Державний вищий навчальний заклад
«Ужгородський національний університет»
Міністерства освіти і науки України

АНАЛІТИЧНО-ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

Електронне наукове видання

№5, 2022

Ужгородський національний університет
Ужгород 2022

УДК 001:34
ISSN 2788-6018

Аналітично-порівняльне правознавство – електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Журнал «Аналітично-порівняльне правознавство» включено до переліку фахових видань категорії «Б» (Наказ Міністерства освіти і науки України № 1290 від 30.11.2021 р.) зі спеціальності: 081 – Право та 293 – Міжнародне право.

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор: Бисага Ю.М. – д.ю.н., професор

Члени редакційної колегії: Бєлов Д.М. – *д.ю.н., професор*
Берлінгер Деніел – *професор (Румунія)*
Булеца С.Б. – *д.ю.н., професор*
Бєлова М.В. – *д.ю.н., доцент*
Дешко Л.М. – *д.ю.н., професор*
Заборовський В.В. – *д.ю.н., професор*
Лазур Я.В. – *д.ю.н., професор*
Манзюк В.В. – *к.ю.н., доцент*
Менджул М.В. – *д.ю.н., доцент*
Ондрова Юлія – *к.ю.н. (Словацька Республіка)*
Фаркаш Мірча – *професор (Румунія)*
Фрідманський Р.М. – *к.ю.н., професор*

Рекомендовано до опублікування Вченою радою
ДВНЗ «Ужгородський національний університет», протокол №10 від 14.11.2022 року

Офіційний сайт: *http://app-journal.in.ua/*

Макетування здійснено у ТОВ «РІК-У»,
88000, м. Ужгород, вул. Гагаріна, 36;
print@rik.com.ua

© Ужгородський національний університет, 2022

ЗМІСТ

РОЗДІЛ І. ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ ВЧЕНЬ

Гнілуша С.І. ОСОБЛИВІСТЬ ВІДНОСИН УКРАЇНСЬКО-КАНАДСЬКОГО «ОСОБЛИВОГО ПАРТНЕРСТВА»..... **13**

Голик Ю.Ю. ПІДЗВІТНІСТЬ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УМОВАХ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ..... **17**

Захарчин Н.Г., Шептицька Л.Б. ВИБОРЧЕ ЗАКОНОДАВСТВО ДРУГОЇ РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ ТА ВИБОРИ 1934 р. ДО ГРОМАДСЬКИХ РАД СХІДНОЇ ГАЛИЧИНИ..... **23**

Опацький Р.М. ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ЮВЕНАЛЬНОГО ПРАВОПОРЯДКУ..... **28**

Холмогорова Л.В. ОСОБЛИВІСТЬ ВІДКРИТТЯ ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ НА УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ У СКЛАДІ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ (ІІ пол. XVIII – І пол. XIX ст.)..... **32**

РОЗДІЛ ІІ. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Баймуратов М.О., Кофман Б.Я. «МУНІЦИПАЛЬНА ЛЮДИНА»: ПАРАМЕТРАЛЬНІ ОЗНАКИ, ПОНЯТТЯ, РОЛЬ І ЗНАЧЕННЯ В ФОРМУВАННІ І ФУНКЦІОНУВАННІ ЛОКАЛЬНОЇ ДЕМОКРАТІЇ ТА ДЕМОКРАТИЧНОЇ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВНОСТІ..... **37**

Бєлов Д.М., Бєлова М.В. СУЧАСНИЙ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ УКРАЇНИ В УМОВАХ ЄВРОПЕЇЗАЦІЇ ВІТЧИЗНЯНОГО ПРАВА..... **46**

Головатенко М.Ю. КОНСТИТУЦІЙНІ ПІДХОДИ ДО ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ВАКЦИНАЦІЇ ВІД ПАНДЕМІЇ COVID-19: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ВИЗНАЧЕННЯ ТА РЕГУЛЮВАННЯ..... **50**

Градиська Ю.В. СТАМБУЛЬСЬКА КОНВЕНЦІЯ: ПРАВО НА ЖИТТЯ БЕЗ НАСИЛЛЯ..... **54**

Ірклієнко А.І. КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД АВСТРІЇ: ІСТОРІЯ ТА СУЧАСНІСТЬ..... **58**

Козинець О.Г., Чумаченко В.Ю. КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС БРИТАНСЬКОГО МОНАРХА..... **62**

Кравцова З.С. ДО ПРОБЛЕМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ОСНОВ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ..... **66**

Кулик С.В. ФАКТИЧНІ ПІДСТАВИ ЗАСТОСУВАННЯ ОСОБЛИВОГО ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ..... **71**

Легка І.В. ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНОГО СТАНОВЛЕННЯ НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ ІДЕЇ ГЛАСНОСТІ СУДОВОГО ПРОЦЕСУ ЯК КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЗАСАДИ..... **76**

Парамонов Н.В. РЕПРОДУКТИВНІ ПРАВА: ГЕНДЕРНИЙ ПРИНЦИП..... **82**

Переш І.Є., Барна О. ПРАВО НА МИР В СИСТЕМІ ПРАВ ЛЮДИНИ..... **86**

Петрушевська В.К. КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС СТАРОСТИ: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА..... **91**

Ромців О.І. ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ РІШЕНЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ..... **97**

Теплицька Н.В. РОЛЬ ООН ТА ЙОГО СТРУКТУР В ЗАБЕЗПЕЧЕНІ ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ В ПОСТКОНФЛІКТНИХ ДЕРЖАВАХ..... **103**

Турченко О.Г., Фурман В.В. ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА ДОСТУП ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ..... **107**

Чижмарь В.Ю. ВИДОВА ХАРАКТЕРИСТИКА МІЖНАРОДНИХ ВИБОРЧИХ СТАНДАРТІВ..... **114**

РОЗДІЛ III. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

Булеца С.Б. ОСОБЛИВОСТІ СТРАХУВАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ МЕДИЧНОГО ПРАЦІВНИКА.....**121**

Єрмоленко-Князєва Л., Мошняга Л. ВИЗНАЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО ФІЗИЧНУ ОСОБУ У СКЛАДІ ОБ'ЄКТІВ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ МІЖНАРОДНИМ ТА НАЦІОНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ.....**127**

Стасів А.П. ЦИВІЛЬНИЙ ДОГОВІР – ПРАВОВИЙ РЕГУЛЯТОР ВІДНОСИН ЩОДО СТВОРЕННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ІННОВАЦІЙ.....**131**

РОЗДІЛ IV. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

Камишанський В.І., Гудіма Т.С. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОБІГУ ЕЛЕКТРОНИХ ТОРГОВЕЛЬНИХ ДОКУМЕНТІВ.....**137**

Малолітнева В.К. СТВОРЕННЯ КОНКУРЕНТНОГО РИНКУ ТВЕРДОГО БІОПАЛИВА: РОЛЬ СИСТЕМИ ЕЛЕКТРОННОЇ ТОРГІВЛІ ТА ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ.....**144**

РОЗДІЛ V. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Бєлов Д.М., Росул Н.О. СОЦІАЛЬНЕ ПІДПРИЄМНИЦТВО В МЕХАНІЗМІ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ТА СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА.....**154**

Бєлова М.В., Гусейнова С.З. СОЦІАЛЬНЕ ПІДПРИЄМНИЦТВО ЯК РЕАЛІЗАЦІЯ СОЦІАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ.....**158**

Зінченко О.В. ДО ПИТАННЯ БЕЗПЕКИ ПРАЦІ ОСІБ, ЯКІ ПРАЦЮЮТЬ ПОЗА МІСЦЕЗНАХОДЖЕННЯМ РОБОТОДАВЦЯ В УМОВАХ СЬОГОДЕННЯ.....**163**

Менджул М.В., Калько А.І. ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПРАЦЮ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....**168**

Кисельова О.І. ОСОБЛИВОСТІ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СПОРТСМЕНІВ-ПРОФЕСІОНАЛІВ.....**172**

Кузнецова М., Ананьєв С., Сафонова Т. МЕХАНІЗМИ ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ В ПЕРІОД ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ.....**178**

Луцай В.В. ПРОБЛЕМА БЕЗРОБІТТЯ МОЛОДІ В УКРАЇНІ.....**182**

Стрепко В.Л., Фурик І.Я. ДО ПИТАННЯ ПРО НАДУРОЧНІ РОБОТИ ЗА ТРУДОВИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ.....**187**

Уварова Н.В. АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ЧИ НЕВИКОНАННЯ КОЛЕКТИВНОГО ДОГОВОРУ, УГОДИ.....**192**

РОЗДІЛ VI. ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Швець О.М., Пасічнюк В.Б. ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЕКОЛОГІЧНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ.....**196**

РОЗДІЛ VII. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Бахчев К.В. ВЕКТОР ТРАНСФОРМАЦІЇ КОМПЕТЕНЦІЇ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ У ЗВ'ЯЗКУ З ЛЕГАЛІЗАЦІЄЮ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ В УКРАЇНІ.....**201**

Бліхар М.М., Васильків О.-А.В. ПРАВОВА ПРИРОДА ПОДАТКІВ ТА ЗБОРІВ.....**206**

Бойко О.І., Жбанчик А.В. СПЕЦІАЛЬНІ ЗАСОБИ В ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ: НОВА КОНЦЕПЦІЯ.....**212**

Будь О.А. ЩОДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР В ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ.....**217**

Гарбінська-Руденко А.В., Волинець В.В., Чорноіван Я.С. АКТУАЛЬНІ ЗАКОНОДАВЧІ ЗМІНИ У ВИКОНАННІ МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ В УКРАЇНІ.....**222**

Герич А.Й. ДОСТУП ДО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВОСУДДЯ ПІД ЧАС ВІЙНИ..... **227**

Горбалінський В.В. ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ І ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР В УКРАЇНІ..... **233**

Горбунова Я.М. ЗАСТОСОВНІСТЬ ЗАКОНІВ «ПРО АДМІНІСТРАТИВНУ ПРОЦЕДУРУ» ТА «ПРО МЕДІАЦІЮ» В МЕХАНІЗМІ ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ..... **238**

Дорофеєва Л.М., Корнева Т.В. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ДІЯЛЬНІСТЬ ДЕРЖМИТСЛУЖБИ В УМОВАХ ВІЙНИ І ПЕРСПЕКТИВИ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ..... **245**

Єсімов С.С. РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ЗМАГАЛЬНОСТІ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ ПРИ ВИКОРИСТАННІ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ..... **251**

Завістовський О.Д. ПРОФЕСІЙНА, СЛУЖБОВА ТА СЛУЖБОВО-БОЙОВА ДІЯЛЬНІСТЬ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ: СУТНІСТЬ ТА РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ..... **258**

Комарницька І.І. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО У ПРОФІЛАКТИЦІ ПРАВОПОРУШЕНЬ У ПОДАТКОВІЙ СФЕРІ..... **263**

Коренев А.О. СУДОВА ДИСКРЕЦІЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ..... **268**

Лепіш Н.Я., Проць І.М. ЗАХОДИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПОПЕРЕДЖЕННЯ КЕРУВАННЯ ТРАНСПОРТНИМ ЗАСОБОМ У СТАНІ, ЩО ЗАГРОЖУЄ БЕЗПЕЦІ ДОРОЖНЬОГО РУХУ..... **272**

Міщук І.В. КОНЦЕПЦІЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ПРАВНИЧОЇ ДОПОМОГИ В УКРАЇНІ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ..... **278**

Новіков Н.Б. ЩОДО ПИТАННЯ РЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВОГО РИНКУ: ДЕРЖАВНЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА ЙОГО МЕТОДИ..... **283**

Пішта В.І. МЕТОДОЛОГІЯ ПОРІВНЯЛЬНОГО МЕДИЧНОГО ПРАВА: БАЗОВІ АСПЕКТИ..... **287**

Проць І.М., Лепіш Н.Я. РЕФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ВАЛЮТНИЙ КОНТРОЛЬ..... **291**

Проць І.М. ПРИНЦИПИ ЗДІЙСНЕННЯ ВАЛЮТНОГО КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ..... **296**

Рафальська А.М., Букіна В.О. ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ КРИПТОВАЛЮТ В УКРАЇНІ..... **301**

Сахнюк В.В. СУБ'ЄКТИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ СИСТЕМОЮ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ..... **306**

Ткач К.Д. ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ НИНІШНЬОГО СТАНУ НОРМАТИВНОГО–ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГАЛУЗІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ`Я УКРАЇНИ ТА УГОРЩИНИ..... **311**

Шевченко Л.В. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДІДЖИТАЛІЗАЦІЇ У СФЕРІ МИТНОЇ СПРАВИ..... **318**

РОЗДІЛ VIII. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Гришко В.І., Красько З.В. ДЕЛІКТИ, ЗДІЙСНЕНІ В МЕЖАХ ВОЛОНТЕРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ГУМАНІТАРНОЇ ДОПОМОГИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ..... **324**

Думчиков М.О. СПОСОБИ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЯ) МАЙНА, ОДЕРЖАНОГО ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ У КІБЕРПРОСТОРІ..... **330**

Мазуренко О.В. КРИМІНОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ ТА ВДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ ЗАПОБІГАННЯ НАРКОЗБУТУ У ПРИЧОРНОМОРСЬКОМУ РЕГІОНІ МАТЕРИКОВОЇ УКРАЇНИ..... **335**

Нагорна О.О., Довгалюк Ю.М. АКТУАЛЬНІСТЬ СУЧАСНОГО ВИКЛАДУ НОРМИ ПРО ДЕРЖАВНУ ЗРАДУ..... **341**

Нестеренко К.О., Булгакова О.В. КОРУПЦІЙНІ РИЗИКИ В ПРОЦЕДУРАХ ОТРИМАННЯ ГУМАНІТАРНОЇ ДОПОМОГИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ..... **347**

РОЗДІЛ IX. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Верлос Н.В., Пирожкова Ю.В., Мельковський О.В. ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ ЗАХОДІВ ТА НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ХУЛІГАНСТВА, ВЧИНЕНОГО ФУТБОЛЬНИМИ ВБОЛІВАЛЬНИКАМИ.....**351**

Мирошниченко Ю.М. ВПЛИВ ОСОБЛИВОСТЕЙ СУДОВОГО ДОПИТУ НА ЗМІСТ ТАКТИЧНИХ ЗАСОБІВ ЙОГО ОПТИМІЗАЦІЇ.....**356**

Орлова Т.А., Волобуєв І.Р. ПРО ВДОСКОНАЛЕННЯ ТАКТИКИ ПОШУКОВИХ ОПЕРАЦІЙ ЗНИКЛИХ ДІТЕЙ ПРИ ОБСТАВИНАХ, ЩО ВКАЗУЮТЬ НА ВБИВСТВО.....**360**

Сидій Я.В. ЩОДО ПРОЦЕДУРИ УГОДИ ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ У КОНТЕКСТІ СПІВРОБІТНИЦТВА ПІДОЗРЮВАНОГО З ОБВИНУВАЧЕННЯМ.....**365**

Ступник Я.В., Марцинишин Ю.І., Гецко М.М., Мацола А.А. ПРОТИДІЯ НАРКОЗЛОЧИННОСТІ ЯК КОМПЛЕКСНА СИСТЕМА ПРАВОВОЇ РЕАКЦІЇ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ НА ЗЛОЧИННІ ЯВИЩА.....**372**

РОЗДІЛ X. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Заборовський В.В. ІНСТИТУТ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ АДВОКАТА: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ.....**377**

Заборовський В.В., Манзюк В.В., Стойка А.В. ПЕРЕГЛЯД СУДОВИХ РІШЕНЬ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЩОДО ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ.....**383**

Кравцова М.О., Дацюк Т.К. ОСОБЛИВОСТІ РОБОТИ СУДІВ В УМОВАХ ВІЙСЬКОВОГО СТАНУ.....**390**

РОЗДІЛ XI. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Гавриленко В.В. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ЯК МЕТОДОЛОГІЧНА ОСНОВА ДЛЯ СТВОРЕННЯ ТА УДОСКОНАЛЕННЯ НАЦІОНАЛЬНИХ ПРАВООХОРОННИХ СИСТЕМ..... **395**

Гомонай В.В. ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ПЕРЕБУВАННЯ В ЄС ГРОМАДЯН УКРАЇНИ..... **402**

Городиський І.М. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ВІЛЬНОГО МІСТА ДАНЦИҐ (1920-1939).....**407**

Завгородня В.М., Чернявський А.Л. САНКЦІЇ У МІЖНАРОДНОМУ СПОРТІ ЯК ІНСТРУМЕНТ РЕАГУВАННЯ НА МІЖНАРОДНО-ПРОТИПРАВНІ ДІЯННЯ: ДОСВІД ЗАСТОСУВАННЯ ТА ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ.....**413**

Істін С.О. МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ МЕДІАЦІЇ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНОГО СПОСОБУ ВИРІШЕННЯ ПРАВОВИХ СПОРІВ ТА ЇХ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ.....**420**

Маланчук Т.В., Ніколенко А.О. «БРЕКСІТ»: ЯК ЗМІНИЛИСЯ ВЕЛИКОБРИТАНІЯ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СОЮЗ ПІСЛЯ ШЕСТИ РОКІВ НЕ РАЗОМ.....**425**

Плотнікова М.В. РОЛЬ БАНКУ РОЗВИТКУ РАДИ ЄВРОПИ У СОЦІАЛЬНІЙ ІНТЕГРАЦІЇ БІЖЕНЦІВ ТА ОСІБ, ЯКІ ПОТРЕБУЮТЬ ТИМЧАСОВОГО ЗАХИСТУ.....**429**

Предибайло А.І. МІЖНАРОДНИЙ ЗАХИСТ ОСІБ ПОХИЛОГО ВІКУ ПІД ЧАС ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ.....**435**

Садигов Самер Ахад Огли МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ СПІВРОБІТНИЦТВО УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ПОСТАЧАННЯ ГАЗУ.....**439**

Сироїд Т.Л., Фоміна Л.О., Фомін П.В. ЗАХИСТ ТРУДОВИХ ПРАВ СПІВРОБІТНИКІВ МІЖНАРОДНИХ МІЖУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА.....**446**

Торончук І.Ж., Грекул-Ковалик Т.А. ДОСТУП ДО ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ В КРАЇНАХ ЗАГАЛЬНОЇ СИСТЕМИ ПРАВА.....**453**

Фоміна Л.О. ЩОДО ПИТАННЯ РОЗУМІННЯ ПРАВА НА ДОСТАТНЄ ЖИТЛО: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....**457**

Щербина В. СВОБОДА ВИРАЖЕННЯ У КОНТЕКСТІ НОРМАТИВНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА ПРЕЦЕДЕНТНОЇ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ.....**462**

Гецко М.М., Ступник Я.В. ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ МОМЕНТИ В ХОДІ РЕАЛІЗАЦІЇ ОРГАНАМИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ ПЕРЕВІРКИ СЕРТИФІКАТА, ЩО ПІДТВЕРДЖУЄ ВАКЦИНАЦІЮ ВІД COVID-19.....**466**

Головач А.Й. СПІВВІДНОШЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРИТУЛКУ ТА ІНСТИТУТУ БІЖЕНЦІВ У МІЖНАРОДНОМУ ТА НАЦІОНАЛЬНОМУ ПРАВІ.....**473**

Фонарюк О.Ю., Бондар П.П. ПЕРЕХІД ДО НОВОЇ ФОРМИ ВЗАЄМОВІДНОСИН МІЖ ДЕРЖАВОЮ ТА ОСОБОЮ У ПРОЦЕСІ ВПРОВАДЖЕННЯ МЕДИЧНОЇ РЕФОРМИ.....**479**

РОЗДІЛ XII. РЕЦЕНЗІЇ

Заяць Н.В. РЕЦЕНЗІЯ НА МОНОГРАФІЮ ХАЛЮКА С.О. «КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ: ДОКТРИНА, ПОНЯТТЯ, ЕЛЕМЕНТИ».....**484**

