [2, с. 151-152].

Щодо поняття насильницьких дій при вчиненні сексуального насильства, то слід навести приклад судової практики з розгляду вчинення такого кримінального правопорушення. Так, вироком Голосіївського районного суду м. Києва у справі № 752/6514/20 від 30.09.2020 р. судом було встановлено, що вчинені обвинуваченим дії, носили характер насильницьких сексуальних дій та були спрямовані на статеву недоторканність потерпілих, оскільки полягали у очевидно непристойних доторканнях до місць розташування зовнішніх статевих органів, грудей та сідниць, навіть за умови, що такі доторкання були вчинені через одяг. Потерпілі з обвинуваченим не були знайомі і не давали йому будь-яких приводів для вчинення таких дій. При цьому суд враховує місце вчинення таких дій, що відбувалися у безлюдних лісосмузі та під'їзді, у сукупності із безпосереднім сприйняттям потерпілими таких дій, що для них були неочікуваними, безпричинними та реальними (контактними). Також суд враховує ставлення самого обвинуваченого до таких дій, які він характеризує як «залицання», що дає суду підстави вважати, що для нього вони також носили характер сексуальних. Інша спрямованість умислу обвинуваченого, зокрема, у виді посягання на тілесну недоторканість потерпілих тощо судом не встановлена. Насильницький характер таких дій також є доведеним, враховуючи, що особа утримувала обох потерпілих під час того, коли торкалася їхнього тіла. З урахуванням наведеного, фізичний контакт в результаті дій особи з тілом потерпілих мав місце, носив сексуальний характер та був вчинений без їхньої добровільної згоди [13].

З наведеного судового прикладу, можливо зробити висновок, що насильницький характер дій сексуального характеру включає в себе, в тому числі й застосування фізичного та/або психічного насильства.

Крім доторкання до статевих органів, до дій сексуального характеру Г. Ю. Нікітіна-Дудікова, відносить ще й такі дії, як:

доторкання до статевих органів потерпілої особи, примушування до торкання статевих органів злочинця, кунілінгус – оральна стимуляція жіночих геніталій, анілінгус – оральна стимуляція входу в анальний отвір, вестибулярний коїтус – притуляння чоловічого статевого члена до входу в піхву жінки, нарвасадата – введення статевого члена між молочними залозами жінки, міжстегновий коїтус, фроттаж (тертя чоловіком своїм тілом об тіло жінки й отримання в результаті цього сексуального збудження) тощо [14, с. 140].

На думку А.К. Виноградова, до сексуального насильства слід відносити такі дії: нав'язування сексуальної близькості проти волі партнера; нав'язування фізичного контакту з ерогенними зонами, іншими частинами тіла партнера; нав'язування особливих видів сексуальних контактів проти волі; поводження з партнером лише як з сексуальним об'єктом; примушення роздягатися проти волі; статеві акти з особливою жорстокістю; примушення дивитись та/чи повторювати порнографічні дії; прояви виключних ревнощів тощо [15, с. 52]. Якщо аналізувати наведені науковицею дії сексуального характеру, то можливо припустити, що вона описує сексуальне насильство як форму домашнього насильства.

В цілому ж, говорячи про дії сексуального характеру, в межах ст. 153 КК України, то такі дії (акти), спрямовані на збудження та (або) задоволення статевої пристрасті винуватої особи, які, за загальним правилом, передбачають її фізичний контакт із тілом іншої (потерпілої) особи, але не означають проникнення в це тіло [2, с.53].

В межах цього дослідження, слід також звернути увагу, що нова назва статті 153 КК України не зовсім корелюється із його змістом. Зокрема, якщо розглядати Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» то сексуальне насильство відповідно до п.15 ч.1 ст. 1 розглядається як «будь-які діяння сексуального характеру, вчинені стосовно повнолітньої особи без її згоди або стосовно дитини незалежно від її згоди, або в присутності дитини, примушування до акту сексуального характеру з третьою особою, а також інші правопорушення проти статевої свободи чи статевої недоторканості особи, в тому числі, вчинені стосовно дитини або в її присутності»

[16]. Хоча тут сексуальне насильство і виступає формою домашнього насильства, проте можливо зробити висновок, що поняття сексуального насильства у значенні ст.1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» та ст. 153 КК України будуть співвідноситися між собою як загальне на часткове. Адже, зазначений Закон, визначає сексуальним насильством всю систему правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості, а КК України обмежується лише конкретним правопорушенням - протиправними діями сексуального характеру, що не пов'язані з проникненням у тіло людини.

Тому, враховуючи таку законодавчу прогалину законодавцю необхідно встановити єдину термінологію щодо визначення поняття сексуального насильства. Власне, можливим є внесення змін до самої назви статті 153 КК України, а саме замінити її на «насильницькі дії сексуального характеру без проникнення у тіло особи». Що стосується Закону України «Про запобігання домашньому насильству», то вважаємо за необхідне залишення чинної редакції п.15 ч.1 ст.1, що охоплює всю систему правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи.

**Висновки.** Враховуючи проведений кримінально-правовий аналіз насильства в кримінальному правопорушенні передбаченому статтею 153 КК України дозволяє сформулювати такі висновки:

- по-перше, в цілому позитивними аспектами характеризується відмова законодавця від застарілої конструкції «насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом» та заміна її на «будь-які насильницькі дії сексуального характеру», що у свою чергу криміналізує значно більшу кількість діянь;

- по-друге, як показує судова практика вчинення насильницьких дій сексуального характеру, в тому числі включає в себе застосування до потерпілої особи фізичного та/або психічного насильства;

- по-третє, враховуючи існування різного значення сексуального насильства відповідно до положень Кримінального кодексу України та Закону України «Про запобігання домашньому насильству» є необхідність у зміні назви ст. 153 КК України на «насильницькі дії сексуального характеру без проникнення у тіло особи».

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Чугуніков І.І. Зґвалтування і сексуальне насильство та примушування до вступу в статевий зв'язок: проблеми розмежування. *Загальноукраїнський науково-практичний господарсько-правовий журнал: Підприємництво, господарство і право*. 2020. №5. С. 280-287. DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.5.49>
2. Дудоров О.О. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики) : практ. посібник. Северодонецьк: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2018. 92 с.
3. Давидович І.І., Задоя К.П. Проблеми приведення кримінального законодавства України у відповідність із вимогами Стамбульської та Лансаротської конвенцій. Протидія злочинності: проблеми практики та науково-методичне забезпечення. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2019. Ч.1. С. 93-97.
4. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція): ратифіковано із заявами Законом № 2319-IX від 20.06.2022} URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2319-20#n2>
5. Мовчан Р. О. Сексуальна революція по-українськи та інші новели закону № 2227-VIII: крок до Європи чи в нікуди? *Науковий вісник Ужгородського Національного університету. Серія: Право*. 2018. Т. 2. Вип. 51. С. 75-79.
6. Бойко А., Думчиков М. Кримінально-правова характеристика сексуального насильства у контексті внесення змін до кримінального законодавства України. *Молодий вчений*, 2019 р. №12 (76). С. 325-331. URL: <https://doi.org/10.32839/2304-5809/2019-12-76-69>
7. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2017, 2018, 2019, 2020, 2021 та січень-жовтень 2022 року. Відомості Офісу Генерального прокурора України. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/prozareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2>
8. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому



насилльству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 6 грудня 2017 р. №2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#Text>

9. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

10. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) уклад. та гол. ред. В. Т. Бусел. Київ, 2005. С. 307.

11. Левченко Ю., Лобан Д. Кримінально-правова характеристика насильницьких злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дитини. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2021. № 2. С. 26-33. URL: <https://scientbul.naiu.kiev.ua/index.php/scientbul/article/view/1387/1386>

12. Мельник М.І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / за ред. М.І. Хавронюка. Київ. Канон, 2001. 1104 с.

13. Вирок Голосіївського районного суду м. Києва у справі № 752/6514/20 від 30.09.2020 р. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/91885429/>

14. Нікітіна-Дудікова Г. Ю. Окремі питання кваліфікації злочинних дій у разі вчинення кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей (на прикладі ст. 153, ст. 156 Кримінального Кодексу України). *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2020 № 44 С. 139-142. URL: <https://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc44/31.pdf>

15. Виноградова А.К. Поняття та види насилльства в сім'ї в Україні. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2016. № 1. С. 50–53.

16. Про запобігання та протидію домашньому насилльству: Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text>

Стаття надійшла до редакції 16.04.2022

Стаття рекомендована до друку 6.05.2022

#### D. DANYLENKO,

graduate student of the Department of Criminal Law

Faculty of Law

e-mail: [warc1235warc@gmail.com](mailto:warc1235warc@gmail.com)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2043-838X>

V.N. Karazin Kharkiv National University,

4 Svobody Sq., Kharkiv, 61022, Ukraine

### CRIMINAL-LEGAL CHARACTERISTICS OF VIOLENCE IN THE CRIMINAL OFFENSE PROVIDED FOR BY ARTICLE 153 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE

**SUMMARY.** *Introduction.* The article analyzes the category of violence in the criminal offense provided for in Article 153 of the Criminal Code of Ukraine in view of the changes introduced in 2017 and its modern significance for the qualification of such an offense. Including, the place of violence when committing any violent acts of a sexual nature is determined. The purpose of the research is to analyze the use of violence in the commission of a criminal offense provided for in Article 153 of the Criminal Code of Ukraine. Research methods that were used: analysis and synthesis, comparative legal and statistical methods.

*Summary of the main results of the study.* The statistics of detected criminal offenses provided for by Art. 153 of the Criminal Code of Ukraine from 2017 to 2022, characterized by a moderate decrease in the number of such acts. It was determined that the wording of Art. 153 of the Criminal Code of Ukraine until 2017 was characterized by a morally outdated phrase that was devoid of legal certainty. Despite the numerous comments of the scientific community regarding the new content of the criminal offense - sexual violence, the author identifies the positive aspects of the new version of the article. In particular, the replacement of the outdated construction of «violent satisfaction of sexual passion in an unnatural way» by «any violent acts of a sexual nature» criminalizes a much larger number of acts.

*Conclusions.* Judicial practice confirms that committing violent acts of a sexual nature, including the use of physical and/or mental violence against the victim. Taking into account the existence of different meanings of sexual violence in accordance with the provisions of the Criminal Code of Ukraine and the Law of Ukraine «On Prevention of Domestic Violence», there is a need to change the title of Art. 153 of the Criminal Code of Ukraine on «violent acts of a sexual nature without penetration into the body of a person».

**KEYWORDS:** *sexual violence, criminal liability, physical violence, mental violence, acts of a sexual nature.*

## REFERENCES

1. Chugunikov I. Rape and sexual violence and coercion: issues of distinction. *Journal of all-Ukrainian scientific and practical economic and legal journal: Entrepreneurship, economy and law*. 2020. №5. P. 280-287. DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.5.49> (In Ukrainian)
2. Dudorov O.O. Crimes against sexual freedom and sexual integrity of a person (main provisions of criminal law characteristics): practice. adviser. Severodonetsk: RVV LDUVS named after E.O. Didorenko, 2018. 92 p. (In Ukrainian)
3. Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence (Istanbul Convention): ratified with declarations by Law № 2319-IX of June 20, 2022 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2319-20#n2>(In Ukrainian)
4. Davidovich I.I., Zadoya K.P. Problems of bringing the criminal legislation of Ukraine into compliance with the requirements of the Istanbul and Lanzarote Conventions. Combating crime: problems of practice and scientific and methodological support. *South Ukrainian Law Journal*. 2019. No1. C. 93-97(In Ukrainian).
5. Movchan R.O. Sexual revolution in Ukrainian and other novelties of law No. 2227-VIII: a step towards Europe or nowhere? *Scientific Bulletin of the Uzhhorod National University. Series: Law*. 2018. Vol. 2. Issue 51. P. 75-79 (In Ukrainian).
6. Boyko, A., Dumchikov M. Criminal-legal characteristics of sexual violence in the context of changes to the criminal legislation of Ukraine. *Young scientist*. 2019. No 12 (76). P. 325-331. URL: <https://doi.org/10.32839/2304-5809/2019-12-76-69> (In Ukrainian).
7. Single report on criminal offenses for January-December 2017, 2018, 2019, 2020, 2021 and January-October 2022. Information of the Office of the Prosecutor General of Ukraine. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/prozaryestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-> (In Ukrainian).
8. On amendments to the Criminal and Criminal Procedure Codes of Ukraine in order to implement the provisions of the Council of Europe Convention on the Prevention of Violence Against Women and Domestic Violence and the Fight against These Phenomena: Law of Ukraine dated December 6, 2017 № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#Text>(In Ukrainian)
9. Criminal Code of Ukraine: Law of Ukraine dated 04/05/2001 No. 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>(In Ukrainian)
10. A large explanatory dictionary of the modern Ukrainian language (with additions and additions) comp. and goal ed. V. T. Busel. Kyiv, 2005. P. 307. (In Ukrainian)
11. Levchenko Y. Loban D. Criminal-legal characteristics of violent crimes against sexual freedom and sexual integrity of a child. *Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs*. No. 2 (November 2021), 26-33. URL: <https://scientbul.naiu.kiev.ua/index.php/scientbul/article/view/1387/1386>(In Ukrainian)
12. Melnyk M.I. Scientific and practical commentary on the Criminal Code of Ukraine dated April 5, 2001 / edited by E. Havronyuk Kyiv. Kanon, 2001. 1104 p. (In Ukrainian)
13. Verdict of the Holosiivsky District Court of Kyiv in case No. 752/6514/20 dated September 30, 2020. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/91885429>. (In Ukrainian)
14. Nikitina-Dudikova G. Yu. Separate issues of the qualification of criminal acts in the case of criminal offenses against the sexual freedom and sexual integrity of children (on the example of Article 153, Article 156 of the Criminal Code of Ukraine). *Scientific Bulletin of the International Humanitarian University. Ser.: Jurisprudence*. 2020 No. 44 p. 139-142 URL: <https://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc44/31.pdf> (In Ukrainian)
15. Vinogradova A.K. Concepts and types of family violence in Ukraine. *South Ukrainian legal journal*. 2016. No. 1. P. 50–53(In Ukrainian).
16. On preventing and combating domestic violence: Law of Ukraine dated 07.12.2017 № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text> . (In Ukrainian)

The article was received by the editors 16.04.2022

The article is recommended for printing 6.05.2022

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-12>

УДК 343.226

**О. М. ХРАМЦОВ,**

професор кафедри кримінально-правових дисциплін  
юридичного факультету

e-mail: [khramtsovaalex@gmail.com](mailto:khramtsovaalex@gmail.com)

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-0137-2626>

Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна  
майдан Свободи, 4, м. Харків, Україна, 61022

## **НАСИЛЬНИЦЬКЕ ПЕРЕВИЩЕННЯ ВЛАДИ АБО СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ПРАЦІВНИКОМ ПРАВООХОРОННОГО ОРГАНУ (ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ТА ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА)**

**АНОТАЦІЯ:** *Вступ.* В статті надається кримінально-правова характеристика насильницького перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу. Наголошується на важливості встановлення кримінально-правових ознак фізичного та психічного насильства в кожному випадку вчинення такого кримінального правопорушення. Зазначається, що зміни, які були внесені в статтю 365 КК України не можна визнати вдалим.