CONTENTS

SECTION I. THEORY AND HISTORY OF THE LAW AND THE STATE; HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

Hnilusha S.I. PECULIARITIES OF THE RELATIONSHIP OF THE UKRAINIAN-CANADIAN «SPECIAL PARTNERSHIP»..... **13**

Holyk Y. ACCOUNTABILITY OF LOCAL GOVERNMENT BODIES IN THE CONDITIONS OF DECENTRALIZATION OF POWER IN UKRAINE: THEORETICAL AND LEGAL ASPECTS..... **17**

Zakharchyn N., Sheptytska L. ELECTORAL LEGISLATION OF THE SECOND POLISH REPUBLIC AND ELECTIONS OF 1934 TO COMMUNITY COUNCILS OF THE EASTERN GALICIA..... **23**

Opatsky R.M. JURISTIC CONTENT OF JUVENILE LEGAL ORDER..... **28**

Kholmogorova L.V. PECULIARITIES OF OPENING LEGAL PROCEEDINGS IN CIVIL PROCEEDINGS ON UKRAINIAN LANDS WITHIN THE RUSSIAN EMPIRE (II HALF OF XVIII – I HALF OF XIX CENTURIES)..... **32**

SECTION II. CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW

Baymuratov M.O., Kofman B.Ya. «MUNICIPAL PERSON»: PARAMETRIC FEATURES, CONCEPTS, ROLE AND SIGNIFICANCE IN THE FORMATION AND FUNCTIONING OF LOCAL DEMOCRACY AND DEMOCRATIC LEGAL STATEHOOD..... **37**

Byelov D.M., Bielova M.V. MODERN CONSTITUTIONALISM OF UKRAINE IN THE CONDITIONS OF EUROPEIZATION OF NATIVE LAW..... **46**

Holovatenko M. CONSTITUTIONAL APPROACHES TO STATE VACCINATION POLICY AGAINST THE COVID-19 PANDEMIC: PROBLEMS OF LEGAL DEFINITION AND REGULATION..... **50**

Hradyska Y. ISTANBUL CONVENTION: THE RIGHT TO LIFE WITHOUT VIOLENCE..... **54**

Irkliienko A.I. THE CONSTITUTIONAL COURT IN AUSTRIA: HISTORY AND MODERNITY..... **58**

Kozynets O.H., Chumachenko V.Y. CONSTITUTIONAL AND LEGAL STATUS OF THE BRITISH MONARCH..... **62**

Kravtsova Z. TO THE PROBLEM OF IMPROVING THE FOUNDATIONS OF CONSTITUTIONAL AND LEGAL RESPONSIBILITY IN UKRAINE IN THE CONTEXT OF EUROPEAN INTEGRATION..... **66**

Kulyk S. FACTUAL GROUNDS FOR THE APPLICATION OF THE SPECIAL LEGAL REGIME OF MARTIAL STATE..... **71**

Lehka I.V. PECULIARITIES OF NORMATIVE FORMATION OF THE IDEA OF THE PUBLICITY OF THE JUDICIAL PROCESS IN THE TERRITORY OF UKRAINE AS A CONSTITUTIONAL PRINCIPLE..... **76**

Paramonov N.V. REPRODUCTIVE RIGHTS: GENDER PRINCIPLE..... **82**

Peresh I.Ye., Barna O. THE RIGHT TO PEACE IN THE SYSTEM OF HUMAN RIGHTS..... **86**

Petrushevska V.K. CONSTITUTIONAL AND LEGAL STATUS OF THE STAROSTA: GENERAL CHARACTERISTICS..... **91**

Romtsiv O.I. PROBLEMS OF IMPLEMENTATION OF DECISIONS OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE..... **97**

Teplytska N. THE ROLE OF THE UN AND ITS STRUCTURES IN ENSURING TRANSITIONAL JUSTICE IN POST-CONFLICT STATES..... **103**

Turchenko O., Furman V. RESTRICTION OF THE RIGHT TO ACCESS TO PUBLIC INFORMATION UNDER MARTIAL LAW..... **107**

Chyzhmar V.Y. SPECIFIC CHARACTERISTICS OF INTERNATIONAL ELECTION STANDARDS..... **114**

SECTION III. CIVIL LAW AND CIVIL PROCEEDINGS; FAMILY LAW; PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Buletsa S.B. FEATURES OF MEDICAL PROFESSIONAL LIABILITY INSURANCE..... **121**

Yermolenko-Kniazieva L., Moshnyaga L. DETERMINATION OF INFORMATION ABOUT A PHYSICAL PERSON IN COMPOSITION THE OBJECTS OF CIVIL LAWS BY AN INTERNATIONAL AND NATIONAL LEGISLATION.....**127**

Stasiv A.P. CIVIL AGREEMENT AS A LEGAL REGULATOR OF RELATIONS ON THE CREATION AND IMPLEMENTATION OF INNOVATIONS.....**131**

SECTION IV. ECONOMIC LAW, ECONOMIC PROCEDURAL LAW

Kamyshanskyi V.I., Hudima T.S. PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF ELECTRONIC TRADE DOCUMENTS CIRCULATION.....**137**

Malolitneva V.K. CREATING A COMPETITIVE MARKET FOR SOLID BIOFUELS: THE ROLE OF THE ELECTRONIC TRADING SYSTEM AND PUBLIC PROCUREMENT.....**144**

SECTION V. LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW

Byelov D.M., Rosul N.O. SOCIAL ENTREPRENEURSHIP IN THE MECHANISM OF REALIZATION OF CONSTITUTIONAL RIGHTS AND FREEDOMS OF MAN AND CITIZEN.....**154**

Bielova M.V., Huseinova S.Z. SOCIAL ENTREPRENEURSHIP AS AN IMPLEMENTATION OF THE SOCIAL FUNCTION OF THE STATE.....**158**

Zinchenko O.V. TO THE ISSUE OF LABOR SAFETY OF PERSONS WORKING OUTSIDE THE EMPLOYER'S LOCATION IN TODAY'S CONDITIONS.....**163**

Mendzhul M., Kalko A. CERTAIN PROBLEMS OF IMPLEMENTING THE RIGHT TO WORK UNDER MARTIAL LAW..... **168**

Kyselova O.I. PECULIARITIES OF DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF PROFESSIONAL ATHLETES..... **172**

Kuznetcova M., Ananiev S., Safonova T. MECHANISMS FOR THE PROTECTION OF LABOR RIGHTS DURING THE PERIOD OF MARITAL STATUS.....**178**

Lutsai V.V. THE PROBLEM OF YOUTH UNEMPLOYMENT IN UKRAINE..... **182**

Strepko V., Furyk I. TO THE ISSUE OF OVERTIME WORK UNDER THE LABOR LAW OF UKRAINE.....**187**

Uvarova N.V. ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR VIOLATION OR NON-FULFILLMENT OF THE COLLECTIVE AGREEMENT, CONSENT.....**192**

SECTION VI. LAND LAW; AGRARIAN LAW; ENVIRONMENTAL LAW; NATURAL RESOURCES LAW

Shvets O., Pasichnyuk V. PECULIARITIES OF APPLYING DISCIPLINARY RESPONSIBILITY FOR ENVIRONMENTAL ILLEGAL ACTIONS.....**196**

SECTION VII. ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE; FINANCIAL LAW; INFORMATION LAW

Bakhchev K.V. THE VECTOR OF TRANSFORMATION OF THE COMPETENCE OF POLICE OFFICERS IN CONNECTION WITH THE LEGALIZATION OF FIREARMS IN UKRAINE.....**201**

Blikhar M.M., Vasylkiv O.-A. V. LEGAL NATURE OF TAXES AND FEES..... **206**

Boyko O.I., Zhbanchyk A.V. SPECIAL MEANS IN POLICE ACTIVITY: A NEW CONCEPT..... **212**

Bud O.A. REGARDING THE ISSUE OF LEGAL REGULATION OF ADMINISTRATIVE PROCEDURES IN THE ACTIVITIES OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE.....**217**

Harbinska-Rudenko A.V., Volynets V.V., Chornoivan Y.S. THE RELEVANT LEGISLATIVE CHANGES IN THE IMPLEMENTATION OF LOCAL BUDGETS OF UKRAINE.....**222**

Herych A. THE ACCESS TO ADMINISTRATIVE JUSTICE DURING WARTIME.....**227**

Horbalinskyi V. PROSPECTS FOR THE DEVELOPMENT AND APPLICATION OF LEGISLATION ON THE PROVISION OF ADMINISTRATIVE PROCEDURES IN UKRAINE.....**233**

Gorbunova Ya. THE APPLICATION OF THE LAWS «ON ADMINISTRATIVE PROCEDURE» AND «ON MEDIA» IN THE MECHANISM OF COUNTERACTING DOMESTIC VIOLENCE..... **238**

Dorofeieva L.M., Korneva T.V. ADMINISTRATIVE AND LEGAL ACTIVITIES OF THE STATE CUSTOMS SERVICE IN THE CONDITIONS OF WAR AND PROSPECTS OF EUROPEAN INTEGRATION..... **245**

Yesimov S.S. IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLE OF COMPETITION IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS WHEN USING INFORMATION TECHNOLOGIES..... **251**

Zavistovskyi O.D. PROFESSIONAL, SERVICE AND SERVICE-COMBAT ACTIVITY OF THE NATIONAL POLICE: ESSENCE AND DEFINITION OF CONCEPTS..... **258**

Komarnytska I.I. ADMINISTRATIVE LAW IN THE PREVENTION OF OFFENSES IN THE TAX FIELD..... **263**

Korenev A. JUDICIAL DISCRETION IN ADMINISTRATIVE JURISDICTION: CONCEPT AND CONTENT..... **268**

Lepysh N.Ya., Prots I. MEASURES OF ADMINISTRATIVE PREVENTION OF DRIVING A VEHICLE IN A CONDITION THAT THREATENS ROAD SAFETY..... **272**

Mishchuk I.V. CONCEPT OF PROFESSIONAL LEGAL AID IN UKRAINE: GENERAL THEORETICAL ASPECT..... **278**

Novikov N.B. REGARDING THE ISSUE OF FINANCIAL MARKET REGULATION: STATE REGULATION AND ITS METHODS..... **283**

Pishta V.I. METHODOLOGY OF COMPARATIVE MEDICAL LAW: BASIC ASPECTS..... **287**

Prots I.M., Lepish N.Ya. REFORMING THE STATE AUTHORITIES THAT CARRY OUT CURRENCY CONTROL..... **291**

Prots I.M. PRINCIPLES OF CURRENCY CONTROL IN UKRAINE..... **296**

Rafalska A., Bukina V. PROSPECTS FOR THE CRYPTOCURRENCIES DEVELOPMENT IN UKRAINE..... **301**

Sakhniuk V.V. SUBJECTS OF PUBLIC ADMINISTRATION THROUGH THE SYSTEM OF FREE LEGAL AID: GENERAL THEORETICAL ASPECT..... **306**

Tkach K. COMPARATIVE ANALYSIS OF THE CURRENT STATE OF REGULATORY AND LEGAL REGULATION OF HEALTH CARE IN UKRAINE AND HUNGARY..... **311**

Shevchenko L.V. ADMINISTRATIVE AND LEGAL CHARACTERISTICS OF DIGITIZATION IN THE FIELD OF CUSTOMS AFFAIRS..... **318**

SECTION VIII. CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL ENFORCEMENT LAW

Hrychko V., Krasko Z. TORTS COMMITTED WITHIN THE SCOPE OF VOLUNTEERING AND HUMANITARIAN AID UNDER MARTIAL LAW..... **324**

Dumchikov M.O. METHODS OF LEGALIZATION (LAUNDERING) OF PROPERTY OBTAINED BY CRIMINAL MEANS IN CYBERSPACE..... **330**

Mazurenko O. CRIMINOLOGY ANALYSIS AND IMPROVEMENT OF THE SYSTEM OF PREVENTION OF DRUG TRAFFICKING IN THE BLACK SEA REGION OF MAINLAND UKRAINE..... **335**

Nahorna O., Dovhaliyk Y. THE RELEVANCE OF THE MODERN INTERPRETATION OF THE NORM ON TREASON..... **341**

Nesterenko K.O., Bulgakova O.V. CORRUPTION RISKS IN PROCEDURES FOR RECEIVING HUMANITARIAN AID UNDER MARTIAL LAW..... **347**

SECTION IX. CRIMINAL PROCEDURE AND FORENSICS; FORENSIC EXAMINATION OPERATIONAL SEARCH ACTIVITIES

Verlos N., Purozhkova Yu., Melkovskiy O. PECULIARITIES OF OPERATIONAL INVESTIGATIVE MEASURES AND COVERT INVESTIGATIVE (DETECTIVE) ACTIONS IN THE INVESTIGATION OF HOOLIGANISM COMMITTED BY FOOTBALL FANS..... **351**

Myroshnychenko Yu.M. THE INFLUENCE OF THE FEATURES OF JUDICIAL INTERROGATION ON THE CONTENT OF TACTICAL MEANS OF ITS OPTIMIZATION..... **356**

Orlova T.A. Volobuyev I.R. ON IMPROVING THE TACTICS OF SEARCHING FOR MISSING CHILDREN UNDER CIRCUMSTANCES INDICATING MURDER..... **360**

Sydiy Y.V. REGARDING THE PLEA AGREEMENT PROCEDURE IN THE CONTEXT OF THE SUSPECT'S COOPERATION WITH THE PROSECUTION..... **365**

Stupnyk Ya.V., Martsenyshyn Iu. I., Hetsko M.M., Matsola A.A., COMBATING DRUG CRIME AS A COMPLEX SYSTEM OF LEGAL REACTION OF LAW ENFORCEMENT AGENCIES TO CRIMINAL PHENOMENA..... **372**

SECTION X. JUDICIAL SYSTEM; THE PROSECUTION SERVICE AND ADVOCACY

Zaborovskyy V.V. LAWYER ADVANCED TRAINING INSTITUTE: HISTORICAL ASPECT..... **377**

Zaborovskyy V.V., Manzyuk V.V., Stoika A.V. REVIEW OF COURT DECISIONS: A THEORETICAL AND LEGAL STUDY OF THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS..... **383**

Kravtsova M., Datsyuk T. PECULIARITIES OF THE WORK OF COURTS UNDER MARTIAL LAW..... **390**

SECTION XI. INTERNATIONAL LAW

Havrylenko V.V. INTERNATIONAL LEGAL STANDARDS AS A METHODOLOGICAL BASIS FOR THE CREATION AND IMPROVEMENT OF NATIONAL LAW ENFORCEMENT SYSTEMS..... **395**

Homonai V.V. LEGAL REGIME OF STAY IN THE EU OF CITIZENS OF UKRAINE..... **402**

Horodyskyy I.M. INTERNATIONAL LEGAL STATUS OF THE FREE CITY OF DANZIG (1920-1939)..... **407**

Zavhorodnia V.M., Cherniavskyi A.L. SANCTIONS IN INTERNATIONAL SPORTS AS A TOOL FOR RESPONDING TO INTERNATIONALLY WRONGFUL ACTS: APPLICATION AND THEORETICAL PROBLEMS OF THE LEGAL NATURE DETERMINATION..... **413**

Istin S.O. INTERNATIONAL STANDARDS OF MEDIATION AS AN ALTERNATIVE WAY TO RESOLVE LEGAL DISPUTES AND THEIR IMPLEMENTATION IN THE CONDITIONS OF EUROPEAN INTEGRATION OF UKRAINE..... **420**

Malanchuk T.V., Nikolenko A.O. «BREXIT»: HOW THE UK AND THE EUROPEAN UNION HAVE CHANGED AFTER SIX YEARS APART..... **425**

Plotnikova M.V. THE ROLE OF THE DEVELOPMENT BANK OF THE COUNCIL OF EUROPE IN THE SOCIAL INTEGRATION OF REFUGEES AND PERSONS IN NEED OF TEMPORARY PROTECTION..... **429**

Predybailo A.I. INTERNATIONAL PROTECTION OF OLDER PERSONS DURING ARMED CONFLICTS..... **435**

Sadyhov Samer. INTERNATIONAL LEGAL COOPERATION BETWEEN UKRAINE AND EU MEMBER STATES IN THE FEALD OF ENSURING GAS SUPPLY SECURITY..... **439**

Syroid T.L., Fomina L.O., Fomin P.V. PROTECTION OF LABOR RIGHTS OF EMPLOYEES OF INTERNATIONAL INTERGOVERNMENTAL ORGANIZATIONS: THEORY AND PRACTICE..... **446**

Toronchuk I., Hrekul-Kovalyk T. ACCESS TO LEGAL EDUCATION IN THE COUNTRIES WITH THE COMMON SYSTEM OF LAW..... **453**

Fomina L.O. TO THE QUESTION OF UNDERSTANDING THE RIGHT TO ADEQUATE HOUSING: AN INTERNATIONAL LEGAL ASPECT..... **457**

Shcherbyna V. FREEDOM OF EXPRESSION IN THE CONTEXT OF REGULATORY PROVISIONS AND CASE LAW USED BY THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS..... **462**

Getsko M.M., Stupnyk Y.V. SOME PROBLEMATIC POINTS DURING THE IMPLEMENTATION BY THE NATIONAL POLICE AUTHORITIES OF THE VERIFICATION OF THE CERTIFICATE CONFIRMING THE VACCINATION AGAINST COVID-19..... **466**

Holovach A.Y. THE RELATIONSHIP BETWEEN THE INSTITUTE OF ASYLUM AND THE INSTITUTE OF REFUGEES IN INTERNATIONAL AND NATIONAL RIGHTS.....**473**

Fonaryuk O.Yu., Bondar P.P. TRANSITION TO A NEW FORM OF RELATIONSHIP BETWEEN THE STATE AND THE PERSON IN THE PROCESS OF IMPLEMENTING THE MEDICAL REFORM.....**479**

SECTION XII. REVIEWS

Zayats N.V. REVIEW OF S.O. HALYUK'S MONOGRAPH «CONSTITUTIONAL AND LEGAL STATUS OF THE SUPREME COUNCIL OF JUSTICE IN UKRAINE: DOCTRINE, CONCEPTS, ELEMENTS».....**484**

РОЗДІЛ І. ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ ВЧЕНЬ

УДК 341.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.1

ОСОБЛИВІСТЬ ВІДНОСИН УКРАЇНСЬКО-КАНАДСЬКОГО «ОСОБЛИВОГО ПАРТНЕРСТВА»

Гнілуша С.І.,
аспірант кафедри теорії та історії держави і права
ВНЗ «Університет економіки та права «КРОК»
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-5979-5627

Гнілуша С.І. Особливість відносин українсько-канадського «особливого партнерства».

Понад столітня історія українців у Канаді призвела до формування унікальних українсько-канадських стосунків, які згодом набули правового закріплення як «особливе партнерство» у Спільній Декларації про особливе партнерство між Україною та Канадою від 31 березня 1994 року. Як Україна, так і Канада була колонією двох імперій. Адже Канада, як держава, виникла в результаті колонізації території Північної Америки двома конкуруючими європейськими націями: французами та англосаксонцями. У свою чергу, західна частина України свого часу належала до Австро-Угорської імперії, східна – до Російської імперії. Колоніальне минуле обох держав обумовлює їх певну історичну спорідненість, яка є однією із особливостей специфічності відносин «особливого партнерства» між нашими країнами. Разом з тим, становлення та розвиток відносин українсько-канадського «особливого партнерства» відбувалися під впливом надпотужної української діаспори у Канаді, яка будучи однією з найбільш потужних і організованих, не тільки відіграє помітну роль у політичному житті своєї країни, але й виступає вирішальним фактором, котрий визначає специфіку українсько-канадських взаємин. Українська громада в Канаді є однією з найбільш потужних, організованих і активних. Як результат – помітна роль у політичному та культурному житті Канади Українська спільнота Канади зуміла позитивно інтегруватися в іноетнічне суспільство країни водночас зберегти свою самобутність та виступити надійним партнером України в провадженні внутрішніх демократичних реформ та вдосконалень зовнішньополітичних позицій. Маючи варіативні інструменти впливу на міжнародну політику, вона використала найбільш дієву стратегію досягнення власних цілей сутність якої зводиться до впливу на формування політики держави перебування. Українська діаспора зіграла значну роль у формуванні іміджу незалежної України в Канаді, у популяризації української внутрішньої та зовнішньої політики, що сприяло формуванню дружніх взаємовигідних відносин між двома країнами та знайшло своє логічне продовження у вигляді встановлення спочатку дипломатичних відносин, а згодом і відносин «особливого партнерства» між Україною та Канадою.