Наголошується, що національне кримінальне законодавство не може ефективно розвиватися, не урахувавши закордонний досвід протидії злочинності кримінально-правовими засобами. Використання порівняльного методу в правових дослідженнях є важливим засобом вдосконалення теорії та практики застосування любого законодавства, в тому числі і кримінально-правового. Єдиною його метою повинно бути усунення недоліків в національному законодавстві.

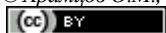
*Короткий зміст основних результатів дослідження.* В роботі здійснений порівняльно-правовий аналіз національного та закордонного законодавства про кримінальну відповідальність за насильницьке перевищення влади та службових повноважень. На його підставі зроблений висновок щодо необхідності впровадження закордонного досвіду кримінально-правової протидії насильницькому перевищенню влади або службових повноважень. На думку автора, положеннями, які можуть бути впроваджені в національне законодавство є наступні: суб'єктом перевищення влади або службових повноважень повинна бути люба службова особа, а не тільки працівник правоохоронного органу; в якості кваліфікованого складу даного кримінального правопорушення повинно бути вчинення перевищення із застосуванням фізичного насильства або погрози застосування такого насильства; недоречною є вказівка в законі безпосередньо на нанесення при перевищенні тілесних ушкоджень; у випадку настання смерті чи спричиненні тяжких тілесних ушкоджень, самогубства потерпілого дії винного повинні кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 365 КК України за ознаками настання тяжких наслідків; мотиви і мета вчинення такого кримінального правопорушення не повинні впливати на кваліфікацію але повинні бути ураховані при призначенні винним особам кримінального покарання.

В статті аналізуються постанови Судової Палати у кримінальних справах Верховного Суду України, які визначають співвідношення частин 1 та 2 статті 365 КК України щодо особливостей кваліфікації насильницького перевищення влади або службових повноважень і необхідності встановлення грошового еквіваленту немайнової шкоди у випадках вчинення такого кримінального правопорушення. Автором пропонується змінити підходи судової практики в останньому випадку.

При підготовці статті використовувалася низка загальнонаукових та спеціальних методів. Зокрема, догматичний та формально-юридичний методи застосовано під час аналізу змісту кримінально-правової норми, яка передбачає відповідальність за насильницьке перевищення влади або службових повноважень. Компаративістський метод було застосовано під час порівняння кримінального законодавства України з відповідними нормами законів про кримінальну відповідальність інших країн. Для вивчення юридичної практики використовувався статистичний метод.

*Висновки.* В статті зроблені науково обґрунтовані висновки та надаються авторські рекомендації по вдосконаленню діючого законодавства про кримінальну відповідальність за перевищення влади та службових повноважень працівником правоохоронного органу, зокрема пропонується визнати всіх службових осіб суб'єктом цього кримінального правопорушення; в якості кваліфікованого складу даного кримінального правопорушення повинно

© Храмцов О.М., 2022



This is an open access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License 4.0.

бути вчинення перевищення із застосуванням фізичного насильства або погрози застосування такого насильства; не доречною є вказівка на нанесення при перевищенні тілесних ушкоджень; у випадку настання смерті чи спричиненні тяжких тілесних ушкоджень, самогубства потерпілого дії винного повинні кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 365 КК України за ознаками настання тяжких наслідків; мотиви і мета вчинення такого кримінального правопорушення не повинні впливати на кваліфікацію але повинні бути ураховані при призначенні винним особам кримінального покарання; фізична, психічна та інша не майнова шкода при насильницькому перевищенні влади або службових повноважень не повинна оцінюватися за правилами майнової шкоди (сто або більше разів перевищувати неоподатковуваний мінімум доходів громадян). Наголошується на необхідності законодавчого визначення поняття фізичного та психічного насильства.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** порівняльно-правовий аналіз; перевищення влади або службових повноважень; суб'єкт кримінального правопорушення; службова особа; кримінальне насильство; погроза застосування насильства; мета та мотив кримінального правопорушення; значна шкода; тяжкі наслідки.

**Як цитувати:** Храмов О. М. Насильницьке перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу (порівняльний аналіз та проблеми вдосконалення законодавства). *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, серія «Право»*. 2022. Вип. 33. С. 105-115. DOI: <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-12>

**In cites:** Khramtsov O. M. Violent abuse of power or official authorities by a law enforcement officer (comparative analysis and problems of legislation improvement). *The Journal of V. N. Karazin Kharkiv National University, Series «Law»*, (33), P. 105-115. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2022-33-12> (in Ukrainian)

**Постановка проблеми.** Розділ XVII Особливої частини кримінального законодавства містить в собі норми, які передбачають відповідальність за кримінальні правопорушення, які посягають на врегульований законом порядок реалізації владних повноважень, можливостей службових осіб, пов'язаних з виконанням такими особами своїх функціональних обов'язків в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, об'єднаннях громадян, підприємствах, установах та організаціях незалежно від форм власності, а також особами, які надають публічні послуги та спортсменами.

Останнім часом, цей розділ був істотно змінений. І особливо це стосується такого кримінального правопорушення як перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу. Після цих змін в теорії і практиці кримінального законодавства, яке щодо даного кримінального правопорушення виникли певні складнощі. Однією з них є кримінально-правова оцінка дій працівників правоохоронних органів, які перевищуючи свої владні або службові повноваження, вчиняють насильство або погрозу застосування насильства. Вирішення цієї проблеми потребує належного наукового забезпечення. Саме це і обумовлює актуальність даної роботи.

**Стан наукового дослідження теми.** Характеристика перевищення влади або

службових повноважень працівником правоохоронного органу була предметом дослідження в роботах таких науковців як П.П. Андрушко, С.В. Гізимчук, Ю.В. Гродецький, Н.Н. Дьяченко, О.О. Кваша, В.М. Киричко, М.Й. Коржанський, Р.Л. Максимович, О.А. Мартиненко, В.В. Марчук, М.І.Мельник, В.О. Навроцький, А.В. Савченко, А.Ю. Смирнов, В.Я. Тацій, В.І.Тютюгін, М.І. Хавронюк, П.С. Яни, Н.В. Янюк, Н.М. Ярмиш. Це питання досліджувалося в дисертаційних дослідженнях К.П. Задюї «Кримінальна відповідальність за перевищення влади або службових повноважень (ст. 365 КК України)» (2009 р.), Т.І. Слуцької «Кримінальна відповідальність за перевищення влади або службових повноважень» (2010 р.). Але дослідження вчених стосувалися переважно проблем застосування даної норми у попередній її редакції.

**Метою.** Метою даної роботи є здійснення порівняльного кримінально-правового аналізу закордонного законодавства для надання авторських рекомендацій по вдосконаленню норми, яка передбачає відповідальність за перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу, що поєднане з певними проявами фізичного або психічного насильства.

**Основні результати дослідження.** Національне кримінальне законодавство не може ефективно розвиватися, не ураховуючи закордонний досвід протидії злочинності

кримінально-правовими засобами. Як справедливо наголошує М.І. Хавронюк, компаративістські дослідження дозволяють ефективно виявляти прогалини і вади національного законодавства, визначати досконалі правові формули, додавати аргументів на користь тієї чи іншої теоретичної позиції [1, с. 11]. Разом з тим, кримінально-правові норми законодавства інших країн можуть запозичуватися лише за умови їх необхідності, доцільності і головне практичної значущості. Не можна бездумно, як це спостерігається в окремих випадках, копіювати іноземне законодавство. Як зазначав видатний український криміналіст М.І. Бажанов компаративістський метод дає можливість оцінити ті чи інші норми кримінального права країн зарубіжжя на предмет їх використання в нашому законодавстві. Звичайно, не йдеться про повне перенесення іноземного права на наш ґрунт, що є неприпустимим, але окремі його положення може бути прийнято [2, с. 24].

Використання порівняльного методу в правових дослідженнях є важливим засобом вдосконалення теорії та практики застосування любого законодавства, в тому числі і кримінально-правового. Єдиною його метою повинно бути усунення недоліків в національному законодавстві. Така діяльність повинна відповідати низці вимог, які є обов'язковими. О.Л. Бигич наголошує, що такими вимогами повинні бути: 1. оскільки будь-який нормативний акт є результатом розвитку суспільних відносин, які мають бути урегульовані, то потрібно дослідити історичні, економічні та інші умови їх становлення та розвитку; 2. чітко встановити протиріччя і неузгодженість таких суспільних відносин; 3. Встановити негативні і позитивні риси функціонування таких суспільних відносин; 4. Порівняти механізм впровадження в життя «невдалого» нормативного акту та нового з приводу одних суспільних відносин; 5. визначити мету порівняння національного законодавства і можливість співставлення конкретних об'єктів, оскільки у випадку їх незрівнюваності відсутнє практичне значення такого дослідження [3, с. 150-151].

Саме з цих позицій нами буде досліджена проблема насильницького перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу за національним та

іноземним законодавством про кримінальну відповідальність. Але спочатку слід зупинитися на кримінально-правовому понятті насильства, його видах та особливостей кваліфікації за законодавством нашої країни. Проблема насильства в соціумі розглядається з різних позицій: філософських, релігійних, політичних, соціологічних, політичних, правових тощо. Насильство є і кримінально-правовою категорією. Дослідження його соціально-правової природи, його об'єктивних та суб'єктивних ознак дозволяє дослідити механізм вчинення насильницьких, корисливо-насильницьких та інших кримінальних правопорушень. Важливою є і необхідність встановлення ознак фізичного та психічного насильства при перевищенні влади або службових повноважень працівниками правоохоронних органів.

В своїх попередніх роботах ми вже наголошували на тому, що використання порівняльного методу при проведенні дослідження насильства як кримінально-правової категорії дозволяє зробити низку важливих висновків, основними з яких є: вивчення кримінального законодавства інших країн дозволяє визначити основні ознаки фізичного та психічного насильства як кримінально-правової категорії; дуже необхідним є законодавче визначення цих видів насильства. [4, с. 23]. Раніше нами також надавалося авторське визначення поняття насильства як кримінально-правової категорії. Під ним розуміється умисний, суспільно небезпечний, протиправний вплив на іншу особу, який вмотивований ворожою, інструментальною або негативистською моти-вацією, який здійснюється фізичними та (або) інформаційними діями (дією чи бездіяльністю) всупереч чи поза волею людини і впливає на свободу її виявлення або спричиняє. Їй фізичну та (або) психічну шкоду або містить реальну загрозу їх спричинення [4, с. 392]. Саме з цих позицій слід розглядати насильство при перевищенні влади або службових повноважень працівниками правоохоронних органів.

Законодавство інших країн по-різному підходить до встановлення кримінальної відповідальності за перевищення влади або службових повноважень взагалі і насильницького перевищення зокрема. КК Азербайджанської республіки у ст. 309

«Перевищення посадових повноважень» встановлює кримінальну відповідальність за вчинення посадовою особою дій, що явно виходять за межі її повноважень, якщо це спричинило значну шкоду правам і законним інтересам фізичних або юридичних осіб або захищених законом інтересів суспільства чи держави. Кваліфікований склад кримінального правопорушення створюють дії, які вчинені з насильством або з погрозою його застосування, або зі зброєю чи іншими спеціальними засобами, або спричинили тяжкі наслідки [5].

КК Республіки Білорусь у ст. 426 «Перевищення влади або службових повноважень» визначає відповідальність за умисне вчинення посадовою особою дій, що явно виходять за межі прав і повноважень, наданих їй по службі, що спричинило шкоду у крупному розмірі або суттєву шкоду правам і законним інтересам громадян або державним чи громадським інтересам (перевищення влади або службових повноважень (ч. 1 ст. 426). Більш сувора відповідальність настає за перевищення влади або службових повноважень з корисливої або іншої особистої зацікавленості (ч. 2 ст. 426) та якщо ж наведені вище дії вчинені особою, яка займає відповідальне становище, або спричинило тяжкі наслідки, або ж умисне вчинення посадовою особою дій, що явно виходять за межі прав та повноважень, наданих їй по службі, що супроводжувалось насильством, тортурами чи приниженням потерпілого або застосуванням зброї чи спеціальних засобів (ч. 3 ст. 426) [6].

КК Республіки Вірменія у ст. 309 передбачає відповідальність за вчинення посадовою особою умисних дій, що явно виходили за межі її повноважень та спричинили значну шкоду правам і законним інтересам фізичних осіб, організацій, законним інтересам суспільства або держави (у разі пошкодження майна – у розмірі суми, що перевищує у 500 разів розмір мінімальної заробітної плати, встановленої на момент вчинення злочину, або вартості шкоди (ч. 1 ст. 309). Кваліфікований склад характеризує те ж саме діяння, поєднане з насильством, застосуванням зброї або спеціальних засобів та те ж саме діяння, що з необережності спричинило тяжкі наслідки [7].

КК Грузії у ст. 333 «Перевищення службових повноважень» передбачає відповідальність за перевищення чиновниками або особами, які дорівнюють їм службових повноважень, що призвело до значного порушення прав фізичних або юридичних осіб, законних інтересів суспільства або держави (ч. 1 ст. 333). Кваліфікований і особливо кваліфікований склад створюють наступні діяння: перевищення особами, що обіймають державно-політичні посади, службових повноважень (ч. 2 ст. 333) та ті ж самі діяння, вчинені: (а) неодноразово; б) з насильством або зброєю; (с) з приниженням гідності потерпілого (ч. 3 ст. 333) [8].

ПК Естонської Республіки у ст. 291 «Перевищення влади» визначає відповідальність за незаконне застосування посадовою особою зброї, спецзасобу чи фізичної сили. [9].

КК Республіки Казахстан у ст. 362 «Перевищення влади або посадових повноважень» встановлює відповідальність за перевищення влади або посадових повноважень, тобто вчинення особою, уповноваженою на виконання державних функцій, або прирівняних до неї осіб, або посадовою особою дій, які явно виходять за межі її прав та повноважень та спричинили значну шкоду правам та законним інтересам громадян чи організацій або охоронюваним законом інтересам суспільства чи держави. (ч. 1 ст. 362). Кваліфікований склад має місце у випадку, якщо ж ці дії вчинено особою, яка займає відповідальному державну посаду (ч. 2 ст. 362). Особливо кваліфікований, якщо такі дії спричинили тяжкі наслідки або вчинені: 1) з насильством або погрозою насильства; 2) зі зброєю або спеціальними засобами; 3) для того, щоб отримати пільги та вигоди для себе чи інших організацій або завдати шкоди іншим особам або організаціям; 4) при виконанні службових обов'язків, встановлених законодавством Республіки Казахстан про амністію у зв'язку з легалізацією майна (ч. 3 ст. 362) [10].