Ключові слова: українсько-канадські відносини, «особливе партнерство», українська діаспора, міждержавна взаємодія, ідентичність держав.

Hnilusha S.I. Peculiarities of the relationship of the Ukrainian-Canadian «special partnership».

The more than century-long history of Ukrainians in Canada led to the formation of unique Ukrainian-Canadian relations, which were later legally consolidated as a «special partnership» in the Joint Declaration on a Special Partnership between Ukraine and Canada dated March 31, 1994. Both Ukraine and Canada were colonies of two empires. After all, Canada, as a state, arose as a result of the colonization of the territory of North America by two competing European nations: the French and the Anglo-Saxons. In turn, the western part of Ukraine once belonged to the Austro-Hungarian Empire, and the eastern part to the Russian Empire. The colonial past of both states determines their certain historical kinship, which is one of the specific features of the «special partnership» relationship between our countries. However, the formation and development of Ukrainian-Canadian «special

partnership» relations took place under the influence of the super-powerful Ukrainian diaspora in Canada, which, being one of the most powerful and organized, not only plays a prominent role in the political life of its country, but also acts as a decisive factor that determines the specificity of Ukrainian – Canadian relations. The Ukrainian community in Canada is one of the most powerful, organized and active. As a result, a prominent role in the political and cultural life of Canada. The Ukrainian community of Canada managed to positively integrate into the country's non-ethnic society, at the same time preserve its identity and act as a reliable partner of Ukraine in the implementation of internal democratic reforms and improvements in foreign policy positions. Having variable instruments of influence on international politics, it used the most effective strategy for achieving its own goals, the essence of which is to influence the policy formation of the host state. The Ukrainian diaspora played a significant role in shaping the image of independent Ukraine in Canada, in popularizing Ukrainian domestic and foreign policy, which contributed to the formation of friendly and mutually beneficial relations between the two countries and found its logical continuation in the form of the establishment of first diplomatic relations, and later «special partnership» relations between Ukraine and Canada.

Key words: Ukrainian-Canadian relations, «special partnership», Ukrainian diaspora, interstate interaction, state identity.

Постановка проблеми. Понад столітня історія українців у Канаді призвела до зародження унікальних українсько-канадських стосунків, результатом яких стала широка участь діаспори у внутрішній і зовнішній політиці через значне політичне представництво та активність українців Канади, як у провінційних, так і у федеральних парламентах. Така специфічна двостороння співпраця набула правового закріплення як «особливе партнерство».

Стан опрацювання цієї проблематики засвідчує, що тема особливого партнерства України та Канади неодноразово привертала увагу українських вчених. В українській політичній науці дане питання активно вивчали: В.Ю. Макар, Г.М. Перепелиця, Н. Ротар та ін. Утім, представниками правової науки не було приділено належної уваги дослідженню відносин українсько-канадського особливого партнерства. Зокрема, їх особливості.

Метою статті є з'ясування особливостей відносин українсько-канадського «особливого партнерства».

Виклад основного матеріалу. Як слушно зауважує Г. Перепелиця, термін «особливе» щодо партнерства акцентує увагу на певних специфічних рисах, що характеризують відносини між партнерами такого рівня. Автор, хоча й не наводить вичерпного визначення, про те, зазначає, що ця особливість обумовлюється багатьма подібними трендами в історії розвитку України та Канади, на відміну від відносин з іншими країнами [1]. Ми підтримуємо таку позицію.

Так, обидві країни досить тривалий історичний період перебували у внутрішньосистемних асиметричних відносинах імперського типу. Україну та Канаду споріднює колоніальне минуле. Канада, як держава, виникла в результаті колонізації території Північної Америки двома конкуруючими європейськими націями: французами та англосаксонцями. В результаті тривалої боротьби за володіння цією територією Канада опинилася в складі Британської імперії. Канада була колонією Британії, населеною британськими підданими та англосаксами, які фактично представляли спільну мову, культуру, менталітет і традиції метрополії. Іншу частину канадського суспільства становили нащадки французьких колонізаторів, які були представниками іншої нації. У культурно-ментальному сенсі вони не були інкорпоровані в британське середовище. Вони більшою мірою відчували мінуси колоніального статусу Канади, ніж англосакси, які сприймали владу британської корони в Канаді, як свою. До того часу англомовні громадяни Канади розглядали британську колоніальну спадщину, як позитивне та прогресивне явище, яке сформувало міцне історичне коріння канадського суспільства. Це породжувало ліберальне ставлення метрополії до своєї колонії, населеної її співвітчизниками. Метрополія вважала канадське суспільство своїм. Єдина відмінність полягала в тому, що воно мешкало на території, відокремленій від Британії Атлантичним океаном. Британії не потрібно було знищувати національну структуру канадського суспільства, тому що воно було об'єднане з британцями – англосаксонцями. В історичній пам'яті англомовного канадського суспільства збереглося глибоке сприйняття Великої Британії, як своєї далекої історичної та етнічної батьківщини. Таке позитивне сприйняття свого колоніального минулого слугує для Канади потужним зовнішнім якорем, що дає змогу їй зберегти свою ідентичність і державну незалежність [2].

Україна, як і Канада, теж була колонією двох імперій. Адже західна частина України свого часу належала до Австро-Угорської імперії, східна – до Російської імперії. Як Франція в Канаді, так і Австро-Угорщина в Україні панували недовго. Окрім того, Австро-Угорська імперія проводила досить ліберальну політику щодо національної культури народів, над якими пану-

вала. У таких умовах досить швидко й безкровно відбувався процес самоусвідомлення нації. У результаті народи, які населяли Центральну Європу, перетворилися на самодостатні нації. Населення Західної України, опинившись у таких історичних умовах, також досягло самоусвідомлення, як української нації. Східна частина України, яка увійшла до складу Російської імперії, перебувала в суттєво відмінних умовах від західної. Ці умови визначалися особливостями імперського розвитку російського суспільства та російської державності. Примат великодержавності над національною самосвідомістю був головною рисою формування російської нації. Така парадигма розвитку росії становила певну соціальну, вкрай несприятливу основу для формування української нації, побудови суверенної держави та реалізації зовнішньої політики незалежної України [2, с. 26].

На думку Г. Перепелиці, особливість українсько-канадських відносин також полягає в тому, що в розвитку їх велику роль відіграє українська діаспора в Канаді [1]. При цьому, окремо слід відзначити, що Г. Перепелиця важливе місце у формуванні спільності відводить українській діаспорі, вказуючи в такий спосіб і на специфічність, як ознаку українсько-канадського «особливого партнерства»: «такими специфічними рисами для українсько-канадських відносин є певні історичні та демографічні чинники, які пов'язані з проживанням у Канаді впливової української діаспори» [1]. На думку науковця, завдяки таким зв'язкам Україна має підстави розглядати Канаду як «патрона», який би міг лобіювати її інтереси у європейських справах [2, с. 26].

Хоча деякі зарубіжні науковці іншої думки. Так, зокрема, Л. Чеховська [3, с. 42], досліджуючи відносини особливого партнерства в міжнародному праві, зазначає, що чинником встановлення та підтримки особливого партнерства є не роль інституцій, а збіг проблемних питань. На думку авторки, поява особливих відносин може бути відповіддю на розвинуті механізми міжнародного співробітництва у вигляді міжнародних і наднаціональних організацій, які в умовах мінливого середовища функціонування держави радше гальмують, ніж ініціюють його.

Ми є прихильниками першого підходу. Адже, як зазначалося вище, сутність відносин особливого партнерства полягає у взаємодії між суб'єктами, які переслідують однакові цілі. Безперечним, на наш погляд, є той факт, що такі цілі можуть, не лише визначатися структурою зовнішнього середовища, а й випливати з уподобань головних лобістських груп. У нашому випадку – української діаспори. Оскільки українська громада в Канаді є однією з найбільш потужних, організованих і активних. Як результат – помітна роль у політичному та культурному житті Канади [2, с. 27].

Вагомий внесок у вивчення сутності «особливого партнерства» з точки зору політичної науки зробив також В.Ю. Макар, який у своєму дисертаційному дослідженні, для визначення сутності особливого партнерства України та Канади, застосовує наступне трактування: «ідентичності держав та пов'язані з ними національні інтереси мають інтерсуб'єктивний характер і формуються внаслідок міждержавної взаємодії [4, с. 26]. Це дає змогу припустити, що науковець під особливим партнерством розуміє партнерство побудоване на ідентичності держав та пов'язаних із ними національних інтересах.

Посилаючись на «Угоду про дружбу і співробітництво між Україною і Канадою» [5], ратифіковану Україною в лютому 1995 р., В.Ю. Макар наголошує, що вона фактично розгортає зміст особливого партнерства України з Канадою через такі його характеристики, як довгострокове, конструктивне та динамічне партнерство, засноване на взаємній довірі, повазі, солідарності, співробітництві. Ціннісним підґрунтям особливого партнерства визначалися спільна відданість демократії та економічній свободі, а його метою – утвердження прав людини, демократичних цінностей, соціальної справедливості та процвітання, утримання від взаємного використання сили проти територіальної цілісності або політичної незалежності [4, с. 214-215].

Як і Г.М. Перепелиця, В.Ю. Макар також «особливість» українсько-канадського партнерства пов'язує з особливою роллю діаспори: «Розгортання відносин особливого партнерства було здійснене в «Спільній Декларації про подальший розвиток відносин особливого партнерства між Україною і Канадою», специфічними рисами, якої є: визнання української діаспори суб'єктом публічної дипломатії та особливим чинником, який уможливив існування формату особливого партнерства у відносинах між Україною та Канадою» [4, с. 260-261]. Науковець наголошує на тому, що «особливість українсько-канадського співробітництва обумовлена наявністю української діаспори, яка, представляючи собою неекономічну групу тиску, активно включена в процес формування українсько-канадських відносин» [4, с. 3]. Цілком погоджуємося, адже з часу здобуття Україною незалежності представники української діаспори Канади прагнули встановити постійні економічні, культурні та наукові зв'язки зі своєю батьківщиною, про що йшлося в 1992 р. в Києві під час роботи Всесвітнього форуму українців, на якому була створена Українська всесвітня координаційна рада. Її діяльність спрямована на поєднання зусиль громадських, професійних і творчих об'єднань, установ і окремих осіб в інтересах українства в

цілому світі, а також для сприяння розвитку та збереженню національної самобутності діаспори. Рада започаткувала проведення досліджень з актуальних проблем розбудови української держави, провадила діяльність спрямовану на поширення знань про українську культуру, історію, сучасні проблеми, уявлення про українців у світі [6, с. 25].

Українська спільнота Канади зуміла позитивно інтегруватися в іноетнічне суспільство країни водночас зберегти свою самобутність та виступити надійним партнером України в провадженні внутрішніх демократичних реформ та вдосконалень зовнішньополітичних позицій. Маючи варіативні інструменти впливу на міжнародну політику, вона використала найдієвішу стратегію досягнення власних цілей – вплив на формування політики держави перебування [7, с. 314]. Будучи однією з найбільш потужних і організованих у Канаді, українська діаспора не тільки відіграє помітну роль у політичному житті своєї країни, але й виступає вирішальним фактором, котрий визначає специфіку українсько-канадських взаємин.

Разом з тим, українська діаспора зіграла значну роль у формуванні іміджу незалежної України в Канаді, у популяризації української внутрішньої та зовнішньої політики, що сприяло формуванню дружніх взаємовигідних відносин між двома країнами [8, с. 12]. Як наслідок, 27 січня 1992 року було офіційно між Україною та Канадою було встановлено дипломатичні відносини [9]. А у 1994-му році канадці стали першими, хто в підписав з Україною Декларацію про особливе партнерство [10] – документ про наміри обох сторін поглиблювати співпрацю в різних сферах життя.

Висновки. Отже, особливість українсько-канадських відносин «особливого партнерства» обумовлюється: по-перше, спорідненням за критерієм колоніального минулого; по-друге, ідентичністю держав в аспекті національних інтересів, які мають інтерсуб'єктивний характер і формуються внаслідок міждержавної взаємодії; по-третє, значним впливом на їх розвиток багаточисельної української діаспори в Канаді.

Насамкінець, зауважимо, що, специфіка українсько-канадських відносин «особливого партнерства» потребує подальших наукових досліджень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Перепелиця Г. Особливе партнерство України і Канади в безпековій та оборонній сферах. *Історико-політичні проблеми сучасного світу*. 2020. № 41. С. 58–72.
2. Перепелиця Г. Україна-Канада: становлення та розвиток особливого партнерства. *Вісник Київського національного ун-ту ім. Т.Г. Шевченка*. 2019. №2(50). С. 25–30.
3. Czechowska L. The concept of strategic partnership as an input in the modern alliance theory. *The Copernicus Journal of Political Studies.* № 2013. № 2 (4). P. 36–52.
4. Макар В.Ю. Формування, розвиток і перспективи двосторонніх відносин України та Канади: дис. … д-ра політ. наук: 23.00.04 / Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича, Міністерство освіти і науки України, Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Міністерство освіти і науки України, Київ, 2021. 498 с.
5. Угода про дружбу і співробітництво між Україною і Канадою від 24.10.1994 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/124_001#Text.
6. Антонюк О. Українці в світі. *Політика і час*. 1993. № 5. С. 25.
7. Ротар Н., Макар В. Політична складова українсько-канадських відносин в умовах гібридної війни в Україні. *Rocznik Chełmski*. 2021. Tom 25. С. 295–317.
8. Гнілуша С. Українсько-канадські проєкти щодо удосконалення судової системи України: порівняльно-правовий аналіз // *Правове життя: сучасний стан та перспективи розвитку: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 22–23 травня 2020 року.* Запоріжжя : Запорізька міська громадська організація «Істина», 2020. С. 18–20.
9. Спільна Декларація про встановлення дипломатичних відносин між Україною і Канадою від 27 січня 1992 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/ show/124_005#Text.
10. Спільна Декларація про особливе партнерство між Україною та Канадою від 31 березня 1994 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/ show/124_002#Text.

УДК 340.114
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.2

ПІДЗВІТНІСТЬ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УМОВАХ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

Голик Ю.Ю.,
аспірант кафедри загальноправових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Голик Ю.Ю. Підзвітність органів місцевого самоврядування в умовах децентралізації влади в Україні: теоретико-правові аспекти.

У статті охарактеризовано принцип підзвітності органів місцевого самоврядування в умовах децентралізації влади в Україні. Децентралізація як одна із реформ системи публічної влади спрямована на розбудову реально демократичного і ефективного врядування в Україні, відповідно до міжнародних та європейських стандартів і підходів. Неодмінною ознакою такого врядування є його прозорість і підзвітність. Доведено, що реформа децентралізації влади вплинула на зміст і мету принцу підзвітності органів місцевого самоврядування. Сучасне трактування принципу підзвітності місцевого самоврядування є ширшим, ніж обов'язок органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб звітувати про свою діяльність.

Закон встановлює мінімальні вимоги щодо реалізації принципу підзвітності органів місцевого самоврядування у формі періодичного звітування, тоді як широкі дискреційні повноваження дозволяють їм формувати власні комунікаційні стратегії та плани, обирати різноманітні форми комунікації та зворотного зв'язку з громадою. Принцип підзвітності органів місцевого самоврядування тісно пов'язаний із залученням громадськості до прийняття рішень на місцевому рівні та розвитком громадського контролю. Він створює підґрунтя для застосування практик фасилітації та медіації в громаді.

Реалізація принципу підзвітності здійснюється в обов'язковому порядку та потребує активних і вольових дій органів та посадових осіб місцевого самоврядування. Це відрізняє принцип підзвітності від принципу відкритості. Імперативна вимога щодо підзвітності є засобом стримування органів місцевого самоврядування у їхній автономії, яка була суттєво розширена та поглиблена в результаті децентралізації влади.

Спроможність, ефективність, самостійність, автомомність і непідконтрольність місцевого самоврядування державі – ключова мета реформи. Це, в свою чергу, обумовлює низку ризиків і загроз верховенству права, корупційній безпеці, інтересам громади на місцевому рівні тощо. Тому, належно побудована система стримувань і противаг у місцевому самоврядуванні – чи не найдієвіша гарантія забезпечення верховенства права. В цій системі принципу підзвітності належить провідна роль, тому він заслуговує системної наукової уваги.

Ключові слова: децентралізація влади, підзвітність, місцеве самоврядування, верховенство права, транспарентність

Holyk Y. Accountability of local government bodies in the conditions of decentralization of power in Ukraine: theoretical and legal aspects.

The article describes the principle of accountability of local self-government bodies in the conditions of decentralization of power in Ukraine.

Decentralization as one of the reforms of the public power system is aimed at building a truly democratic and effective governance in Ukraine, in accordance with international and European standards and approaches. An essential feature of such governance is its transparency and accountability.

It is proved that the reform of decentralization of power affected the content and purpose of the principle of accountability of local self-government bodies. The modern interpretation of the principle of accountability of local self-government is broader, between the duty of local self-government bodies and their officials to report on their activities.

The law establishes minimum requirements for the implementation of the principle of accountability of local self-government bodies in the form of periodic reporting, while broad discretionary powers allow them to form their own communication strategies and plans, to choose various forms of communication and feedback with the community. The principle of accountability of local self-government bodies is closely related to the involvement of the public in decision-making at the local level and the development of public control. It creates the basis for the application of facilitation and mediation practices in the community.

Implementation of the principle of accountability is mandatory and requires active and voluntary actions of local self-government bodies and officials. This distinguishes the principle of accountability from the principle of openness. The imperative requirement of accountability is a means of restraining local governments in their autonomy, which has been significantly expanded and deepened as a result of the decentralization of power.

The key goal of the reform is the ability, efficiency, independence, self-sufficiency and independence of local self-government from the state. This, in turn, causes a number of risks and threats to the rule of law, anti-corruption security, interests of the community at the local level, etc. Therefore, a properly constructed system of checks and balances in local self-government is perhaps the most effective guarantee of ensuring the rule of law. In this system, the principle of accountability has a leading role, therefore it deserves systematic scientific attention.

Key words: decentralization of power, accountability, local self-government, rule of law, transparency.

Актуальність теми дослідження. Індикатором сталого місцевого розвитку є стан реальної реалізації принципів місцевого самоврядування. Як демократична інституція за своєю сутністю, місцеве самоврядування більше тяжіє до інститутів громадянського суспільства, ніж до органів державної влади. Саме тому, підзвітність, публічність та прозорість, відповідальність у процесі розроблення, прийняття і реалізації рішень органами місцевого самоврядування має бути їх неодмінною якістю і характерною рисою.