КК Киргизької Республіки у ст. 321 «Перевищення влади» передбачає відповідальність за вчинення посадовою особою або за її наказом, з її відома чи згоди дій (за винятком тортур, передбачених ст. 143 цього Кодексу), що явно виходять за межі її повноважень і пов'язані з насильством, що не є

небезпечним для життя та здоров'я, або погрозою такого насильства (ч. 1 ст. 321). Кваліфікований склад має місце у випадках, якщо це діяння вчинене: 1) зі зброєю або спеціальними засобами; 2) спричинили з необережності тяжку шкоду. (ч. 2 ст. 321). Частина 3 ст. 321 застосовується якщо ці дії вчинені посадовою особою, яка займає відповідальне становище [11].

КК Латвійської Республіки у ст. 196 «Зловживання повноваженнями та перевищення повноваженнями» встановлює відповідальність за зловживання повноваженнями чи їх перевищення відповідальним працівником підприємства (підприємницького товариства) чи організації, тобто особою, яка має право приймати на підприємстві (підприємницькому товаристві) чи організації рішення, обов'язкові для інших осіб, чи право розпоряджатися майном або фінансовими засобами підприємства (підприємницького товариства) чи організації, а також особою, уповноваженою підприємством (підприємницьким товариством) чи організацією, що спричинило значну шкоду підприємству (підприємницькому товариству), організації чи охоронюваним законом правам та інтересам іншої особи (ч. 1 ст. 196). Кваліфікований склад має місце у випадку вчинення тих же дій з корисливих спонукань (ч. 2 ст. 196) [12].

КК Литовської Республіки у ст. 228 «Зловживання» передбачає відповідальність за зловживання службовим становищем або перевищення службових повноважень державним службовцем чи прирівняною до нього особою, якщо через це держава, міжнародна публічна організація, юридична чи фізична особа одержали велику шкоду (ч. 1 ст. 228). Кваліфікований склад має місце у випадках вчинення цих же дій з майновою або іншою особистою користю (ч. 2 ст. 228) [13].

КК Республіки Молдова у ст. 328 «Перевищення влади або службових повноважень» встановлює відповідальність за вчинення публічною особою дій, що явно виходять за межі наданих їй законом прав та повноважень, що спричинило шкоду у значних розмірах суспільним інтересам або правам чи охоронюваним законом інтересам фізичних чи юридичних осіб (ч. 1 ст. 328). Кваліфікований та особливо кваліфікований склад має місце у випадках вчинення таких із застосуванням

зброї (п. б ч. 2 ст. 328) та у випадку вчинення наведених дій особою, яка займає відповідальну державну посаду, в інтересах організованої злочинної групи чи злочинної організації, у разі спричинення тяжких наслідків [14].

КК Російської Федерації у ст. 286 «Перевищення посадових повноважень» передбачає відповідальність за вчинення посадовою особою дій, що явно виходять за межі її повноважень и спричиняє значне порушення прав та законних інтересів громадян чи організацій або охоронюваних законом інтересів суспільства чи держави (ч. 1 ст. 286). Ті ж дії, вчинені особою, що обіймає державну посаду Російської Федерації чи державну посаду суб'єкта Російської Федерації, або ж головою місцевого самоврядування створюють кваліфікований склад кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 286). Особливо кваліфікований має місце у випадку вчинення таких дій, із застосуванням насильства чи погрози його застосування, з застосуванням зброї чи спеціальних засобів, зі спричиненням тяжких наслідків (ч. 3 ст. 286) [15].

КК Республіки Таджикистан у ст. 316 «Перевищення посадових повноважень» передбачає відповідальність за вчинення посадовою особою дій, що явно виходять за межі її повноважень та спричинили значне порушення прав та законних інтересів громадян чи організацій або охоронюваних законом інтересів суспільства чи держави (ч. 1 ст. 316). Більш сувора відповідальність настає, якщо діяння, вчинене особою, яка обіймає державну посаду Республіки Таджикистан чи є головою місцевого органу державної влади та органів самоуправління поселень та селищ та вчинено з застосуванням насильства чи погрози його застосування, з застосуванням зброї чи спеціальних засобів, зі спричиненням тяжких наслідків [16].

КК Туркменістану у ст. 182 «Перевищення посадових повноважень» визначає відповідальність за перевищення посадових повноважень, тобто вчинення посадовою особою дій, що явно виходять за межі її службових повноважень, що спричинило значне порушення прав та законних інтересів громадян, організацій чи охоронюваних законом інтересів суспільства чи держави. (ч. 1 ст. 182). Частина 2 даної норми передбачає

відповідальність за ті ж дії, вчинені з застосуванням насильства, з застосуванням зброї чи спеціальних засобів, зі спричиненням тяжких наслідків (ч. 2 ст. 182) [17].

КК Республіки Узбекистан у ст. 206 «Перевищення влади або посадових повноважень» передбачає відповідальність за перевищення влади чи посадових повноважень посадовою особою, тобто умисне вчинення посадовою особою державного органу, організації з державною участю чи органу самоврядування громадян дій, що виходять за межі повноважень, наданих їй законом, що спричинило велику шкоду або значну шкоду правам чи охоронюваним законом інтересам громадян або державним чи суспільним інтересам (ч. 1 ст. 206). Кваліфікований склад має місце у випадку, коли особа вчиняє ті ж дії, що спричинили особливо велику шкоду, в інтересах організованої групи [18].

Кримінальне Уложення ФРН встановлює безпосередньо кримінальну відповідальність за нанесення тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості при виконанні посадових обов'язків. Так параграф 340 Уложення зазначає, що злочином є нанесення тілесних ушкоджень посадовою особою при несенні служби або у зв'язку зі своєю службою. Покаранню підлягає також посадова особа, яка допускає нанесення тілесних ушкоджень іншими. Параграф 225 Уложення, в свою чергу, встановлює кримінальну відповідальність за мордування осіб, які є підлеглими винному по службі. [19, с. 450].

Ураховуючи викладене, можна зазначити, що порівняльний аналіз законодавства про кримінальну відповідальність інших країн дозволив нам визначити низку положень, які можуть бути ураховані в національному законодавстві, що передбачає відповідальність за насильницьке перевищення влади або службових повноважень:

1. У всіх кримінальних законодавствах, що досліджувалися суб'єктом насильницького перевищення є любі службові (посадові особи), а не тільки працівники правоохоронних органів.

2. У більшості країн, кримінальне законодавство яких досліджувалося в якості кваліфікованого складу кримінального правопорушення (злочину) є перевищення влади або службових повноважень, яке поєднане з насильством або погрозою

застосування такого насильства, або зі зброєю, або спричинило тяжкі наслідки.

3. В окремих країнах кваліфіковані склади даного кримінального правопорушення (злочину) визначаються такою суб'єктивною ознакою, як мотив, що може бути корисливим або любим особистим.

4. Поряд з насильством в кваліфікованому складі перевищення визначається і приниження людської гідності потерпілого.

5. Здійснюється розмежування відповідальності суб'єктів даного кримінального правопорушення. Більш сувора відповідальність настає щодо осіб, які займають відповідальне становище.

6. В якості кваліфікуючого складу кримінального правопорушення (злочину) виступає його вчинення в інтересах організованої групи чи злочинної організації.

7. Визначається відповідальність саме за нанесення різного ступеню тяжкості тілесних ушкоджень при виконанні посадових обов'язків. Підлягає відповідальності і посадова особа, яка допустила нанесення тілесних ушкоджень іншими особами, а також посадова особа, яка мордувала підлеглих по службі.

На наш погляд, важливими є наступні положення, які можуть бути ураховані в діючому кримінальному законодавстві нашої країни:

- суб'єктом даного кримінального правопорушення повинна бути люба службова особа, а не тільки працівник правоохоронного органу;

- в якості кваліфікованого складу даного кримінального правопорушення повинно бути вчинення перевищення із застосуванням фізичного насильства або погрози застосування такого насильства;

- робити вказівку безпосередньо на нанесення при перевищенні тілесних ушкоджень не потрібно;

- у випадку настання смерті чи спричиненні тяжких тілесних ушкоджень, самогубства потерпілого дії винного повинні кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 365 КК України за ознаками настання тяжких наслідків.

- мотиви і мета вчинення такого кримінального правопорушення не повинні впливати на кваліфікацію але повинні бути ураховані при призначенні винним особам кримінального покарання.



Ще одним важливим питанням кваліфікації насильницького перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу є співвідношення ознак частин 1 та 2 статті 365 КК України. Це співвідношення лежить в площині, чи потрібно для насильницького перевищення наявність істотної шкоди, яка має чисто майновий еквівалент і в сто або більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Для кваліфікації за ч. 2 ст. 365 КК України достатньо наявності лише самого суспільно небезпечного діяння, яким є перевищення влади або службових повноважень. Як справедливо зазначає Н.М. Ярмиш, термін «діяння» у кримінальному законі використовується у двох значеннях, які у науці прийнято називати «широким» та «вузьким». У широкому сенсі «діянням» охоплюється злочин у цілому, у сукупності усіх ознак відповідного складу. Але у багатьох випадках законодавець оперує поняттям «діяння» у вузькому сенсі: позначає ним лише частину об'єктивної сторони складу злочину, тільки одну з її ознак. Цілком очевидно, що мається на увазі виключно «вчинення працівником правоохоронного органу дій, які явно виходять за межі наданих йому прав чи повноважень», а не об'єктивна сторона в цілому (нікому не спаде на думку додавати «тяжку» шкоду до «істотної»). Шкода є не «дією», а наслідком дії, тому її не потрібно брати до уваги, переходячи від основного складу злочину до інших [20, с. 143].

На цьому також наголошує і постановою Пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003 року. В ній вказується, що відповідальність за кваліфіковані види перевищення влади або службових повноважень настає лише за наявності всіх ознак злочину, передбачених ч. 1 ст. 365, і хоча б однієї кваліфікуючої ознаки, передбаченої ч. 2 або ч. 3 зазначеної статті. При цьому необхідно мати на увазі, що перевищення влади або службових повноважень, супроводжуване насильством, застосуванням зброї або болісними й такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями (ч. 2 ст. 365 КК), як правило, вже за змістом цих дій свідчить про заподіяння істотної шкоди охоронюваним правам та інтересам громадян [21]. Таким же шляхом йде і сучасна судова практика. Так Судова Палата

у кримінальних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що об'єктивна сторона злочину, передбаченого частиною другою статті 365 КК, вичерпується самим фактом вчинення дій, які явно виходять за межі наданих працівнику правоохоронного органу прав чи повноважень, і містять принаймні одну з ознак, визначених у частині другій статті 365 КК, - супроводжуються насильством або погрозою застосування насильства, застосуванням зброї чи спеціальних засобів або болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями, за відсутності ознак катування. Заподіяння наслідків у вигляді істотної шкоди в розумінні пункту третього примітки статті 364 КК не є обов'язковою умовою для кваліфікації дій особи за частиною другою статті 365 КК [22].

Нами абсолютно підтримується така правова позиція. Разом з тим нами не підтримується позиція Верховного Суду щодо обов'язковості встановлення грошового еквіваленту фізичної або психічної шкоди при насильницькому перевищенні влади або службових повноважень. Так у іншій своїй постанові судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України визначила, що з набранням чинності Законом № 1261-VII виклад пункту 3 примітки статті 364 КК зазнав змін, оскільки законодавець уже не використовує у нормативних визначеннях ознаки «істотна шкода» сполучник «якщо» і тому чинна редакція цього положення охоплює майнову шкоду, яка досягла розміру, що у 100 (сто) і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Водночас, Суд вважає, що диспозиція частини першої статті 364 і частини першої статті 365 КК, якими передбачено відповідальність за заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або громадським чи державним інтересам, чи інтересам юридичних осіб, може становити не лише майнову шкоду, а й включати прояви немайнової шкоди, але тільки ті, які можуть одержати майнове відшкодування (як істотна шкода може враховуватися будь-яка за характером шкоди, якщо вона піддається грошовій оцінці та відповідно до такої оцінки досягла встановленого розміру). Так, за конкретних обставин справи, наслідки нематеріального

характеру, які піддаються грошовій оцінці (реальна шкода) та відповідно до такої оцінки досягли встановленого розміру («істотної шкоди» чи «тяжких наслідків») із заподіянням шкоди охоронюваних Конституцією України чи іншими законами прав та свобод людини і громадянина (соціального, політичного, морального, організаційного чи, іншого характеру), можуть бути із: спричинення фізичної шкоди – витрати на лікування чи протезування потерпілої особи; порушення законних прав та інтересів громадян – витрати на відновлення таких прав (виплати незаконно взятому під варту чи ув'язненому або незаконно звільненому з роботи чи навчання, відшкодування за невиконання судового рішення, компенсацію шкоди від поширення відомостей, які ганьблять особу тощо); політичної шкоди (витрати на проведення нових виборів та заходів антитерористичного характеру тощо); організаційної шкоди (витрати на відновлення роботи установи). При цьому Суд вважає, що у вироку (ухвалі) має бути чітко встановлено і доведено, що саме вчинення того чи іншого службового злочину стало причиною відповідних наслідків. Обчислення їх розміру також має бути належним чином підтверджено (в т.ч. цивільним позовом, як підтвердження факту та розміру реальної майнової шкоди) та не викликати сумніву [23].

**Висновки.** На підставі викладеного можна дійти до наступних висновків:

1. Компаративістські дослідження дозволяють ефективно виявляти прогалини і вади національного законодавства, визначати досконалі правові формули, додавати аргументів на користь тієї чи іншої теоретичної позиції. компаративістський метод дає можливість оцінити ті чи інші норми кримінального права країн зарубіжжя на предмет їх використання в нашому законодавстві. Звичайно, не йдеться про повне перенесення іноземного права на наш ґрунт, що є неприпустимим, але окремі його положення може бути прийнято.

2. Проблема насильства в соціумі розглядається з різних позицій: філософських, релігійних, політичних, соціологічних, політичних, правових тощо. Насильство є і кримінально-правової категорією. Дослідження його соціально-правової природи, його об'єктивних та суб'єктивних

ознак дозволяє дослідити механізм вчинення насильницьких, корисливо- насильницьких та інших кримінальних правопорушення. Важливою є і необхідність встановлення ознак фізичного та психічного насильства при відповідному перевищенні влади або службових повноважень працівниками правоохоронних органів.