Аналіз наукових джерел. В цьому контексті слід відзначити наукові досягнення вітчизняних дослідників, які сформували основу для наукового пізнання принципу підзвітності та відповідальності органів місцевого самоврядування. Так, питання контролю, підзвітності, відкритості місцевого самоврядування стали предметом наукової уваги таких дослідників, як: С. Братель, В. Гаращук, М. Гармон, О. Джафарова, С. Денисюк, М. Дубнік, С. Кушнір, Н. Латигіна, Т. Наливайко, Г. Пришляк, А. Павелко, Л. Рогатіна, І. Сквірський, О. Федоровська, С. Шестак та ін. Децентралізація влади розкрита у наукових працях плеяди дослідників, серед них: О. Бабінова, М. Баймуратов, В. Боклаг, В. Боярський, М. Лахижа, А. Матвієнко, А. Мельничук, В. Наконечний, Л. Наливайко, П. Остапенко. О. Петренко, М. Пухтинський, Т. Тарасенко, Б. Федірко, О. Чепік-Трегубенко, Б. Шевчук, Ю. Шемшученко та ін. Актуальність дослідження принципу підзвітності органів місцевого самоврядування обумовлена його активним розвитком в умовах децентралізації влади як складової принципу транспарентності муніципальної влади – визнаної засади демократичного врядування у світі.

У цьому дослідженні ми розділяємо принцип підзвітності та відповідальності на дві самостійні складові, щоб розкрити принцип підзвітності органів місцевого самоврядування як самодостатнє явище, яке має власну специфіку реалізації в умовах децентралізації.

Метою статті є теоретико-правова характеристика принципу підзвітності органів місцевого самоврядування в умовах децентралізації влади в Україні.

Виклад основного матеріалу. Вплив публічного управління буде ефективним тоді, коли пройдуть ціннісні зміни публічно-управлінської діяльності, зміняться засоби вирішення суспільних проблем, зорієнтованість буде направлена на потреби населення. Все це дає підстави стверджувати, що оптимізація публічного управління та адміністрування в Україні має за мету забезпечення нових принципів відносин щодо формування програм, механізмів підзвітності та громадського контролю. Це сприятиме швидкому поширенню цінностей громадянського суспільства, до яких належать верховенство права, демократія, соціальна справедливість, сильне самоврядування, мобільний державний менеджмент. Відтак, громадськість матиме змогу реалізувати свій потенціал, запровадити інноваційні ідеї, що призведе до створення конкурентоспроможної держави [1, с. 246–248]. Децентралізація як одна із реформ системи публічної влади спрямована на побудову реально демократичного і ефективного врядування в Україні, відповідно до міжнародних та європейських стандартів і підходів. Неодмінною ознакою такого врядування є його прозорість і підзвітність.

Децентралізація можлива і доцільна лише у тому випадку, коли органи місцевого самоврядування є спроможними виконувати надані їм повноваження – організаційно, кадрово, фінансово, вони є прозорими та підзвітними громаді, а також коли держава має змогу ефективно здійснювати нагляд за законністю дій органів місцевого самоврядування та не допустити банкрутства громад через помилку виборців на виборах – обрання тих, хто не може управляти. [2, с. 30]. Навіть досконало спланована реформа не буде дієвою без політичної волі та мотивації.

Децентралізація влади забезпечує органам місцевого самоврядування широкі організаційні, функціональні, матеріальні ресурси [15; 16; 17]. Спроможність, ефективність, самостійність, автомомність і непідконтрольність місце-

вого самоврядування державі – ключова мета реформи. Це, в свою чергу, обумовлює низку ризиків і загроз верховенству права, корупційній безпеці, інтересам громади на місцевому рівні тощо. Тому, належно побудована система стримувань і противаг у місцевому самоврядуванні – чи не найдієвіша гарантія забезпечення верховенства права. В цій системі принципу підзвітності належить провідна роль, тому він заслуговує системної наукової уваги.

Характеристику принципу підзвітності органів місцевого самоврядування важливою розпочати з аналізу його чинного нормативно-правового забезпечення.

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від одним із основних принципів місцевого самоврядування є підзвітність та відповідальність перед територіальними громадами їх органів та посадових осіб [3]. У ст. 75 Закону визначено, що органи та посадові особи місцевого самоврядування є підзвітними, підконтрольними і відповідальними перед територіальними громадами. Вони періодично, але не менш як два рази на рік, інформують населення про виконання програм соціально-економічного та культурного розвитку, місцевого бюджету, з інших питань місцевого значення, звітують перед територіальними громадами про свою діяльність [3]. Підзвітність органів місцевого самоврядування має внутрішній та зовнішній аспекти.

Так, місцеві ради є представляють територіальні громади та здійснюють від їх імені та в їх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування (ч. 1 ст. 10). Отож вони підзвітні та відповідальні безпосередньо перед територіальною громадою. Сільський, селищний, міський голова є підзвітним, підконтрольним і відповідальним перед територіальною громадою, відповідальним – перед відповідною радою, а з питань здійснення виконавчими органами ради повноважень органів виконавчої влади – органам виконавчої влади (ч. 6 ст. 42). Виконавчі органи місцевих рад є підконтрольними і підзвітними відповідним радам, а з питань здійснення делегованих їм повноважень органів виконавчої влади – також підконтрольними відповідним органам виконавчої влади (ст. 11). Староста є відповідальним і підзвітним місцевій раді та підконтрольним голові (ч. 6 ст. 54-1) [3]. При цьому, всі суб'єкти системи місцевого самоврядування (як індивідуальні, так і колективні) несуть відповідальність за свої рішення, незаконні дії чи бездіяльність.

Закон встановлює мінімальні вимоги щодо реалізації принципу підзвітності органів місцевого самоврядування у формі періодичного звітування, тоді як широкі дискреційні повноваження дозволяють їм формувати власні комунікаційні стратегії та плани, обирати різноманітні форми комунікації та зворотного зв'язку з громадою.

Реформа децентралізації влади вплинула на зміст принцу підзвітності органів місцевого самоврядування. Сучасне трактування принципу підзвітності місцевого самоврядування є ширшим, між обов'язок органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб звітувати про свою діяльність. Це результат як загальних процесів демократизації в Україні та інформатизації суспільства, так і реформи децентралізації влади.

Експерти Програми Ради Європи «Посилення інституційної спроможності органів місцевого самоврядування в Україні» вважають, що підзвітність – це механізм, за допомогою якого досягається баланс владних повноважень органу влади і покладеної на нього відповідальності. Підзвітність означає, що наділені владними повноваженнями і відповідальністю органи влади зобов'язані аргументовано доповідати і обговорювати результати своєї діяльністю з громадою [4]. Підзвітність поділяється на фінансову, демократичну (політичну) та звітність про результати досягнення цілей [5, с. 22]. На думку М. Дубняк, дотримання принципу підзвітності реалізується шляхом систематичного, аргументованого інформування та обговорення з громадою результатів діяльності ОМС [6]. Ю. Батан визнає підзвітність складовою верховенства права та запобіжником порушень прав людини, що являє собою нормативне закріплення та реалізацію нагляду, контролю та юридичної відповідальності. Підзвітність пов'язана з складовими верховенства права: повагою до прав людини, правовою визначеністю, пропорційністю [7]. Підзвітність визначають станом відносин між органами місцевого самоврядування та громадянами, за якого в громадян є реальна можливість бути залученими та впливати на процеси вироблення політик, контролювати й перевіряти діяльність органів місцевого самоврядування [8]. Ми підтримуємо широкий підхід до розуміння змісту принципу підзвітності місцевого самоврядування, оскільки він не обмежується інформуванням громадян про певний результат роботи, а дозволяє досягти значно більше цілей.

Отож, і мета реалізації принципу підзвітності органів місцевого самоврядування еволюціонувала в результаті реформи децентралізації влади.

Громадяни бажають впливати на процес прийняття рішень органами державної влади та місцевого самоврядування, щоб побудувати в Україні сучасну демократичну європейську державу. І одним із перших кроків на цьому шляху є звітування перед громадою про вже прийняті рішення. Законодавство передбачає

декілька видів звітів, серед яких: звіт постійної комісії місцевої ради: звіт депутата місцевої ради, звіт голови районної, районної у місті та обласної рад, звіт міського, сільського, селищного голови. Дієвою формою звіту є саме звіт перед виборцями, який є обов'язком кожного депутата [9]. Принцип підзвітності органів місцевого самоврядування тісно пов'язаний із залученням громадськості до прийняття рішень на місцевому рівні та розвитком громадського контролю.

Залучення громадськості до прийняття рішень органами місцевого самоврядування підвищує довіру виборців до них. Головним чинником підвищення такої довіри є своєчасне та докладне звітування обранцями перед громадськістю (виборцями), що одночасно є дієвим, законним способом примножити електоральне поле своїх прихильників [10, с. 64]. Але, підзвітність вимагає застосування ширшого спектру форм її реалізації та не обмежується звичайним звітуванням з метою інформування.

Реалізація принципу підзвітності здійснюється в обов'язковому порядку та потребує активних і вольових дій органів та посадових осіб місцевого самоврядування. Це відрізняє принцип підзвітності від принципу відкритості. Імперативна вимога щодо підзвітності є засобом стримування органів місцевого самоврядування у їхній автономії, яка була суттєво розширена та поглиблена в результаті децентралізації влади.

Основним, фундаментальним принципом місцевого самоврядування є автономія – право на самостійне вирішення проблем місцевого значення. Правова автономія органу місцевого самоврядування полягає в тому, що він має власні повноваження, визначені законом, а також має право на судовий захист для забезпечення своїх повноважень та дотримання конституційних принципів самоврядності. У межах своїх повноважень орган місцевого самоврядування має повну свободу для здійснення ініціатив. Органи місцевого самоврядування не підпорядковані ієрархічно іншим суб'єктам влади і будь-який адміністративний контроль за його діями можливий тільки для забезпечення законності та конституційних принципів місцевого самоврядування [11, с. 41]. Але автономія, навіть демократичної публічної влади, завжди пов'язана з ризиками і потребує належного урівноваження та збалансування через контроль.

Державний контроль за діяльністю місцевого самоврядування може здійснюватися обмежено, а громадський контроль за місцевим самоврядуванням розвивається повільно. З одного боку відсутність державного контролю, а з іншого – слабо розвинений і несистематичний громадський контроль створюють на місцевому рівні сприятливі умови для зловживання владою, корупції та інших порушень закону. Державний контроль в умовах децентралізації влади є необхідним у контексті дотримання законності і верховенства права, але має бути мінімальним і домірним [12, с. 197–199; 18, с. 89; 19]. Демократичний громадський контроль та внутрішній вертикальний контроль в органах місцевого самоврядування мають бути домінуючими у стримуванні незаконної дискреції та зловживанні автономією муніципальною владою. Основою для такого контролю є принцип підзвітності органів місцевого самоврядування.

Принцип підзвітності місцевого самоврядування перед територіальною громадою створює підґрунтя для застосування практик фасилітації та медіації в громаді.

Експериментальне застосування фасилітації в пілотних громадах дозволило експертам: напрацювати нестандартні рішення під час кризових подій; налагодити зв'язки між різними гравцями в громаді для взаємопосилення та обміну різноманітними ресурсами; досягти соціальної згуртованості на основі узгодженого бачення та рішень, спільної діяльності, активного обміну інформацією, експертизою, знаннями та навичками; покращити розуміння громадянами рішень ОМС, процедур їх розроблення; розширити формат участі та залучення жителів до розроблення та прийняття рішень; краще зрозуміти наявні та необхідні громаді ресурси та ін. [13; 20]. Залучення громадськості, науковців, бізнесу та інших зацікавлених суб'єктів до прийняття компромісних рішень знімає з органів місцевого самоврядування навантаження щодо прийняття складних, непопулярних рішень.

Отож, принцип підзвітності органів місцевого самоврядування має на меті – інформувати членів територіальної громади про діяльність органів місцевого самоврядування; залучити громадськість до прийняття рішень на місцевому рівні та до впливу на процес їх прийняття; розвивати громадський контроль; підвищити довіру громади до органів місцевого самоврядування; гарантувати прозорість і верховенство права у роботі муніципальної влади; попередити конфлікти у громаді та нейтралізувати напругу.

Реалізація принципу підзвітності вимагає застосування інформаційно-комунікаційних технологій, що обумовлено цифровізацією публічного управління. Застосування інструментів електронного урядування у місцевому самоврядуванні дасть змогу підвищити ефективність роботи органів місцевого самоврядування та досягти якісно нового рівня управління в територіальній громаді, що базується на прин-

ципах результативності, ефективності, прозорості, відкритості, доступності, довіри та підзвітності [14, с. 135; 21]. Такий підхід суттєво спрощує комунікацію органів та посадових осіб місцевого самоврядування з громадою, що особливо важливо в умовах воєнного стану.

Сьогодні місцеве самоврядування в Україні розвивається в складних політико-правових та соціально-економічних умовах. Реалізація вимог воєнного стану, протидія безпековим загрозам на місцевому рівні, вчинені воєнні злочини РФ проти членів територіальних громад, відновлення зруйнованої інфраструктури, забезпечення життєздатності громади в умовах ракетних обстрілів – це не повний перелік проблем, з яким зіткнулось українське місцеве самоврядування, яке станом на 24 лютого 2022 року ще перебувало в стані реформування.

В умовах відсічі воєнної агресії РФ, громадяни України потребують інтенсивної комунікації з місцевим самоврядуванням. Реалізація принципу підзвітності органів місцевого самоврядування перед територіальною громадою дозволяє досягти такого стану взаємодії, який би уможливлював розуміння місцевим самоврядуванням потреб та інтересів громади, а також задовольняв потреби громадян в інформації.

Висновки. Реформа децентралізації влади вплинула на зміст і мету принципу підзвітності органів місцевого самоврядування. Сучасне його розуміння є ширшим, ніж обов'язок органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб звітувати про свою діяльність. Принцип підзвітності органів місцевого самоврядування має на меті – інформувати членів територіальної громади про діяльність органів місцевого самоврядування; залучити громадськість до прийняття рішень на місцевому рівні та до впливу на процес їх прийняття; розвивати громадський контроль; підвищити довіру громади до органів місцевого самоврядування; гарантувати прозорість і верховенство права у роботі муніципальної влади; попередити конфлікти у громаді та нейтралізувати напругу.

Належно побудована система стримувань і противаг у місцевому самоврядуванні – основна гарантія забезпечення верховенства права. Імперативна вимога щодо підзвітності є засобом стримування органів місцевого самоврядування у їхній автономії, яка була суттєво розширена та поглиблена в результаті децентралізації влади. Демократичний громадський контроль та внутрішній вертикальний контроль в органах місцевого самоврядування мають бути домінуючими у стримуванні незаконної дискреції та зловживанні автономією муніципальною владою. Основою для такого контролю, також, є принцип підзвітності органів місцевого самоврядування.

Закон встановлює мінімальні вимоги щодо реалізації принципу підзвітності органів місцевого самоврядування у формі періодичного звітування, тоді як широкі дискреційні повноваження дозволяють їм формувати власні комунікаційні стратегії та плани, обирати різноманітні форми зворотного зв'язку з громадою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Лях Ю.І. Взаємодія публічного управління і суспільства України в сучасних умовах. *Інновації в управлінні соціально-економічним розвитком*: мат. І міжн. науково-практ. конф. (5 березня 2018 р., Харків.). Харків, 2018. 580 с.
2. Ткачук А.Ф. Місцеве самоврядування та децентралізація. Законодавство. Київ: ІКЦ «Легальний статус», 2016. 80 с.
3. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.
4. Таран В. Принцип 12. Підзвітність. URL: http://www.slg-coe.org.ua/wp-content/uploads/2015/05/Principle-12.-Accountability_V.Taran_.pdf.
5. Brinkerhoff, D. Accountability and Health Systems: Overview, Framework, and Strategies. Bethesda, MD: The Partners for Health Reformplus Project, Abt Associates Inc., 2003. 31 p.
6. Дубняк М. Прозорість, відкритість та підзвітність як принципи інформаційної взаємодії в місцевому самоврядуванні. URL: http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/10794/Dubniak_Prozorist_vidkrytist_ta_pidzvitnist.pdf?sequence=1.
7. Батан Ю.Д. Підзвітність – складова верховенства права та запобіжник порушень прав людини. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/8345/Batan_Verkh_prava_zb_18-11-2017.pdf?sequence=1.
8. 10 фактів про методологію оцінювання підзвітності міст України: що варто знати? URL: https:// transparentcities.in.ua/news/10-faktiv-pro-metodolohiiuotsiniuvannia-pidzvitnosti-mist-ukrainy-shcho-vartoznaty.
9. Павелко А. Підзвітність – один із ключових принципів місцевого самоврядування. *Місцеве самоврядування*. 2016. № 4. URL: https://i.factor.ua/ukr/journals/ms/2016/april/issue-4/article-17141.html.
10. Посібник для керівництва органів місцевого самоврядування щодо побудови системи інституційної доброчесності. [б.м.]: USAID, 2022. 92 с.
11. Парламентські процедури. Посібник для депутатів місцевих рад та активістів гро-

мад / В. Кашевський (упоряд.). Рівне, 2008. 134 с.
12. Мінакова Є.В. Контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування: теоретико-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Дніпро, 2021. 244 с.
13. Як громаді адаптуватись до війни? Посібник із самофасилітації / Глобал Ком'юніті (Global Communities) та громадської організації «Український кризовий медіа-центр», 2022.
14. Швець А.І. Основні організаційно-правові форми діяльності депутатів місцевих рад: дис. … канд. юрид. наук. Одеса, 2021. 220 с.
15. Наливайко Л.Р., Чепик-Трегубенко О.С. Децентрализация публичной власти в условиях формирования гражданского общества и евроинтеграции Украины. *Legea si Viata.* 2017. № 1/2 (301). С. 121–125.
16. Наливайко Л.Р., Чепік-Трегубенко О.С. Децентралізація влади в Україні в умовах розбудови демократичного громадянського суспільства. *Підприємництво, господарство і право.* 2015. № 10. С. 44–47.
17. Nalyvaiko, L., Chanysheva, G., Kozin, S. Remuneration Of Public Servants In The Federal Republic Of Germany. *Baltic Journal of Economic Studies.* 2018. № 4 (5). P. 228–232.
18. Наливайко Л. Р., Савченко О. В. Теоретико-правові засади громадського контролю за діяльністю органів державної влади: монографія. Київ: Хай-Тек Прес, 2017. 276 с.
19. Minakova Ye., Nalyvaiko I. Application of mediation in the resolution of public legal disputes with the participation of local governments. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2022. № 3 (47). С. 223–227.
20. Nalyvaiko I. The role of civil society institutions in preventing and combating corruption in public authorities. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 2. С. 27–30.
21. Nalyvaiko L., Chepik-Trehubenko O. Application of the principle of the rule of law international and national courts. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management).* 2022. № 4. (48). P. 413–419. http://kelmczasopisma.com/ua/viewpdf/9125.

УДК 34(3/9)
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.3

ВИБОРЧЕ ЗАКОНОДАВСТВО ДРУГОЇ РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ ТА ВИБОРИ 1934 Р. ДО ГРОМАДСЬКИХ РАД СХІДНОЇ ГАЛИЧИНИ

Захарчин Н.Г.,
кандидат історичних наук, доцент,
доцент кафедри історії України, економічної теорії та права
Національного лісотехнічного університету України
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-3000-2595

Шептицька Л.Б.,
кандидат історичних наук, доцент,
доцент кафедри історії України, економічної теорії та права
Національного лісотехнічного університету України
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-3070-0131

Захарчин Н.Г., Шептицька Л.Б. Виборче законодавство Другої Речі Посполитої та вибори 1934 р. до громадських рад Східної Галичини.

Стаття присвячена дослідженню змін у виборчому законодавстві міжвоєнної Польщі та її тодішньої складової частини Галичини, а саме – норм права щодо виборів до громадських рад. У 1933 р. в Другій Речі Посполитій було прийнято «уніфікаційний» Закон «Про часткову зміну устрою територіального самоврядування», який вводив у правовий обіг поняття «збірної» гміни, яка, у свою чергу, поділялась на громади. В дослідженні висвітлено основні правові характеристики громади згідно цього акту. Виконавчими органами влади в громадах слугували громадська рада та громадські збори. Громадська рада функціонувала у громадах, де проживало понад 200 мешканців, відповідно, у менших громадах скликались громадські збори, які міг ініціювати та проводити солтис. Вказується, що, згідно Закону 1933 р., вибори до громадських рад визначались як загальні, рівні і безпосередні, та мали регулюватись окремими приписами Міністра внутрішніх справ.