3. Кримінальне законодавство інших країн характеризується наступною правовою оцінкою насильства при перевищенні влади або службових повноважень: суб'єктом насильницького перевищення є любі службові (посадові особи), а не тільки працівники правоохоронних органів; в якості кваліфікованого складу кримінального правопорушення (злочину) є перевищення влади або службових повноважень, яке поєднане з насильством або погрозою застосування такого насильства, або зі зброєю, або що спричинили тяжкі наслідки; в окремих країнах кваліфіковані склади даного кримінального правопорушення (злочину) визначаються такою суб'єктивною ознакою, як мотив, що може бути корисливим або любим особистим, а також поряд з насильством в кваліфікованому складі перевищення визначається і приниження людської гідності потерпілого.

4. На наш погляд, важливими є наступні положення, які можуть бути ураховані в діючому кримінальному законодавстві нашої країни: суб'єктом даного кримінального правопорушення повинна бути люба службова особа, а не тільки працівник правоохоронного органу; в якості кваліфікованого складу даного кримінального правопорушення повинно бути вчинення перевищення із застосуванням фізичного насильства або погрози застосування такого насильства; робити вказівку безпосередньо на нанесення при перевищенні тілесних ушкоджень не потрібно; у випадку настання смерті чи спричиненні тяжких тілесних ушкоджень, самогубства потерпілого дії винного повинні кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 365 КК України за ознаками настання тяжких наслідків; мотиви і мета вчинення такого кримінального правопорушення не повинні впливати на кваліфікацію але повинні бути ураховані при призначенні винним особам кримінального покарання; фізична, психічна та інша не майнова шкода при насильницькому

перевищенні влади або службових повноважень не повинна оцінюватися за правилами майнової шкоди (сто або більше разів перевищувати неоподатковуваний мінімум доходів громадян).

5. Законодавчо повинно бути визначено поняття як кримінального фізичного так і кримінального психічного насильства. В проекті нового кримінального законодавства дається визначення поняття насильства, під яким розуміється фізичний вплив на іншу людину, зокрема шляхом нанесення удару, побоїв, застосування акустичних, світлових, термічних чи хімічних факторів або

обмеження її особистої свободи [24]. Його не можна визнати досконалим, але сам факт його існування в законодавстві свідчить про правильний напрямок руху суспільства в кримінально-правовій протидії насильству, яке характеризує значну кількість кримінальних правопорушень, які вчиняються в нашій країні.

Саме в цих напрямках в подальшому повинні бути здійснені наукові дослідження. Це дозволить підвищити ефективність застосування норми, яка передбачатиме кримінальну відповідальність за насильницьке перевищення влади або службових повноважень.

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2007. 36 с.
2. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / за ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 2-ге видання. Київ: Юрінком Інтер, 2004. 480 с.
3. Бигич О. Л. Порівняльне правознавство: природа та методологічне значення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2002. 208 с.
4. Храпцов О. М. Кримінально-правове та кримінологічне забезпечення охорони особи від насильства: монографія. Харків. НікаНова, 2015. 472 с.
5. Кримінальний кодекс Азербайджанської республіки. URL: [http://base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=2670](http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=2670) (дата звернення 30.01.2022).
6. Кримінальний кодекс Республіки Білорусь. URL: <http://xn----ctbcgfviccvibf9bq8k.xn--90ais/statya-426> (дата звернення 02.02. 2022).
7. Кримінальний кодекс Республіки Вірменія. URL: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1349&lang=rus&3> (дата звернення 03.02.2022).
8. Кримінальний кодекс Грузії. URL: <https://matsne.gov.ge/ka/document/download/16426/143/ru/pdf> (дата звернення 04.02.2022).
9. Пенітенціарний кодекс Естонської Республіки. URL: [http://estonia.newscity.info/docs/sistemsw/dok\\_iegdab/index.htm](http://estonia.newscity.info/docs/sistemsw/dok_iegdab/index.htm) (дата звернення 05.02.2022).
10. Кримінальний кодекс Республіки Казахстан. URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31575252#pos=4865;-18](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252#pos=4865;-18) (дата звернення 05.02.2022).
11. Кримінальний кодекс Киргизької Республіки. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527> (дата звернення 06.02.2022).
12. Кримінальний кодекс Латвійської Республіки. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243424&subID=100106935,100106943,100106966,100107139#text> (дата звернення 07.02.2022).
13. Кримінальний кодекс Литовської Республіки. URL: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243877> (дата звернення 08.02.2022).
14. Кримінальний кодекс Молдови. URL: <http://lex.justice.md/ru/331268/> (дата звернення 09.02.2022).
15. Кримінальний кодекс Російської Федерації. URL: <https://ppt.ru/kodeks.phtml?kodeks=20/> (дата звернення 10.02.2022).
16. Кримінальний кодекс Республіки Таджикистан. URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=30397325](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30397325) (дата звернення 10.02.2022).
17. Кримінальний кодекс Туркменістану. URL: [http://minjust.gov.tm/ru/mmerkezi/doc\\_view.php?doc\\_id=8091](http://minjust.gov.tm/ru/mmerkezi/doc_view.php?doc_id=8091) (дата звернення 11.02.2022).
18. Кримінальний кодекс Республіки Узбекистан. URL: <http://lex.uz/acts/111457> (дата звернення 11.02.2022).
19. Головенков П.В. Уголовное уложение федеративной республики Германия. Научно-практический комментарий и перевод текста закона. Universitätsverlag Potsdam. 2021. 494 с.
20. Ярмиш Н. Перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу: складності кримінально-правової кваліфікації. Право України. 2017. № 2. С. 139-146.

21. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» від 26.12.2003 № 15. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03#Text>

22. Постанова судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 05.12.2018 № 301/2178/13-к URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/78426368> (дата звернення 10.02.2022).

23. Постанова судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 27.10.2016 року № 5-99к16. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/62692636> (дата звернення 10.02.2022).

24. Текст проєкту нового Кримінального кодексу. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/10/19/1-kontrolnyj-tekst-proektu-kk-18-10-2021.pdf> (дата звернення 11.02.2022).

Стаття надійшла до редакції 14.04.2022

Стаття рекомендована до друку 5.05.2022

**O. M. KHRAMTSOV,**

Professor of the Department of Criminal Law

e-mail: [khramtsovalex@gmail.com](mailto:khramtsovalex@gmail.com)

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-0137-2626>

V.N. Karazin Kharkiv National University

4 Svobody Sq., Kharkiv, 61022, Ukraine

## **VIOLENT ABUSE OF POWER OR OFFICIAL AUTHORITIES BY A LAW ENFORCEMENT OFFICER (COMPARATIVE ANALYSIS AND PROBLEMS OF LEGISLATION IMPROVEMENT)**

**ANNOTATION:** *Introduction.* The article gives a criminal-legal characterization of the violent abuse of power or official authorities by a law enforcement officer. The importance of establishing criminal law signs of physical or mental violence in each case of such a criminal offense is indicated. It is concluded that the changes that were made to Article 365 of the Criminal Code of Ukraine cannot be considered successful.

It is pointed out that the national criminal legislation cannot develop effectively if foreign experience in combating crime by criminal law means is not taken into account. The use of the comparative method in legal research is an important mean of improving the theory and practice of applying any legislation, including criminal law. Its only purpose should be to eliminate flaws in criminal legislation.