Автори аналізують «Правила виборів до громадських рад у Краківському Львівському, Поморському, Познанському, Станіславському та Тернопільському воєводствах». Розглядається порядок, функціонал та алгоритм поведінки суб'єктів виборчого процесу. Вибори до громадських рад 1934 р. стали першими у процесі реформування та уніфікації територіально-адміністративного поділу Другої Речі Посполитої на початку 1930-х років. У цьому зв'язку авторка вказує, що вибори до громадських рад мали неабияке значення, оскільки обрані представники громадських рад брали участь у виборах гмінних депутатів (радних), і, у свою чергу, обирали війта гміни. Сама процедура голосування у громаді тривала не менше п'яти годин.

Аналіз законодавства дає підстави стверджувати залежність проведення виборів та їх підсумків від втручання посадових осіб, зокрема старости повіту. Відзначаються певні особливості проведення та результати виборів 1934 р. в окремих повітах Східної Галичини. Зокрема, в Тернопільському повіті вибори до громадських рад були провальними, не було обрано фактично жодного радного української національності.

Ключові слова: законодавство, вибори, Східна Галичина, громадська рада, самоврядування.

Zakharchyn N., Sheptytska L. Electoral legislation of the Second Polish Republic and elections of 1934 to community councils of the Eastern Galicia.

The article studies the changes in the electoral legislation of interwar Poland and its at-that-time part Galicia, in particular – the legal norms regarding the elections to public councils. In 1933, in the Second Polish Republic, the «unification» law was adopted «On the partial change of territorial self-government system», which introduced the concept of «collective» gmina into legal circulation, which, in turn, was divided into communities called «hromada». The study covers the main legal characteristics of a hromada according to this act. The executive governing bodies in a hromada were the community council and community assembly. Community council functioned in those hromadas where more than 200 residents lived, and, respectively, in smaller hromadas, the community assemblies were convened, initiated, and conducted by a soltys. It is indicated that, following the Law of 1933, elections to community councils were defined to be general, equal, and direct, and had to be controlled by specific regulations of the

Minister of Internal Affairs. The author analyzes «The rules of elections to community councils in Cracow, Lviv, Pomeranian, Poznan, Stanislav and Ternopil Voivodeships». The article examines the order, functionality, and algorithm of the behavior of the subjects of the electoral process. The elections to community councils in 1934 became the first within the process of reformation and unification of the territorial-administrative system of the Second Polish Republic at the beginning of the 1930s. Consequently, the author mentions that elections to community councils had significant meaning since the chosen representatives of community councils participated in the elections of gmina members, and in turn, elected the gmina wojt. The very voting procedure in a community lasted at least five hours.

The analysis of the legislation gives grounds to claim that the electoral process and its conclusion were dependent on the intervention of officials, in particular, the povit starosta. The article notes certain specificities of the election conducting process and election results in 1934 in certain povits of Eastern Galicia. Particularly, in Ternopil povit, the elections to community councils were a failure. In fact, not a single Ukrainian deputy was elected.

Key words: legislation, elections, Eastern Galicia, community council, self-government.

Постановка проблеми. У наш час прозорі та відкриті вибори – індикатор демократичності політичної системи країни. Вони забезпечують широку участь населення у політичному житті, постійне оновлення і реформування системи влади та суспільства в цілому. Не завжди цей процес мав такий характер. У минулому в Україні він був прямо пов'язаний із історико-політичними умовами – перебування українських земель у складі інших держав передбачало функціонування виборчої системи держави-метрополії. Важливою складовою виборчого законодавства в історичній ретроспективі постійно залишався етнічно-територіальний аспект – від виборів на місцевому рівні суттєво залежало в плані внутрішньої стабільності держави. То ж одним із обраних для дослідження елементів виборчого законодавства вважаємо його місцеву та самоврядну складову. Розвиток громадського самоврядування, як відзначає Ю. Панейко, є результатом тривалого правотворчого процесу, а саме поняття «скристалізувалося щойно у XIX столітті» [1, с. 8]. Вважаємо, що зміни, які відбувались в Галичині у міжвоєнний період щодо виборчого законодавства на місцевому рівні, суттєво впливали на процес становлення самого поняття самоврядування.

Стан опрацювання проблематики. Питаннями змін, що стосувались як територіально-адміністративного статусу, так і виборчих процесів в Галичині в основному займались польські дослідники. Зокрема, Подковскі М. розглядає вибори до громадських рад Великопольщі після ухвалення у 1933 р. Закону про часткову зміну територіального устрою [2]. Квецень С., висвітлюючи виборче право після 1933 р., вказує, що об'єктивний погляд на розвиток системи гмінних органів влади є необхідним для висвітлення історії публічного управління [3]. У тому чи іншому ракурсі досліджували питання виборів у царині місцевого самоврядування польські дослідники Міхневич М., Птак А., Пясецький А. Серед українських дослідників, які досліджували окремі аспекти зазначеної тематики, можемо виокремити Макарчука В. [4], Захарчин Н. [5], Іваника М. [6]. Однак, на нашу думку, основи виборчого законодавства після загальнодержавних адміністративних змін у Польщі на початку 30-х рр. XX століття та їхній вияв у Галичині в українській науковій думці розглянуті недостатньо.

Метою статті є дослідження виборчого законодавства та його безпосередня практика стосовно громадських рад в Східній Галичині на початку 30-х років XX століття.

Виклад основного матеріалу дослідження. 23 березня 1933 р. в Другій Речі Посполитій прийнято Закон «Про часткову зміну устрою територіального самоврядування» [7]. Закон, як писала тогочасна львівська газета «Діло», «вводить на просторі Галичини збірні громади, звані по польськи «гмінами», по українськи волостями» [8, с. 2]. Територія новоствореної «збірної» гміни, якщо не творила єдиної адміністративної одиниці, поділялась на громади. Громада представлялась суб'єктом права власності – до сфери її діяльності входило управління майном та добром громади, а також розподіл та розпоряджання доходами, отриманими з використання цього майна. Водночас громада була обмежена у своїй діяльності, а основна увага та функціонально-економічна діяльність у правовому полі віддавалась новоствореним «збірним» гмінам. Кількість наявних станом на 1938 р. «збірних» гмін та громад в Галичині можна побачити на Рис. 1.

Województwo:	Gmin	Gromad
Krakowskie	195	1.798
Lwowskie	252	2.235
Tarnopolskie	169	1.205
Stanisławowskie . . .	119	909
razem . . .	735	6.147

Рис. 1. Кількість громад та гмін у Галичині [9, s. 8.]

Виконавчими органами влади в громадах були громадська рада та громадські збори. Громадська рада функціонувала у громадах, де проживало понад 200 мешканців, відповідно, у менших громадах скликались громадські збори, які міг ініціювати та проводити солтис. Солтис та його заступник, будучи представниками виконавчої влади, від імені громади розпоряджались її майном та виступали представниками її інтересів у повіті. Окрім того, суб'єкти виконавчої влади могли ініціювати розгляд на громадській раді/зборах актуальних для громади питань, та, відповідно, знаходити шляхи виконання рішень, прийнятих на зборах громади.

Вибори до громадських рад 1934 р. стали першими у процесі реформування та уніфікації територіально-адміністративного поділу Другої Речі Посполитої на початку 1930-х років. З 1933 р. систему виборів та виборчого процесу до громадських рад у Східній Галичині регулював згаданий Закон «Про часткову зміну устрою територіального самоврядування». Закон містив окремий розділ – *Приписи виборчі до громадських і гмінних рад*. У ньому, у 26-й статті вказувалось, що вибори до громадських рад є загальні, рівні і безпосередні, та мають регулюватись окремими приписами Міністра внутрішніх справ [7]. У статті Закону зазначалось, що нормативно-правові акти, які стосуються виборів, уповноважений видати Міністр внутрішніх справ Польщі. Це *Розпорядження* видали окремим документом – 18 вересня 1934 р. для Галичини та інших регіонів затверджено «Правила виборів до громадських рад у Краківському Львівському, Поморському, Познанському, Станіславському та Тернопільському воєводствах» [10].

Відповідно до вказаних законодавчих актів, громада могла становити або один виборчий округ, або декілька. Якщо громада поділялась на декілька виборчих округів, виборець міг голосувати лише в одному окрузі [10]. Право обрання (активне виборче право) мав будь-який громадянин Польщі, який досягнув 24-річного віку. Відповідно, право бути обраними (пасивне виборче право) мали 30-річні громадяни польської держави. Окрім того, до листопада 1934 р. діяв мовний ценз – претендент на посаду солтиса мав обов'язок володіти польською мовою «у письмі». Ценз було скасовано 3 листопада Розпорядженням міністра внутрішніх справ для більшості повітів Східної Галичини [11, с. 1].

Порядок та дату виборів оголошував війт гміни. На наступний день оприлюднювалися списки кандидатів до громадських рад. Нагляд над проведенням виборів до громадських рад мав здійснювати староста повіту. Своєрідним обмеженням (цензом) у процедурі проведення виборів також можна вважати заборону проводити їх під час польових робіт та у святкові дні, що визначалось у § 4 Розпорядження Міністра [10].

Рада громади обиралась раз на п'ять років. Вона складалась з солтиса, його заступника (підсолтиса) та громадських радних, кількість яких залежала від кількості мешканців в громаді. Процес голосування був зазвичай відкритим, однак, за наявності 1/5 кількості виборців, які хотіли проведення таємного голосування, вибори проводились за їх вимогою [12, s. 113-114]. Деякі дослідники вважають цей принцип безперечним недоліком, оскільки відкрите голосування мало серед «інтелектуально непідготовленого населення» усунути можливість голосування всупереч положенням закону, що могло призвести до визнання голосу недійсним. Крім того, відкрите голосування давало змогу агітувати за певних кандидатів під час виборів. До того ж правова доктрина міжвоєнного періоду позитивною рисою виборчого права вважала запровадження принципу гласності, вважаючи, що принцип таємного голосування є правильним лише для виборців високого культурного та інтелектуального рівня [13, s. 187].

Законодавчо визначався порядок, функціонал та алгоритм поведінки суб'єктів виборчого процесу. Процес голосування у громаді тривав не менше п'яти годин. Так, увійшовши до виборчої дільниці, виборці підходили до столу, за яким засідала виборча комісія, називаючи своє ім'я, прізвище та місце проживання. Голова комісії перевіряв, чи внесений даний громадянин до списку виборців. Громадянин, якого не знаходили у списку, не мав права голосу. У разі виявлення виборця у виборчому списку голова, або призначений ним член виборчої комісії вносив його прізвище у список голосування, а виборець при відкритому голосуванні вказував імена та прізвища кандидатів у депутати та їх заступників, яким надає свою підтримку. У цей час один із членів комісії відмічав оголошених виборцем кандидатів у депутати, а інший член комісії – обраних виборцем претендентів на заступників. У разі таємного голосування виборець отримував від голови виборчої комісії конверт, куди вкладав бюлетень із зазначенням підтримуваних ним кандидатур. Після цього віддавав його голові, який у присутності виборця вкидав конверт до скриньки для голосування [10]. Якщо протягом п'яти годин ніхто з осіб, які мають право голосу, не з'явився на голосування, голова виборчої комісії мав оголосити про завершення виборів. Інші елементи виборчого процесу на місцях, у громадах, також були затверджені Розпорядженням Міністра внутрішніх справ.

Законодавчо визначалось, що солтис та підсолтис обирались на три роки громадською радою, а у разі її відсутності – громадськими

зборами. Результати виборів затверджувались повітовим старостою. Таким чином, обранці – солтис та його заступник були прямо залежні від волі повітового старости. В українських реаліях польська влада таким чином могла повністю унеможливити обрання чи затвердження повітовим відділом українця-солтиса чи його заступника. У разі, якщо повітовий відділ не затверджував результати виборів – вони оголошувались недійсними та призначались нові вибори представників виконавчої влади. У зв'язку з цим особа солтиса та його заступника була ключовою фігурою під час боротьби за голоси виборців. «Вибори солтисів і підсолтисів є боротьбою за вплив у громаді, а перемогу в цій боротьбі віднесемо лише тоді, коли зуміємо відстояти законом признане нам право» – писало «Діло» під час виборчої кампанії 1934 р. [14, с. 2].

Що стосувалось Східної Галичини, то тут, у виборчому процесі роль повітового старости була надважливою. Староста затверджував кількість громадських радних та їх заступників (§ 3), здійснював контроль над проведенням виборів (§ 4), збирав списки виборців для подальшого поділу громади на виборчі округи (§ 5-6), призначав голову виборчої комісії тощо (§ 7). На залежність виборчої комісії від повітового старости вказує факт призначення її голови старостою за поданням виборчої комісії, а у свою чергу її члени призначались головою комісії (§ 7) [10]. Таким чином, староста безпосередньо впливав на формування керівної верхівки громади та узалежнював її від себе. Це, у свою чергу доводило недосконаліть виборчого законодавства у сфері рівного доступу до реалізації виборчого права громадян.

Якщо за результатами виборів не було обрано усіх радних та їх заступників, призначались додаткові вибори – не пізніше 14-го дня з дня оголошення результатів виборів. Списки виборців могли бути змінені виборчою комісією після опрацювання обґрунтованих скарг (§ 25) [10]. Також вибори вважались недійсними, якщо було доведено факт хабаря, фальсифікації чи обману, а правопорушення напряму вплинули на результати виборів (§ 28). Окрім того, протягом трьох днів після оголошення результатів виборів, виборча комісія приймала протести щодо проведення виборів, які надалі, передавала для розгляду повітовому старості (§ 29) [10]. Як бачимо, у питанні недійсності виборів останнє слово залишалось за повітовим старостою – якщо вибори скасовувались, протягом 14 днів він призначав або додаткові або нові вибори (§ 30) [10].

Проведення виборів, звісно, різнилось у кожному із повітів. Так, у Тернопільському повіті, як вважала українська громада, вибори у 1934 р. було проведено так, «як ніде у Східній Галичині». «У цілій низці громад, де українці творять половину або й більшість населення, нема ані одного нашого громадського радного, тільки декуди два-три радні на показ, переважно такі, що не мають нічого спільного з українською громадою» [15, с. 4]. Незважаючи на протести українських активістів – Степана Барана, Антона Горбачевського, Остапа Луцького – вибори були визнані як такі, що відбулись, і не на користь української спільноти – «словом, вибори до громадських рад, а ще більше до волосних рад, випали для нас як найгірше, не зважаючи на повне приготування з нашого боку і всі можливі заходи та велике зацікавлення виборами у нашого громадянства» [Там само].

Слід відзначити, що у цілому, вибори до громадських рад 1934 р. в Східній Галичині закінчились для українців гіршими результатами за попередні, 1927 р. Так, якщо у 1927 р. у Тернопільському воєводстві обрано радними до громадських рад 62% українців та 34,6% поляків, то у 1934 р. – 43,2% українців та 46,9% поляків. У Станіславівському воєводстві у 1927 р. обрано 79,9% українців та 12,8% поляків. Натомість у 1934 р. у воєводстві показано значно гірші результати – 47,3% українців та 49,9% поляків [14, с. 1]. Не останньою причиною такого результату українська громадськість Східної Галичини вбачала у складному виборчому законодавстві, відсутності українців у виборчих комісіях та втручанні влади у виборчий процес [Там само, с. 1]. У цьому зв'язку слід зазначити, що вибори до громадських рад мали неабияке значення – саме обрані представники громадських рад брали участь у виборах гмінних депутатів (радних), і, у свою чергу, обирали війта гміни.

Чергові зміни до виборчого законодавства, які надалі вплинули на вибори у громадах, у тому числі і у Галичині, відбулись у серпні 1938 р. Було прийнято Закон про вибори громадських, гмінних та повітових радних, що, у свою чергу заслуговує на висвітлення у подальших дослідженнях.

Висновки. Отже, на початку 30-х років відбувався процес уніфікації територіально-адміністративного устрою Другої Речі Посполитої. Водночас, зміни торкнулись і виборчого законодавства, у тому числі у сфері місцевого самоврядування. Вибори до громадських рад Східної Галичини на поч. 30-х рр. засадничо базувались на статтях Закону «Про часткову зміну устрою територіального самоврядування» від 1933 р. та локально – на Розпорядженні Міністра внутрішніх справ «Правила виборів до громадських рад у Краківському Львівському, Поморському, Познанському, Станіславському та Тернопільському воєводствах». Виборче законодавство мало свої недоліки, як, наприклад, непродумана система відкритого – таємного голосування, або

фактична залежність усього виборчого процесу від повітового старости. Однак, потрібно зазначити, що незважаючи на недоліки, зміни виборчого законодавства у сфері місцевого самоврядування початку 30-х рр. поступово влилися у процес неминучих демократичних трансформацій правової системи міжвоєнної Польщі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування. URL: https://diasporiana.org.ua/wp-content/uploads/books/25298/file.pdf.
2. Podkowski M. Wybór rady gromadzkiej w Wielkopolsce po uchwaleniu ustawy scaleniowej z 1933 roku. *Acta Universitatis Wratislaviensis* No 3483 Prawo CCCXV/2 Wrocław 2013, p. 175–188.
3. Kwiecien S. Prawo wyborcze do ustrojowych organów gminy wiejskiej i miejskiej w swietle ustawy z 23 III 1933 r. o czesciowej zmianie ustroju samorzadu terytorialnego. *Roczniki nauk prawnych.* Tom XIV, zeszyt 3. 2004, p. 131–152.
4. Макарчук В.С. Державно-територіальний статус західноукраїнських замель у період Другої світової війни (1939–1945 рр.): історико-правове дослідження. Київ: Атіка, 2007. 368 с.
5. Захарчин, Н.Г. Основні етапи реформування місцевого самоврядування в Польщі у XX столітті. *Правові засади організації та здійснення публічної влади: збірник,* 2021, 202. https://www.univer.km.ua/sites/default/files/%D0%90%D0%BA%D1%80%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D1%82%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F/%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D1%84%D0%B5%D1%80%D0%B5%D0%BD%D1%86%D1%96%D1%97%20%D1%82%D0%B0%20%D0%BD%D0%B7/%D0%97%D0%B1%D1%96%D1%80%D0%BD%D0%B8%D0%BA%20%D0%9F%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%D0%B2%D1%96%20%D0%B7%D0%B0%D1%81%D0%B0%D0%B4%D0%B8%20%D0%BE%D1%80%D0%B3%D0%B0%D0%BD%D1%96%D0%B2%20%D0%B2%D0%B8%D0%BA%D0%BE%D0%BD%20%D0%B2%D0%BB%D0%B0%D0%B4%D0%B8_2021%20%D0%A7%D0%B0%D1%81%D1%82%D0%B8%D0%BD%D0%B0%202.pdf.
6. Іваник М. Роль повітових рад у системі місцевого самоврядування Галичини другої половини XIX – початку XX ст. *Проблеми гуманітарних наук.* Серія: «Історія». 2013. Вип. 32. С. 4–13.
7. Ustawa z dnia 23 marca 1933 r. o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorjalnego. *Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej*. 1933. Nr 35. Poz. 294.
8. Перед виборами до сільських рад. *Діло*. 1934. Ч. 4. С. 2.
9. Pazdro Z. Przemiany ustrojowe samorządu terytorialnego na obszarze b. Galicji (1918-1938) Lwów: Pierwsza Związkowa Drukarnia. 1939. 22 s.
10. Rozporzadzenie ministra spraw wewnetrznych z dnia 18 września 1934 r. w sprawie regulaminu wyborczego do rad gromadzkich na obszarze województw; krakowskiego, lwowskiego, pomorskiego, poznańskiego, stanisławowskiego i tarnopolskiego. Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej. 1934. Nr. 84. Poz. 760.
11. Солтиси не мусять уміти по польськи. *Діло*. 1934. Ч. 310.
12. Wasiutynski B. Ustroj wladz administracyjnych rzadowych i samorzadowych. Poznan, 1937. 160 s.
13. Chrzanowski, M. Podstawowe zasady prawa wyborczego do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego: Rozprawa doktorska/ Uniwersytet w Białymstoku. Białystok, 2018, 310 s.
14. Целевич В. Вибори солтисів і під солтисів. *Діло*. 1934. Ч. 313.
15. Вибори до повітової ради у Бірках Великих, пов. Тернопіль. Небувалий виборчий випадок. *Діло*. 1935. Ч. 119.

УДК 342.95 : 351.74/76
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.4

ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ЮВЕНАЛЬНОГО ПРАВОПОРЯДКУ

Опацький Р.М.,
доцент кафедри адміністративного права, процесу та адміністративної діяльності
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ,
доктор юридичних наук, доцент
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-8658-8153

Опацький Р.М. Юридична природа ювенального правопорядку.

Мета наукової статті полягає у визначенні юридичної природи ювенального правопорядку. Для досягнення поставленої мети були реалізовані наступні завдання: наукове осмислення категорії «ювенальний правопорядок», а також правових відносин у цій сфері; аналіз забезпечення ювенального правопорядку правоохоронними органами України; вироблення рекомендацій щодо підвищення ефективності та вдосконалення ювенального правопорядку в Україні.

В роботі визначено, що ювенальний правопорядок є одним з видів правопорядку та частиною (сегментом) публічного порядку в цілому, проте має свої особливості. Наголошено на новизні категорії «ювенальний порядок» для правового поля України.

Запропоновано під поняттям «ювенальний правопорядок» розуміти стан упорядкованості правом суспільних відносин у сфері реалізації прав, свобод і законних інтересів дітей, а також у галузі охорони та захисту їх прав від неправомірних дій інших суб'єктів права.

Під ювенальним правопорядком пропонуємо розуміти стан упорядкованості правом суспільних відносин у сфері реалізації прав, свобод і законних інтересів дітей, а також у галузі охорони та захисту їх прав від неправомірних дій інших суб'єктів права. До структури ювенального правопорядку автор включає правові норми, суб'єктів (учасників) правопорядку, правовідносини, правосвідомість. Ціллю ювенального правопорядку, що реалізується державою, запропоновано вважати безпеку – стан захищеності життєво важливих інтересів дітей. Акцентована увага на сучасних вимогах українського суспільства у забезпеченні прав і свобод дітей в умовах війни на території України.

Національна поліція визнана автором є одним із основних суб'єктів ювенального правопорядку, який має свій статус і компетенцію. Підрозділи ювенальної превенції названі автором центральним суб'єктом ювенального правопорядку в Україні.

Зроблено висновок про те, що система ювенальної юстиції має об'єднати підрозділи ювенальної превенції та інші підрозділи Національної поліції, спеціальні суди у справах сім'ї та дітей, спеціалізованих прокурорів та адвокатів, установи з реабілітації підлітків, підрозділи соціального захисту населення та інші підприємства, установи та організації, які основним напрямком своєї діяльності мають захист прав та свобод дитини.

Ключові слова: правопорядок, ювенальний правопорядок, дитина, Національна поліція, ювенальна превенція, ювенальна юстиція.

Opatsky R.M. Juristic content of juvenile legal order.

The purpose of the scientific article is to determine the juristic content of the juvenile legal order. To achieve the goal, the following tasks were implemented: scientific understanding of the «juvenile legal order» category, as well as legal relations in this area; analysis of provision of juvenile legal order by law enforcement agencies of Ukraine; development of recommendations for improving the efficiency and improvement of the juvenile legal order in Ukraine.

The work determined that the juvenile legal order is one of the types of legal order and a part (segment) of the public order as a whole, but it has its own peculiarities. Emphasis is placed on the novel categories of «juvenile order» for the legal field of Ukraine.

It is suggested that the concept of «juvenile legal order» should be understood as the state of regulation of social relations by law in the field of realization of the rights, freedoms and legitimate interests of children, as well as in the field of protection and protection of their rights from illegal actions of other legal subjects.

Juvenile legal order is understood as the state of orderliness of the rights of social relations in the field of realization of the rights, freedoms and legitimate interests of children, as well as in the field of health protection and protection of their rights from illegal actions of other legal entities. The author includes legal norms, subjects (participants) of the legal order, legal relations, legal awareness to the structure of the juvenile legal order. The goal of the juvenile justice system, which is implemented by the state, is supposed to be safety – a state of protection of

the vital interests of children. Focused attention on the modern requirements of Ukrainian society in ensuring the rights and freedoms of children in the conditions of war on the territory of Ukraine.

The National Police is recognized by the author as one of the main subjects of the juvenile legal order, which has its own status and competence. Juvenile prevention units are named by the author as the central subject of the juvenile legal order in Ukraine.

It was concluded that the juvenile justice system should unite juvenile prevention units and other units of the National Police, special courts for family and children, specialized prosecutors and lawyers, institutions for the rehabilitation of teenagers, units of social protection of the population and other enterprises. institutions and organizations whose main focus is the protection of children's rights and freedoms.

Key words: legal order, juvenile legal order, child, National Police, juvenile prevention, juvenile justice.

Актуальність теми. Складний період розвитку, що відбувається в Україні, передбачає переорієнтацію політичних, економічних, морально-культурних процесів в умовах ринкових відносин, вимагає нових підходів і до визначення змісту категорії «правопорядок». Загальновизнано, що правопорядок становить реальну основу цивілізованого життя суспільства.

Центром правового порядку є людина, її інтереси та прагнення, життєві потреби, які багато в чому набувають свого юридичного оформлення у правах і свободах, обов'язках та відповідальності громадянина, що реалізуються у відносинах між ними, а також у взаємозв'язках із державою та суспільством. Цей постулат є особливо важливим, якщо йдеться про найбільш незахищену категорію населення — дітей. Про ту частину населення, яка потребує особливого захисту з боку суспільства та держави.

Важливість правового дослідження визначається і тим, що реалізація та захист прав, свобод та законних інтересів дітей є правом та обов'язком практично всіх органів держави та посадових осіб, а також громадських об'єднань. Це значний напрямок діяльності всього механізму держави, всієї системи державних органів, наділених владними повноваженнями. У зв'язку з цим вирішення завдання реформування та вдосконалення державного управління суспільством передбачає своєчасне заповнення прогалин у правовому регулюванні суспільних відносин, пов'язаних з дітьми.

Постановка проблеми. Таким чином, виникає необхідність проаналізувати умови діяльності держави щодо подальшого формування та вдосконалення ювенального правопорядку та виявити негативні обставини, що перешкоджають цьому напряму діяльності. Науковий аналіз ювенального правопорядку в Україні, вироблення понятійного апарату та концептуальних основ видаються важливими та актуальними для сучасної юридичної науки, що й зумовило вибір теми наукової статті.

Стан дослідження проблеми. Огляд науково-правової літератури свідчить, що окремі аспекти обраної теми отримали певне висвітлення у працях учених, але у сучасній українській науці відсутня спеціальне теоретичне дослідження, присвячене юридичної природі ювенального правопорядку. Загальнотеоретичне дослідження спирається на праці вчених – основоположників сучасної теорії держави та права, таких як: М.Г. Александров, С.С. Алексєєв, В.В. Борисов, А.Ф. Крижановський, В.В. Лазарєв, М.М. Марченко, В.С. Нерсесянц, Т.С. Подорожна, П.М. Рабінович, О.Ф. Скакун, Т.М. Шамба, Л.С. Явич та інші.

Проблеми вдосконалення правових відносин, пов'язаних з неповнолітніми, у контексті заявленої проблематики порушувалися у працях представників галузевих юридичних наук: М.В. Веселова, Лесько Н.В., О.В. Максименка, Р.М. Опацького, О.В. Топчія, О.Я. Савчука та інших.

Мета наукової статті полягає у визначенні юридичної природи ювенального правопорядку. Для досягнення поставленої мети нами будуть реалізовані наступні завдання: наукове осмислення категорії «ювенальний правопорядок», а також правових відносин у цій сфері; аналіз забезпечення ювенального правопорядку правоохоронними органами України; вироблення рекомендацій щодо підвищення ефективності та вдосконалення ювенального правопорядку в Україні.

Виклад основного матеріалу. Поняття «правовий порядок» є однією з основних правових категорій у юридичній літературі. У його визначенні відрізняють найрізноманітніші аспекти: правопорядок як реальне дотримання права та законності, реально впорядковані державою суспільні відносини; результат дії права стан суспільних відносин волі; результат дії права; соціальне життя, що характеризується внутрішньо послідовними системами правових відносин та зв'язків; процес реалізації волевиявлення народу у нормах і правовідносинах; упорядкованість суспільних відносин, виражена як правова поведінка; якісний стан суспільних відносин [1].

Сучасною видається думка Крижановського А.Ф. відносно теоретичного змісту поняття «правопорядок», згідно якої правопорядок визначається, як відносно усталеної й мінливої картини правового буття суспільства, яка утворюється домінуванням у ньому правозначущої поведінки

і правових відносин, що ґрунтуються на цінностях свободи, справедливості і формальної рівності та виявляє себе як правова захищеність, безпека й упорядкованість суспільної життєдіяльності, функціонування надійних гарантій реалізації прав та інтересів особи, ефективного функціонування інституцій громадянського суспільства і механізмів державної влади [2].

Узагальнивши існуючі визначення правопорядку, можемо стверджувати, що правопорядок – це стан упорядкованості громадських відносин, за якого державою гарантується реалізація і захист суб'єктивних прав, виконання юридичних обов'язків учасників правовідносин, основний зміст якого становить правомірна поведінка, практична реалізація вимог законності. Правопорядок – це динамічна правова категорія та політико-правовий феномен. Він схильний до впливу безлічі факторів і причинних залежностей. Залежно від зміни суспільних відносин та обставин необхідно вносити зміни і до характеристик, і до самої методології аналізу правового порядку як соціального інституту.

Одним з видів правопорядку слід визнати ювенальний правопорядок. Ювенальний правопорядок також є частиною (сегментом) публічного порядку в цілому. Однак ювенальний порядок має специфічні риси: особливий суб'єкт (учасник) правових відносин – діти; специфіка реалізації права самими дітьми (збільшення обсягу дієздатності в залежності від віку; особливостей особистості та ін.). Варто наголосити, що дана категорія є новою для правового поля України.

У контексті сказаного під ювенальним правопорядком пропонуємо розуміти стан упорядкованості правом суспільних відносин у сфері реалізації прав, свобод і законних інтересів дітей, а також у галузі охорони та захисту їх прав від неправомірних дій інших суб'єктів права. Ювенальний правопорядок включає у собі реалізацію права самими дітьми.

Але як юридичне явище ювенальний правопорядок формується на базі міжнародно-правових та національно-правових документів, що орієнтують державу на реалізацію, охорону, захист прав, свобод та законних інтересів дітей від неправомірних діянь суб'єктів права. Міжнародно-правові та національні норми в галузі характеризують юридичну природу ювенального правопорядку.

Однак ювенальні норми часто розпорошені по різних нормативно-правових актах, що створює деякі перепони під час їх правозастосування. Відповідно цілком доречною видається думка про виділення ювенального права як комплексної галузі сучасного українського законодавства, тобто сукупності нормативних правових актів, що належать до одного предмета правового регулювання – правових відносин за участю дітей

У структурі ювенального правопорядку можна виділити такі елементи: суб'єкти – діти, їх законні представники, державні органи (Президент України, Верховна Рада України, Уповноважений з прав людини та Уповноважений Президента України з прав дитини, органи виконавчої та судової влади), неурядові правозахисні організації, органи місцевого самоврядування.

Між ними формується та функціонує система правових відносин, що склалася. Змістом таких правовідносин виступають права та обов'язки (правовий статус) суб'єктів ювенального правопорядку. Вони визначають міру можливої та належної поведінки суб'єктів. Правовідносини у сфері захисту та реалізації прав, свобод та законних інтересів дітей слід розглядати також необхідним елементом структури ювенального правопорядку. Отже, до структури ювенального правопорядку належать правові норми, правовідносини, правосвідомість у сфері реалізації прав, свобод та законних інтересів дітей, а також їх захисту та охорони.

Правильне користування правами та належне виконання обов'язків передбачає наявність у суб'єкта цих прав та обов'язків достатнього рівня правосвідомості. Водночас воно не може формуватися стихійно, спонтанно, має бути цілеспрямована політика у сфері захисту та реалізації прав, свобод та законних інтересів неповнолітніх. Державна (ювенальна) політика у цьому напрямі має складатися з правового виховання та правової профілактики. Загальна мета правового виховання – формування та розвиток правосвідомості та правової культури громадян, які виявляються у правомірній поведінці, у зміцненні законності та охороні ювенального правопорядку.

Таким чином, до структури ювенального правопорядку необхідно включити правові норми, суб'єктів (учасників) правопорядку, правовідносини, правосвідомість.

Змістом правових відносин у сфері ювенального правопорядку мають виступати суб'єктивні права та юридичні обов'язки не тільки дітей, а й осіб, які безпосередньо беруть участь у реалізації їх прав (батьків, законних представників, посадових осіб), які є юридичними інструментами реалізації потреб та інтересів дітей. Суб'єктивні обов'язки мають становити юридичний зміст правовідносин, який реалізується у фактичній правомірній поведінці суб'єктів (фактичний зміст), формування якого впливає на правосвідомість, правове виховання, правову просвітницьку діяльність.

Об'єктами правових відносин у сфері ювенального правопорядку є відповідні матеріальні чи духовні блага, виражені у суб'єктивних пра-

вах та юридичних обов'язках, наданням та використанням яких задовольняються інтереси та потреби дітей.

Однією з гарантій ювенального правопорядку слід визнати ювенальну юстицію, що включає в себе засновану на специфічних принципах особливу систему захисту прав дітей, що складається з сукупності державних органів, громадських організацій, діяльність яких здійснюється спільно з відповідними медикопсихологічними, соціальними службами допомоги дітям, захисту їх прав, свобод та законних інтересів від неправомірних дій інших суб'єктів права.

Однією з цілей ювенального правопорядку, що реалізується державою, у тому числі через органи та підрозділи Національної поліції, є безпека – стан захищеності життєво важливих інтересів дітей.

Безпеку дітей слід розглядати у двох аспектах: попередження правопорушень, бездоглядності та безпритульності зазначеної категорії осіб (профілактика); захист прав та законних інтересів дітей від протиправних діянь із боку суб'єктів права.

На стан ювенального правопорядку впливає сімейне неблагополуччя, а також наявність інших загроз безпеці неповнолітнім, пов'язаних з розвитком сучасних телекомунікаційних технологій та засобів зв'язку (мережа Інтернет та мобільний зв'язок), молодіжним екстремізмом, боротьба з яким безпосередньо покладено на Національну поліцію. Для українського суспільства в цілому та для дітей зокрема актуальною є загрози, пов'язані з веденням воєнних дій на території держави. Безпека прав та свобод дитини, особливо права на життя, стала актуальним напрямком діяльності всіх державних органів, у тому числі для Національної поліції.

Поліція є одним із суб'єктів ювенального правопорядку, який має свій статус і компетенцію. Діяльність Національної поліції із забезпечення ювенального правопорядку розуміється нами як здійснення компетенції щодо забезпечення реалізації прав, свобод і законних інтересів дітей, і навіть їх охорону та захист [3].

Безпосередньо у складі Національної поліції повноваження у сфері забезпечення прав і свобод дітей виконують підрозділи ювенальної превенції [4]. Зокрема до основних завдань таких підрозділів належить: профілактична діяльність, спрямована на попередження вчинення дітьми правопорушень, виявлення та усунення причин і умов виникнення таких ситуацій; ведення профілактичного обліку дітей зі злочинними нахилами та робота з ними щодо дотримання заходів особистої безпеки; встановлення місцезнаходження дитини у випадку її зникнення або отримання з цією метою даних у рамках кримінального провадження, відкритого за фактом зникнення дитини; попередження та протидія домашньому насильству з боку дітей та щодо них, жорстокому поводженню з дітьми; запобігання бездоглядності дітей, у тому числі застосування заходів поліцейського піклування; захист прав дітей на здобуття загальної середньої освіти; взаємодія з іншими підрозділами Національної поліції, органами державної влади та місцевого самоврядування з питань забезпечення прав та законних інтересів дітей; здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень в порядку дізнання в межах повноважень [4]. Відповідно, підрозділи ювенальної превенції можна назвати центральним суб'єктом ювенального правопорядку в Україні.

З метою підвищення якості забезпечення ювенального правопорядку у діяльності поліції, на наш погляд, основним є внутрішньо-організаційна та зовнішньо-організаційна взаємодія підрозділів ювенальної превенції; удосконалення законодавства, у тому числі відомчого; пошук нових форм та методів роботи; формування сучасного образу ювенального поліцейського, який користуватиметься в дитячому середовищі авторитетом та підтримкою.

Висновки. Система ювенальної юстиції в результаті має об'єднати підрозділи ювенальної превенції та інші підрозділи Національної поліції, спеціальні суди у справах сім'ї та дітей, спеціалізованих прокурорів та адвокатів, установи з реабілітації підлітків, підрозділи соціального захисту населення та інші підприємства, установи та організації, які основним напрямком своєї діяльності мають захист прав та свобод дитини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Подорожна Т. С. Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації: дис. докт. юр. наук: 12.00.01, 12.00. Київ, 2017. 503 с.
2. Крижановський А.Ф. Правопорядок суверенної України: становлення та тенденції розвитку (загально-теоретичне дослідження): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юр. наук: спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Одеса, 2009. 42 с.
3. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text.
4. Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України: Наказ МВС України від 19.12.2017 № 1044. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0686-18#Text.

УДК 347.97
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.5

ОСОБЛИВІСТЬ ВІДКРИТТЯ ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ НА УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ У СКЛАДІ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ (II пол. XVIII – I пол. XIX ст.)

Холмогорова Л.В.,
адвокат, аспірант 3 року навчання
кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Холмогорова Л.В. Особливість відкриття позовного провадження в цивільному процесі на українських землях у складі Російської імперії (II пол. XVIII – I пол. XIX ст.).

У статті проводиться дослідження особливостей відкриття провадження у справі позовного характеру на підставі аналізу законодавства Московського царства та Російської імперії, починаючи з II пол. XVIII та I пол. XIX ст. Фактично йдеться за дореформенний період процесуального законодавства, який існував до запровадження Статуту про цивільне судочинство 1864 року.

Автор досліджує особливість закріплення права на позов та відзначає, що законодавство того часу розкривало його з феодальних позицій, оскільки воно одним верствам населення давало можливість його реалізувати вільно, а іншим – ні. Так, кріпаки (приватні селяни) в одному випадку не володіли правом на позов (зокрема, вони не могли подавати позов на свого пана), в іншому – володіли, але не могли самі його реалізувати (спори кріпаків з іншими станам від їх імені вирішували їхні поміщики), а в третьому – мали на це повне право (спори між собою).

Досліджуються види цивільного судочинства по спірним справам, яке на той час ділилося на вотчинне та позовне. У першому випадку суд розглядав тяжбу, а в другому – позов. Проте як тяжба, так і позов оформлялися до суду у вигляді прохання («прошеніе»). Аналізується форма, види та реквізити цього прохання. Вимоги позивача пишуться по пунктах, в яких вони аргументуються фактами, а останні підкріплюються доказами. Відзначається існування як загальних, так і спеціальних норм, які регламентують дані питання (спеціальні норми визначають його для окремих категорій вотчинних або позовних справ).