*Summary of the main research results.* The paper provides a comparative legal analysis of national and foreign legislation on criminal responsibility for violent abuse of power and official authority. On this basis, it was concluded that it is necessary to introduce foreign experience in criminal law counteraction to violent abuse of power or official authority. According to the author, the provisions that should be introduced into national legislation are as follows: the subject of abuse of power or official authority should be any official, and not just a law enforcement officer; as a qualified element of this criminal offense, the commission of an excess with the use of physical violence or the threat of using such violence should be added; recognition of the inexpediency of indicating the infliction of bodily harm directly by excess of power or official authority; in the event of death, serious bodily injury or suicide of the victim, the actions of the perpetrator must be qualified under the relevant part of Art. 365 of the Criminal Code of Ukraine on the grounds of the onset of grave consequences; the motives and purpose of committing such a criminal offense should not affect the qualification, but should be taken into account when imposing criminal punishment on the perpetrators.

The article analyzes the rulings of the Judicial Chamber for Criminal Cases of the Supreme Court of Ukraine, which determine the ratio of parts 1 and 2 of Article 365 of the Criminal Code of Ukraine on the specifics of qualifying forcible abuse of power or official authority and the need to establish the monetary equivalent of non-property damage in cases of such a criminal offense. The author proposes to change the approaches of judicial practice in the latter case.

In preparing the article, general scientific and special methods were used. Thus, dogmatic and formal-legal methods were used in the analysis of the criminal law norm, which provides for criminal responsibility for violent abuse of power or official authority. The comparative method was applied when comparing the criminal legislation of Ukraine with the corresponding norms of the laws on criminal responsibility of other countries. A statistical method was used to study legal practice.

*Conclusions.* The article draws scientifically based conclusions and offers author's recommendations for improving the current legislation on criminal responsibility for abuse of power or official authority by a law enforcement officer, namely: it is proposed to recognize all officials as the subject of this criminal offense; as a qualified element of this criminal offense, the commission of an excess with the use of physical violence or the threat of using such violence

should be taken into account; it is not appropriate to indicate in the law directly to the infliction of bodily harm in excess of power or official authority; in the event of the death of the victim or the infliction of grievous bodily harm on him, the actions of the perpetrator must be qualified under the relevant part of Art. 365 of the Criminal Code of Ukraine on the grounds of the onset of grave consequences; he motives and purpose of committing such a criminal offense should not affect the qualification, but should be taken into account when imposing criminal punishment on the perpetrators; physical, mental and other non-property harm in case of violent abuse of power or official authority should not be assessed according to the rules for causing property damage (one hundred or more times the non-taxable minimum income of citizens). The need for a legislative definition of the concept of physical and mental violence is indicated.

**KEY WORDS:** *abuse of power or official authority; comparative legal analysis; criminal violence; motives and purpose of the criminal offense; official person; severe consequences; significant harm; the subject of a criminal offense; the threat of violence.*

## REFERENCES

1. Havronyuk M. I. Criminal legislation of Ukraine and other states of continental Europe: comparative analysis, problems of harmonization: author's ref. dis. ... Cand. of legal sciences: 12.00.08. Kyiv, 2007. 36 p. (In Ukrainian)
2. Criminal law of Ukraine. General part: textbook / ed. M.I. Bazhanov, V.V. Stashis, V.Ya. Tatsij. 2nd edition. Kyiv: Yurinkom Inter, 2004. 480 p. (In Ukrainian)
3. Bigich O. L. Comparative jurisprudence: nature and methodological meaning: dis. ... Cand. jurid. Science: 12.00.01. Kyiv, 2002. 208 p. (In Ukrainian)
4. Khrantsov O.M. Criminal law and criminological providing of protection of the person from violence: monograph. Kharkiv. NikaNova, 2015. 472 p.(In Ukrainian) .
5. Criminal Code of the Republic of Azerbaijan. URL: [http://base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=2670](http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=2670) (access date 30.01.2022).
6. Criminal Code of the Republic of Belarus. URL: <http://xn----ctbcgfviccvibf9bq8k.xn-90ais/statya-426> (access date 02.02.2022).
7. Criminal Code of the Republic of Armenia. URL: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1349&lang=rus&3> (access date 03.02.2022).
8. Criminal Code of Georgia. URL: <https://matsne.gov.ge/ka/document/download/16426/143/ru/pdf> (access date 04.02.2022).
9. Penitentiary Code of the Republic of Estonia. URL: [http://estonia.newscity.info/docs/sistemsw/dok\\_iegdab/index.htm](http://estonia.newscity.info/docs/sistemsw/dok_iegdab/index.htm) (access date 05.02.2022).
10. Criminal Code of the Republic of Kazakhstan. URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31575252#pos=4865;-18](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252#pos=4865;-18) (access date 05.02.2022).
11. Criminal Code of the Kyrgyz Republic. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527> (access date 06.02.2022).
12. Criminal Code of the Republic of Latvia. URL: [#text](http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243424&subID=100106935,100106943,100106966,100107139) (access date 07.02.2022).
13. Criminal Code of the Republic of Lithuania. URL: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243877> (access date 08.02.2022).
14. Criminal Code of Moldova. URL: <http://lex.justice.md/ru/331268/> (access date 09.02.2022).
15. Criminal Code of the Russian Federation. URL: <https://ppt.ru/kodeks.phtml?kodeks=20/> (access date 10.02.2022).
16. Criminal Code of the Republic of Tajikistan. URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=30397325](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30397325) (access date 10.02.2022).
17. Criminal Code of Turkmenistan. URL: [http://minjust.gov.tm/ru/mmerkezi/doc\\_view.php?doc\\_id=8091](http://minjust.gov.tm/ru/mmerkezi/doc_view.php?doc_id=8091) (access date 11.02.2022).
18. Criminal Code of the Republic of Uzbekistan. URL: <http://lex.uz/acts/111457> (access date 11.02.2022).
19. Golovnenkov P.V. Criminal Code of the Federal Republic of Germany. Scientific and practical commentary and translation of the text of the law. University of Potsdam. 2021. 494 p. (In Russian)
20. Yarmysh N. Excess of power or official authority by a law enforcement officer: the difficulties of criminal law qualification. Law of Ukraine. 2017. № 2. PP. 139–146. (In Ukrainian)
21. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine "On Judicial Practice in Cases of Exceeding of Power or Official Powers" of December 26, 2003 № 15. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03#Text> (application date 10.02.2022)/ (In Ukrainian)
22. Resolution of the Judicial Chamber for Criminal Cases of the Supreme Court of Ukraine of 05.12.2018 № 301/2178/13-k URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/78426368> (application date 10.02.2022). (In Ukrainian)

23. Resolution of the Judicial Chamber for Criminal Cases of the Supreme Court of Ukraine of 27.10.2016 № 5-99x16. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/62692636> (access date 10.02.2022) (In Ukrainian).

24. The text of the draft of the new Criminal Code. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/10/19/1-kontrolnyj-tekst-proektu-kk-18-10-2021.pdf> (access date 11.02.2022). (In Ukrainian)

The article was received by the editors 14.04.2022

The article is recommended for printing 05.05.2022

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

**Вісник Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна**

**Серія «ПРАВО»**

**ВИПУСК 33**

**ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ**

Українською та англійською мовами

Комп'ютерне верстання: А.А. Дьякова

Підписано до друку 28.06.2022 р. Формат 60×84 1/8  
Папір офсетний. Друк цифровий.  
Ум. друк. арк. 11,02. Обл.-вид. арк. 13,77

Наклад 100 пр. Зам. № 7/22  
Ціна договірна

Видавець і виготовлювач  
Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна.  
61022, м. Харків, майдан Свободи, 4.  
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК №3367 від 13.01.2009.

Видавництво: Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна  
тел. +380-057-705-24-32  
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи: ДК №3367 від 13.01.2009 р.