Проводиться аналіз порядку подання прохань до суду, де звертається увага на необхідності дотримання правил підсудності, подання копій прохань у кількості відповідачів у справі та доказів, які підтверджують обґрунтованість вимог позивача. Позивач повинен був також оплатити мито, а по деяким категоріям цивільних справ проводив авансування судових витрат, пов'язаних з публікацією газетних оголошень. Вказується, що відкриття провадження у цивільній справі завершувалося резолюцією суду або поверненням прохання з вказівкою причин такого. Автором робиться висновок, що саме в цей час починає формуватися стадія відкриття провадження у справі як самостійна стадія цивільного процесу.

Ключові слова: цивільний процес, Російська імперія, дореформенний період, відкриття провадження, стадія, позов, тяжба.

Kholmogorova L.V. Peculiarities of opening legal proceedings in civil proceedings on Ukrainian lands within the Russian Empire (II half of XVIII – I half of XIX centuries).

The article examines the peculiarities of opening proceedings in a lawsuit based on the analysis of the legislation of the Muscovite Kingdom and the Russian Empire, starting from the 2nd century. 18th and 1st centuries XIX century In fact, we are talking about the pre-reform period of procedural legislation, which existed before the introduction of the Statute on Civil Procedure in 1864.

The author examines the peculiarity of establishing the right to sue and notes that the legislation of that time revealed it from a feudal standpoint, as it gave some strata of the population the opportunity to exercise it freely, while others did not. Thus, serfs (private peasants) in one case did not have the right to sue (in particular, they could not file a lawsuit against their master), in another – they did, but could not exercise it themselves (serfs' disputes with other estates were resolved on their behalf by their landlords), and in the third – had full right to it (disputes among themselves).

The types of civil proceedings in disputed cases, which at that time were divided into patrimonial and civil proceedings, are studied. In the first case, the court considered a lawsuit, and in the second – a lawsuit. However, both the lawsuit and the lawsuit were filed with the court in the form of a request («proshenie»). The form, types and

details of this request are analyzed. The claimant's demands are written in paragraphs, in which they are argued by facts, and the latter are supported by evidence. The existence of both general and special norms that regulate this issue is noted (special norms determine it for certain categories of patrimonial or legal cases).

An analysis of the procedure for submitting requests to the court is carried out, where attention is drawn to the need to comply with the rules of jurisdiction, to submit copies of requests to the number of defendants in the case and evidence that confirms the validity of the plaintiff's claims. The plaintiff also had to pay the customs duty, and in some categories of civil cases, advanced legal costs related to the publication of newspaper ads. It is indicated that the opening of proceedings in a civil case ended with a court resolution or the return of a request with an indication of the reasons for this. The author concludes that it is at this time that the stage of opening proceedings in the case begins to take shape as an independent stage of the civil process.

Key words: civil process, Russian Empire, pre-reform period, opening proceedings, stage, lawsuit, litigation.

Постановка проблеми. Українські землі перебували у складі Російської імперії неповних 200 років, а до того часу 67 років у складі Московського царства. В останньому випадку українські території мали свою автономію, яка виражалася в існуванні суспільно-політичного та правового життя, відмінного від того, що йшло в Московії (зокрема, в Україні були ліквідовані станові суди, що були притаманні для феодального суспільства, в той час як в Росії вони існували ще тривалий проміжок часу, оскільки феодально-кріпосна система господарювання тільки починала свій шлях). Політична ситуація в Україні в ІІ пол. XVIII ст. дозволила ліквідувати Гетьманщину, розповсюдити на українські землі російське законодавство та перетворити їх на звичайні адміністративно-територіальні одиниці Російської імперії, правителі якої дивляться на Україну виключно з колоніальних позицій (відлуння тих подій на сьогодні відчуває вся Україна). Так починається російський етап становлення та розвитку в Україні процесуального законодавства, яке на той час базувалося на доволі відсталому «Соборном Уложении» 1649 р., а також «Воинском уставе» 1716 р. та царському указі «О форме суда» 1723 р.

Стан опрацювання. Дослідження з історико-правових позицій особливостей відкриття провадження в цивільному процесі України в часи Російської імперії в період після ліквідації Гетьманщини та до середини XIX ст., тобто в дореформенний період на разі не проводилося вітчизняними та зарубіжними науковцями. Певний науковий матеріал можна знайти в працях дореволюційних науковців (К. Кавелін) або в підручниках, які стосуються історії держави і права України. Також деякі дисертаційні проекти розкривають окремі аспекти процедури відкриття провадження в цивільному процесі, зокрема А.П. Задорожна аналізує інститут підсудності в розглядуваний період.

Метою статті є визначення особливостей відкриття провадження в цивільних справах позовного характеру на підставі законодавства Російської імперії в період ІІ пол. XVII – І пол. XIX ст.

Виклад основного матеріалу. У ІІ пол. XVIII ст. цивільні справи в Російській імперії, як правило, вирішувалися на підставі царського указу Петра І «О форме суда» 1723 р. Дореволюційні науковці стверджували, що модель розгляду цивільної справи за цим указом запроваджувала змагальність сторін [1, с. 173–177], але сучасні вчені мали прямо таки протилежну думку: зберігалися поліцейські засади в цивільному судочинстві [2, с. 15-16].

Указ «О форме суда» містив судові процедури, які багато в чому нагадували процедури судочинства, описані в «Права…». Так, російське джерело також визначало необхідність написання письмового позову по пунктах (ст. 1), щоб відповідач давав на них послідовні заперечення. Поки не «очиститься» від першого пункту до іншого переходити не можна було (ст. 4) [3]. Це вказує, що укладачі «Права…» намагалися зблизити правові системи України та Росії, створюючи однакові правила в судочинстві, не допускаючи виникнення самостійної правової системи українських територій у складі Росії.

Необхідність написання «ч□лобитной» по пунктах пояснювалася недопущенням зловживання сторонами своїми правами в суді, яке може затягнути чи заплутати вирішення цивільної справи. Справа в тому, що кожен пункт позову повинен був містити одне звинувачення проти відповідача з усіма доказами, що були у позивача. Зачитавши цей пункт у суді, відповідачу давалася можливість наводити свої заперечення із доказами, а потім позивачу пропонувалося заперечувати на аргументацію відповідача і т.д. по черзі, поки у сторін не закінчиться аргументи/докази по цьому пункту. Потім переходили до зачитання другого пункту позову [1, с. 175-176].

Оскільки позивачі доволі часто зловживали правом на позов, подаючи його через свого представника (зокрема, вони стверджували, що нікого не уповноважували вести свою справу, що було можливим із-за вільного судового представництва), було передбачено правило: якщо позов подавав представник позивача він

допускався до суду, якщо подасть йому письмовий лист від довірителя, в якому той погоджувався прийняти всі дії свого представника в суді (ст. 7 указу «О форме суда» 1723 р.) [3]. Тут можемо побачити певний прообраз довіреності судового представника.

На той момент, коли була ліквідована Гетьманщина в Російській імперії все ще діяли станові суди, які були притаманні для феодального періоду. Зокрема, відповідно до «Учрежденія для управленія губерній Всероссійскія імперіи» були створені нижня та верхня земські розправи для розгляду справ державних селян (ст. 337, ст. 355), міський та губернський магістрат – для розгляду справ жителів міст (ст. 283, ст. 314), повітовий суд, нижній земський суд, верхній земський суд – для розгляду справ дворян (ст. 197, ст. 243, ст. 173) [4]. Відомо, що в Гетьманщині XVIII ст. діяли всестанові полково-сотенні суди. Але вже в І пол. XIX ст. станові суди були ліквідовані. Їм на зміну прийшли всестанові суди: повітовий суд на рівні повіту, палата цивільного суду на рівні губернії та Сенат на рівні імперії. Важливо, що різноманітні судові ланки, окрім Сенату, могли виступати судом першої інстанції [5, с. 72] і це треба було враховувати, подаючи позов. Зокрема, повітовий суд розглядав цивільні справи з ціною позову до 30 рублів, а палата цивільного суду розглядала цивільні справи про міську комунальну власність, про помістя тощо [6, с. 110-111]. Оскільки на посади судді часто призначалися особи, які не володіли правовими знаннями або володіли в недостатній кількості, нерідко при надходженні до суду позову судді не знали чи мають право вони розглядати його, виходячи з правил підсудності. Так, якщо нижній суд сумнівається чи належить справа до його підсудності він звертається до губернського правління (місцевий орган виконавчої влади) та цивільну палату губернського суду (ст. 210 «Закони…»). Якщо останні органи не знають відповіді, вони запитують висновок губернського прокурора разом із губернським стряпчим (ст. 211 «Закони…»).

Вслід за реформою судоустрою вирішили реформувати судочинство в І пол. XIX ст., але цього так і не сталося. Процес систематизації та кодифікації загальноімперського законодавства, який розпочався в 30-ті роки XIX ст. завершився виданням тільки кримінального кодексу, в той час як цивільне судочинство базувалося на старих та розрізнених законодавчих актах, які вже давно не відповідали вимогам часу. Правила цивільного судочинства містилися в X томі Зводу законів Російської імперії 1832 р. у частині II, яка називалася «Закони про судочинство та стягнення цивільні» (далі «Закони…») [7].

Незважаючи на існування всестанових судів, «Закони…» визначали право на позов осіб, виходячи з станового устрою суспільства. Так, були позбавлені права на позов кріпаки до своїх поміщиків, окрім випадку, коли вони вели спір про свою свободу від кріпацтва (п. 2 ст. 175 «Закони…»). З іншого боку, спори кріпаків з іншими суб'єктами, у тому числі з представниками інших станів, від їх імені вирішували їхні поміщики, якщо вони не дозволяли їм самостійно подавати позов та захищати себе в суді (ст. 168 «Закони…»). Отже, в одному випадку кріпаки не володіли правом на позов, в іншому – володіли, але не могли самі його реалізувати, а в третьому – мали на це повне право, бо в них була як цивільна процесуальна правоздатність, так і дієздатність.

Характерним для феодального суспільства було позбавлення права на позов дітей до своїх батьків, окрім спорів щодо майна (п. 1 ст. 175 «Закони…»). Втратити право на позов можна було внаслідок вчинення злочину та засудження особи до позбавлення цивільних прав (ст. 173 «Закони…»). Монастирі, товариства, церкви, архієрейські будинки подавали позови тільки через своїх повірених, якими виступали стряпчі губернські або повітові (ст. 166 «Закони…»). Жінки не мали права самостійно себе захищати: одружених жінок захищали їхні чоловіки, а вдів – стряпчі, яких безоплатно забезпечували Дворянська Опіка (для дворян) або Міський Сиротський суд (для купців та міщан) (ст. 181-182 «Закони…»). Чітко визначалося коло чиновників (губернські та повітові стряпчі), які могли подавати позови для захисту прав та інтересів держави, у тому числі й щодо державних селян (ст. 164-165, ст. 167 «Закони…»). Передбачалося, що за безпідставне звернення з позовом («пустое вчинаніе исковъ») стряпчі повинні сплатити штраф (ст. 199 «Закони…»).

Цікаво те, що законні представники (опікуни, піклувальники, управителі маєтком душевнохворих) за процесуальним статусом вважалися позивачами, тобто позов подавали від свого імені, хоча й в інтересах своїх підопічних (ст. 179-180 «Закони…»).

Всі спірні цивільні справи ділилися на вотчинні та позовні. Перші згідно ст. 154 «Закони…» стосувалися спорів щодо нерухомих (земля, села, сади, мизи, млини) та рухомих об'єктів, дворових людей, селян без землі, сервітутних прав (право на рибальство). Другі розглядали зобов'язальні та договірні спори, спори про відшкодування завданих збитків та самоуправне заволодіння (ст. 155 «Закони…»). У вотчинних справах суд розглядає тяжбу, а в позовних – позов. Характерно, але саме вотчинні справи могли розглядатися в слідчому порядку (ст. 157 «Закони…»), що вказує на відсутність всеохоплюючого характеру принципу змагальності в цивільному процесі.

Тяжба та позов подаються до суду у формі прохання. Їй була присвячена окрема глава в «Закони…», яка називалася «О прошеніе» (ст. 242–262), де регламентувалися форма, реквізити, види прохань, порядок їх подання до суду, наслідки недотримання цієї процедури та видача судового документу, яким прохання приймається до розгляду. Разом із тим, окремим розділом, де містилися декілька глав визначалися особливість розгляду певних категорій цивільних справа, у тому числі й особливість відкриття провадження по них (напр., розділ IV «Закони…», який визначав судочинство по головним родам тяжб та позовів). Отже, існували як загальні, так і спеціальні норми, які стосувалися відкриття позовного провадження в цивільному процесі.

Прохання, яким оформлявся позов або тяжба писалося в письмовій формі на гербовому паперу. У розглядуваний період реквізити документу, яким відкривалося провадження у справі особливих змін від попереднього періоду не зазнали. Так, важливою рисою цього документу було дотримання порядку написання своїх вимог по пунктам, як це вимагав свого часу царський указ «О форме суда» 1723 р. У цих пунктах не тільки наводилися аргументи, але й докази, що їх підтверджували. Інші реквізити «прошенія» нічим особливим від аналогічних документів у більш ранні феодальні часи не відрізнялися: прохання писалося на ім'я монарха (титул російського імператора треба було вказувати повністю та правильно, а щоб позивачі не помилялися взірець цього реквізиту давався законодавчо (ст. 243 «Закони…»)), найменування сторін, їх місце проживання (якщо позивач не знав місце проживання відповідача, вказував останнє відоме йому місце проживання відповідача), визначалася ціна позову (цікаво, але ціна нерухомого майна визначалася за доходом, що воно дає на протязі року), дата подачі прохання та підпис («руку приложилъ») (ст.ст. 242–258 «Закони…»). Підпис ставився не тільки в кінці прохання, але також після кожного пункту прохання. Прохання мали писати великим буквами, розбірливо, без описок та правок, з повагою до протилежної сторони. Оскільки багато населення Російської імперії не знали грамоти, треба було чітко вказувати в проханні хто «сочинитель», а хто «писецъ» (прізвище, ім'я по-батькові, звання та чин). Таке розмежування мало важливе значення, оскільки воно відмежовувало сторону або її представника від технічного помічника та допомагало індивідуалізувати позов або тяжбу. Проте, якщо «прошеніе» судом буде кваліфіковане як «дѣйствительно ябедническое», то як «сочинитель», так і «писецъ» піддаються покаранні за вчинення злочину по ст. 1203 Положення про покарання виправні та кримінальні (ст. 258 «Закони…»).

До «прошенія» додаються його копії в кількості сторін, що беруть участь у справі на гербовому папері, але можна нижчої вартості (ст. 256 «Закони…»). Суд зобов'язаний був перевірити їх автентичність оригіналу та негайно надати протилежній стороні.

Обов'язково до «прошенія» додавалися докази, які підтверджували обґрунтованість позовних вимог. Так, у вотчинних справах до «прошенія» обов'язково додавалися «крепости», «записи», «родословныя розписи» або «другія акты», що підтверджують право на маєток (ст. 673 «Закони…»).

За розгляд прохання позивачі державі платили мито. Зокрема, за розгляд позовного прохання в казну треба було заплатити мито в сумі 1 руб. 80 коп. сріблом (ст. 1735 «Закони…»). Мито оплачувалося прямо в суді, інакше останній не приймав прохання до розгляду. Коли подавалося прохання по тяжбових справах, суду треба було також надати 3 рубля сріблом, якщо виникне потреба друкувати у пресі які-небудь оголошення по справі (ст. 255 «Закони…»). Це нагадує сучасний інститут авансування судових витрат.

Якщо була порушена процедура звернення до суду «прошеніе» не приймалося і прямо на ньому вказувалося причини цього (ст. 268 «Закони…»). Стаття 267 «Закони…» передбачала 17 підстав не прийняття прохань. Цікаво, але з точки зору сучасного цивільного процесу всі ці підстави пов'язуються з умовами реалізації права на позов і не має жодної, яка б вказувала на порушення передумов права на позов. Зокрема, важливою передумовою права на позов у той час було дотримання строку позовної давності, який тоді називався «земською давністю». Вона становила 10 років (ст. 213 «Закони…»). Її сплив не давав права звертатися до суду, оскільки «иски и взысканія уничтожаются» (ст. 220 «Закони …»).

При дотриманні встановленого порядку звернення до суду суд повинен винести резолюцію про прийняття «прошенія» (ст. 269 «Закони…»). Законодавчо не регламентувався строк відкриття провадження у справі. Скоріш за все, це було пов'язано з необхідністю явки до суду для сплати мита. Після його оплати прохання одразу подавалося до суду.

Висновки. Таким чином, в І пол. XIX ст., порівняно з попереднім періодом, відкриття позовного провадження почало оформлятися в самостійну стадію цивільного процесу. Процес цей ще не завершився, оскільки не були визначені часові параметри цієї стадії, але інші головні її атрибути були притаманні: відособлене законодавче регламентування в структурі нормативно-правового акту, своєрідна процесуальна форма, видання підсумкового судового

акту, яким завершується стадія та відбувається перехід цивільної справи в наступну, чітко прописана процесуальна поведінка позивача та суду.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кавелин К. Основныя начала русскаго судоустройства и гражданскаго судопроизводства, въ періодъ времени отъ уложенія до учрежденія о губерніяхъ. Москва: Въ типографіи Августа Семена, 1844. 191 с.
2. Назарова Н.А. Реформирование и развитие российского гражданского судопроизводства во второй половине XIX – начале XX века: автореф. дис. ….канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007. 25 с.
3. О форме суда: указ Петра I от 5 ноября 1723 г. URL: http://docs.historyrussia.org/ru/nodes/316966 (дата звернення: 11.11.2022).
4. Благочестивѣйшія Самодержавнѣйшія Великія Государыни императрицы Екатерины Вторыя Учрежденія для управленія губерній Всероссійскія имперіи. Москва: Печатано при Сенате, 1775. 229 с.
5. Задорожна А.П. Підсудність у цивільному процесі України: дис. …канд. юрид. наук. Київ, 2017. 250 с.
6. Полещук Т. Історія Росії XIX – початку XX ст.: навч. посібник. Львів: ПАІС, 2008. 400 с.
7. Сводъ законовъ Россійской имперіи. Законы о судопроизводствѣ и взысканіяхъ гражданскихъ. Санктпетербургъ: Въ типографіи Втораго Отдѣленія Собственной Его Императорскаго Величества Канцеляріи, 1857. Т. 10. Часть II. 433 с.

РОЗДІЛ ІІ. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК: 342.2+342.7
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.6

«МУНІЦИПАЛЬНА ЛЮДИНА»: ПАРАМЕТРАЛЬНІ ОЗНАКИ, ПОНЯТТЯ, РОЛЬ І ЗНАЧЕННЯ В ФОРМУВАННІ І ФУНКЦІОНУВАННІ ЛОКАЛЬНОЇ ДЕМОКРАТІЇ ТА ДЕМОКРАТИЧНОЇ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВНОСТІ

Баймуратов М.О.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри політичних наук та права
Південноукраїнського національного педагогічного
університету ім. К.Д. Ушинського,
Заслужений діяч науки і техніки України,
ORCID: 0000-0002-4131-1070

Кофман Б.Я.,
доктор юридичних наук, старший дослідник,
професор кафедри права, політології та міжнародних відносин
Університету імені А. Нобеля,
Заслужений юрист України,
ORCID: 0000-0001-8121-5190

Баймуратов М.О., Кофман Б.Я. «Муніципальна людина»: параметральні ознаки, поняття, роль і значення в формуванні і функціонуванні локальної демократії та демократичної правової державності.

В умовах становлення та розвитку в Україні феноменології локальної демократії у вигляді місцевого самоврядування – конституційно-правового інституту і найважливішої іманентної ідентифікаційної ознаки демократичної правової державності, що не тільки відіграло революційну роль у становленні системи публічної влади в пострадянській державі, а й ознаменувало її «людинорозмірність» в сфері публічної самоврядної (муніципальної) влади, суттєво підвищується автономність людини у взаємних відносинах з державою, її інституціями публічної влади та між членами локальної територіальної спільноти – територіальної громади у їх індивідуальних, групових і колективних проявах і комунікаціях: а) в сфері МСВ (управлінсько-просторова ознака); б) в межах територіальної людської спільноти (локального соціуму) (основоположно-суб'єктна ознака); в) в умовах філософського стану повсякденності (філософсько-темпоральна ознака); г) де людина фактично проходить етапи соціалізації, в тому числі й правової (соціально-формуюча ознака); ґ) як результат останньої, формує свої атитюди (поведінкові позиції), в тому числі й правові (соціально-поведінкова ознака); д) у процесі життєдіяльності реалізує їх у вигляді відповідних габітусів (практичних форм діяльності), в тому числі правових (соціально-діяльнісна ознака); е) реалізуючи свої екзистенційні та інші інтереси індивідуального, групового і колективного характеру, що їх супроводжують (біхевіористично-різнорівнева ознака); є) одночасно, практично здійснюючи конституційно-правовий статус людини і громадянина, що складається на локальному рівні соціуму у результаті складної комунікативно-діяльнісної та біхевіористично-поведінкової інтеграції зазначених інтересів, атитюдів і габітусів (нормативно-комунікаційна ознака); ж) паралельно здійснюючи свій життєвий цикл (екзистенційна ознака); з) тим самим підкреслюючи особливу значимість формування локальної системи існування і функціонування людини в межах локального соціуму, макросуспільства і держави через формування кадастру її основоположних прав, локальної системи їх захисту, що реалізуються у вигляді її конституційно-правового статусу (визначально-телеологічна ознака). Саме такий підхід найбільш яскраве і повно відображає і розкриває роль і значення феноменології «муніципальна людина» в формуванні і функціонуванні локальної демократії та демократичної правової держав-

ності, він може бути обґрунтований як з доктринально-теоретичних позицій, так й з позицій праксеологічного розуміння, вимірювання і реалізації.

Метою даної статті є дослідження актуальних питань визначення параметральних ознак, поняття, ролі і значення феноменології «муніципальна людина» в формуванні і функціонуванні локальної демократії та демократичної правової державності.

Вказується, що феноменологія муніципальної людини виникає на стику права і соціуму, права і людини, індивідуального і колективного, приватного та публічного, – тобто в межах науки про людину і соціум, їх органічну взаємодію, основоположний взаємний вплив та взаємозалежність, їх (впливу і взаємозалежності) аксіологічне, конотаційне, наративне, інформаційно-комунікаційне значення та потенціал, – у межах юридичної антропології. Виникнення профільної феноменології також пов'язане з формуванням, проявами і реалізацією екзистенційних інтересів людини в процесі здійснення нею свого життєвого циклу та функціонування в межах територіальної громади в умовах місцевого самоврядування, – причому, наведені інтереси трансформуються в «муніципальні права людини». Наріжним камінням у формуванні феноменології «муніципальна людина», її внутрішньою основою-стромою, виступає т. зв. «синдром громадської участі», що, насамперед, характеризує людину-члена територіальної громади як носія політико-громадянських властивостей.

Формування феноменології «муніципальна людина» та її подальшого використання свідчать про: а) актуалізацію проблематики реалізації прав людини на локальному рівні функціонування соціуму, тобто на рівні місцевого самоврядування, там, де конкретна людина в межах територіальної громади здійснює свій життєвий цикл (тенденція загальної гуманізації в національному муніципальному праві); б) про поступове розширення прав та свобод не тільки громадян України, які на рівні місцевого самоврядування отримують додаткову та предметну мотивацію для участі в демократичних процесах на локальному рівні соціуму, з метою реалізації своїх особистісно екзистенційних, економічних, політичних, соціально-культурних та інших інтересів, а й іноземців, які протягом тривалого часу або постійно, легально проживають в межах відповідної громади, та не зважаючи на їх інший правовий стан становлять частину такої людської спільноти, тобто є її членами-жителями і, як наслідок, повинні володіти відповідними можливостями приймати участь в її розвитку та функціонуванні, одночасно реалізуючи свої екзистенційні потреби та інтереси (тенденція розширення суб'єктного складу територіальної громади в сучасному національному муніципальному праві); в) про активні процеси формування однакового, з позицій об'єму і переліку (кадастру) прав і свобод, муніципально-правового статусу людини (особистості, жителя-члена територіальної громади), незалежно від її правового стану (тенденція зрівняння муніципально-правового статусу людини в сучасному національному муніципальному праві); г) про застосування конституційно-правового статусу людини і громадянина як основи для формування муніципально-правового статусу людини, що спирається на муніципальні права людини (особи, жителя-члена територіальної громади) (тенденція виокремлення муніципально-правового статусу людини з її конституційно-правового статусу в сучасному національному муніципальному праві); ґ) про роль муніципальних прав людини (особи, жителя-члена територіальної громади) в формуванні проксі моделі конституційно-правового статусу людини та виникнення феноменології «муніципальної людини» (тенденція використання конституційно-правового статусу людини для індокринації та формування муніципально-правового статусу людини в сучасному національному муніципальному праві); д) про суттєву індокринацію феноменології «муніципальна людина» та про її подальшу концептуалізацію, що має теоретичне та об'єктивне праксеологічне підґрунтя (тенденція зростання значення феноменології «муніципальна людина» та її концептуалізацію в сучасному національному муніципальному праві).

Ключові слова: локальна демократія, правова демократична державність, місцеве самоврядування, територіальна громада, конституційно-правовий статус людини, права людини, людина-житель, муніципальні права людини, «муніципальна людина».

Baymuratov M.O., Kofman B.Ya. «Municipal person»: parametric features, concepts, role and significance in the formation and functioning of local democracy and democratic legal statehood.

In the conditions of formation and development in Ukraine of the phenomenology of local democracy in the form of local self-government – a constitutional and legal institution and the most important immanent identification feature of democratic legal statehood, which not only played a revolutionary role in the formation of the system of public power in the post-Soviet state, but also marked its «human dimension» in the sphere of public self-governing (municipal) power, the autonomy of a person in mutual relations with the state, its institutions of public power and between members of the local territorial community – territorial community in their

individual, group and collective manifestations and communications is significantly increased: a) in the sphere of MIA (administrative -spatial feature); b) within the boundaries of the territorial human community (local society) (fundamental-subject characteristic); c) in the conditions of the philosophical state of everyday life (philosophical-temporal feature); d) where a person actually goes through the stages of socialization, including the legal one (a social-forming feature); d') as a result of the latter, forms his attitudes (behavioral positions), including legal ones (social-behavioral feature); e) in the process of life, implements them in the form of appropriate habits (practical forms of activity), including legal ones (social and activity characteristic); e) realizing their existential and other interests of an individual, group and collective nature that accompany them (behavioristic and multilevel feature); g) at the same time, practically realizing the constitutional and legal status of a person and a citizen, which is formed at the local level of society as a result of complex communicative-activity and behavioral-behavioral integration of the specified interests, attitudes and habits (normative-communicative feature); g) simultaneously carrying out its life cycle (existential sign); h) thereby emphasizing the special significance of the formation of a local system of human existence and functioning within the local society, macro-society and the state through the formation of a cadastre of its fundamental rights, a local system of their protection, which are implemented in the form of its constitutional and legal status (determining and teleological feature). It is this approach that most vividly and fully reflects and reveals the role and significance of the phenomenology of «municipal man» in the formation and functioning of local democracy and democratic legal statehood, it can be substantiated both from doctrinal and theoretical positions, and from the positions of praxeological understanding, measurement and implementation.

The purpose of this article is to study the topical issues of defining the parametric features, concept, role and significance of the phenomenology «municipal person» in the formation and functioning of local democracy and democratic legal statehood.

It is indicated that the phenomenology of municipal man arises at the junction of law and society, law and man, individual and collective, private and public, i.e. within the limits of the science of man and society, their organic interaction, fundamental mutual influence and interdependence, their (influence and interdependence) axiological, connotational, narrative, information and communication meaning and potential, within the framework of legal anthropology. The emergence of profile phenomenology is also connected with the formation, manifestations and realization of the existential interests of a person in the process of carrying out his life cycle and functioning within the boundaries of the territorial community in the conditions of local self-government, and these interests are transformed into «municipal human rights». The so-called «municipal person» is the cornerstone in the formation of phenomenology, its inner basis-stroma. «syndrome of public participation», which, first of all, characterizes a person who is a member of a territorial community as a bearer of political and civic properties.

The formation of the phenomenology «municipal person» and its subsequent use indicate: a) the actualization of the issue of the realization of human rights at the local level of the functioning of society, that is, at the level of local self-government, where a specific person within the territorial community carries out his life cycle (the general humanization trend in national municipal law); b) about the gradual expansion of rights and freedoms not only of citizens of Ukraine, who at the level of local self-government receive additional and objective motivation to participate in democratic processes at the local level of society, in order to realize their personal existential, economic, political, socio-cultural and other interests , as well as foreigners who, for a long time or permanently, legally reside within the relevant community, and regardless of their other legal status, are part of such a human community, i.e. are its resident members and, as a result, must have the appropriate opportunities to participate in its development and functioning, simultaneously realizing its existential needs and interests (the tendency to expand the subject composition of the territorial community in modern national municipal law); c) about the active processes of forming the same, from the standpoint of the scope and list (cadastre) of rights and freedoms, of the municipal legal status of a person (individual, resident-member of a territorial community), regardless of his legal status (the tendency to equalize the municipal legal status of a person in modern national municipal law); d) on the application of the constitutional-legal status of a person and a citizen as a basis for the formation of a municipal-legal status of a person, which is based on the municipal rights of a person (a person, a resident-member of a territorial community) (the tendency to separate the municipal-legal status of a person from his constitutional-legal status in modern national municipal law); d') about the role of municipal rights of a person (a person, a resident-member of a territorial community) in the formation of a proxy model of the constitutional-legal status of a person and the emergence of the phenomenology of the «municipal person» (the

tendency to use the constitutional-legal status of a person for indoctrination and the formation of a municipal-legal status of a person in modern national municipal law); e) about the significant indoctrination of the phenomenology «municipal person» and about its further conceptualization, which has a theoretical and objective praxeological basis (the trend of increasing importance of the phenomenology «municipal person» and its conceptualization in modern national municipal law).

Key words: local democracy, legal democratic statehood, local self-government, territorial community, constitutional and legal status of a person, human rights, resident person, municipal human rights, «municipal person».

Постановка проблеми. Становлення та розвиток в Україні феноменології локальної демократії у вигляді місцевого самоврядування (далі – МСВ) – конституційно-правового інституту і найважливішої іманентної ідентифікаційної ознаки демократичної правової державності не тільки відіграло революційну роль у становленні системи публічної влади в пострадянській державі, а й ознаменувало її «людинорозмірність» в сфері публічної самоврядної (муніципальної) влади [1], суттєво підвищив автономність людини у взаємних відносинах з державою, її інституціями публічної влади та між членами локальної територіальної спільноти – територіальної громади (далі – ТГ) у їх індивідуальних, групових і колективних проявах і комунікаціях:

а) в сфері МСВ (управлінсько-просторова ознака. – авт.);

б) в межах територіальної людської спільноти (локального соціуму) – ТГ (основоположно-суб'єктна ознака. – авт.);

в) в умовах філософського стану повсякденності (філософсько-темпоральна ознака. – авт.);

г) де людина фактично проходить етапи соціалізації, в тому числі й правової (соціально-формуюча ознака. – авт.);

ґ) як результат останньої, формує свої атитюди (поведінкові позиції), в тому числі й правові (соціально-поведінкова ознака. – авт.);

д) у процесі життєдіяльності реалізує їх у вигляді відповідних габітусів (практичних форм діяльності), в тому числі правових (соціально-діяльнісна ознака. – авт.);

е) реалізуючи свої екзистенційні та інші інтереси індивідуального, групового і колективного характеру, що їх супроводжують (біхевіористично-різнорівнева ознака. – авт.);

є) одночасно, практично здійснюючи конституційно-правовий статус людини і громадянина, що складається на локальному рівні соціуму у результаті складної комунікативно-діяльнісної та біхевіористично-поведінкової інтеграції зазначених інтересів, атитюдів і габітусів (нормативно-комунікаційна ознака. – авт.);

ж) паралельно здійснюючи свій життєвий цикл (екзистенційна ознака. – авт.);

з) тим самим підкреслюючи особливу значимість формування локальної системи існування і функціонування людини в межах локального соціуму, макросуспільства і держави через формування кадастру її основоположних прав, що реалізуються у вигляді її конституційно-правового статусу (визначально-телеологічна ознака. – авт.).

Звідси вважаємо, що враховуючи викладене вище, саме такий підхід найбільш яскраве і повно відображає і розкриває роль і значення феноменології *«муніципальна людина»* в формуванні і функціонуванні локальної демократії та демократичної правової державності, він може бути обґрунтований як з доктринально-теоретичних позицій, так й з позицій праксеологічного розуміння, вимірювання і реалізації.

Стан дослідження проблеми. Після здобуття Україною незалежності у національній науковій школі муніципального права, почався процес формування сучасних поглядів на муніципально-правову проблематику, зокрема, на проблеми розвитку інститутів локальної демократії та ролі в цих процесах людини-члена ТГ, що знайшло відображення в працях Б.П. Андресюка, М.О. Баймуратова, О.В. Батанова, В.І. Борденюка, М.П. Воронова, Р.К. Давидова, В.М. Кампа, О.О. Карлова, А.А. Коваленка, М.І. Корнієнка, М.П. Орзіх, В.Ф. Погорілка, Н.О. Пухтинського та інших вчених. Разом з тим, необхідно зазначити, що дослідження феноменології «муніципальної людини» та її концептуалізація у вітчизняній муніципалістиці практично не здійснювались, за виключенням представників школи муніципального права, що очолюється проф. М.О. Баймуратовим (Б.Я. Кофман, Є.А. Василькова, М.М. Баймуратов, І.В. Балабанова, Д.О. Бобровник, О.О. Боярський, В.С. Могілевський, І.Г. Посторонко та ін.), що надає наведеній проблематиці доктринальну, загальнонаукову та праксеологічну актуальність та контекстуалізацію, особливо в умовах стратегічної трансформації демократичної правової державності, її наближення до європейської та євроатлантичної модальності.

Тому **метою** даної статті є дослідження актуальних питань визначення параметральних ознак, поняття, ролі і значення феноменології «муніципальна людина» в формуванні і функціонуванні локальної демократії та демократичної правової державності.

Виклад основного матеріалу. Розглядаючи появу феноменології муніципальної людини, що виникає на стику права і соціуму, права і

людини, індивідуального і колективного, приватного та публічного, – тобто в межах науки про людину і соціум, їх органічну взаємодію, основоположний взаємний вплив та взаємозалежність, їх (впливу і взаємозалежності) аксіологічне, конотаційне, наративне, інформаційно-комунікаційне значення та потенціал, – у межах юридичної антропології, на думку вітчизняного дослідника О.О. Боярського [2, с. 111], можна стверджувати, що:

а) зазначена проблематика є однією з центральних в правознавстві (онтологічний критерій – авт.);

б) вона має свою історичну ретроспективу, що пов'язана зі становленням, розвитком і вдосконаленням гуманістичних та гуманітарних тенденцій в державотворенні і правотворенні, що знайшло свій практичний прояв в становленні юридичної антропології (історико-антропологічний критерій. – авт.);

в) в основі появи профільної феноменології лежать відносини держави, локального соціуму і людини, що знаходяться як у правовому, так і поза- правовому (за межами державно-правового впливу) просторі, коли людина функціонує в межах МСВ та продукує свої екзистенційні інтенції, потреби, устремління, інтереси та демонструє свої атитюди (біхевіористсько-релятивістський критерій. – авт.);

г) її становлення напряму детерміновано становленням і розвитком системи МСВ спочатку в рамках національної держави, а потім його вдосконаленням в рамках міждержавної економічної, політичної і правової інтеграції держав (локально-універсальний самоврядний критерій. – авт.);

ґ) вона переважно реалізується не тільки в державотворчих процесах, а й активно розвивається в процесах становлення і розвитку громадянського суспільства (державно-громадський критерій. – авт.).

Ба, більше, виходячи з нашої аргументації, вона напряму торкається, стимулює, активізує, детермінує та має прямий вихід на глибині процеси формування локальної демократії в пострадянській державі, як самого багатолюдного виду демократичної участі людей до якого залучені всі без винятку з них (бо немає єдиної людини яка б фактично не була б членом відповідної *територіальної людської спільноти* /ТГ/), – через визнання державою та системне сприяння становленню та розвитку МСВ, наділення реальною правосуб'єктністю територіальних людських спільнот (ТГ) та вплив на формування демократичної правової державності через її глибоку і реальну інституціоналізацію, враховуючи відданість цієї державності верховенству права, визнання нею іманентності інституту локальної демократії та пріоритету прав і свобод людини перед правами держави (інституційно-конституюючий критерій. – авт.).

Звідси маємо сформовану багатофакторну та багаторівневу феноменологію, що, з одного боку, завдяки своїм вертикально-горизонтальним зв'язкам має виходи на основні стратегічні параметри демократичної правової державності, а з іншого, – напряму і безпосередньо торкається її основного суб'єкта-об'єкта управлінського впливу – людини (особистості, громадянина, жителя відповідної території-члена ТГ, члена державної, регіональної і глобальної людської популяції – представника людської цивілізації).

Феноменологія муніципальної людини виникає на стику формування, проявів і реалізації екзистенційних інтересів людини в процесі здійснення нею свого життєвого циклу та функціонування в межах ТГ в умовах МСВ. Наведені інтереси трансформуються в «муніципальні права людини» [3], що фактично виступають її конституційними правами, свободами і обов'язками, формуючи таким чином конституційно-правовий статус людини і громадянина, що реалізується на локальному рівні соціуму. Отже, така процесуально-діяльнісна тенденція та нормативно-правова парадигма розуміння, виникнення, формування і реалізації муніципальних прав людини є могутнім інституційно-легальним і конституційно-легітимним факторами у процесі формування і реалізації конституційно-правового статусу людини, що:

– по-перше, напряму органічно поєднує муніципально-правові (в нашому випадку, скоріше, самоврядно-правові. – авт.) відносини в цій сфері з конституційно-правовими відносинами, а це означає органічний зв'язок конституційного права з муніципальним правом (інтеграційна складова. – авт.);

– по-друге, трансформує муніципально-правовий статус людини в обов'язковий і іманентний вид прояву її конституційно-правового статусу (структурна складова. – авт.);

– по-третє, ідентифікує будь-яку людину, що законно знаходиться і проживає на теренах держави в межах відповідної ТГ та в умовах МСВ, насамперед, як «муніципальну людину», враховуючи екзистенційний простір локальної демократії як простір реалізації її основних інтересів (визначально-ідентифікаційна складова. – авт.);

– по-четверте, інтенсивно і оптимально формує концепт «муніципальної людини» як передвісник і складову частину концепту «конституційної людини», що ідентифікує людину як особу, що володіє відповідними зв'язками з державою перебування завдяки інститутам громадянства, іноземства, апатризму, біпатризму, біженства тощо (релятивістська складова. – авт.);

– по-п'яте, трансформує профільний феномен в основний телеологічний, функціональний, конотаційний, наративний і діяльнісно-поведінковий концепт локальної демократії (трансформаційно-цільова складова. – авт.).

В контексті викладеного вище, категорично не можна погодитись з доктринальними позиціями деяких вчених, що стверджують про кризу МСВ в умовах демократичної державності. Наприклад, дослідник О.М. Бурін, стверджує, що склалася ситуація нагальної необхідності створення власної моделі локальної демократії, що викликано, з одного боку, об'єктивними зовнішніми чинниками, які політично мотивують державну владу, з іншого – повним вичерпанням МСВ своїх внутрішніх ресурсів [4]. Обґрунтовано вважаємо, що навпаки, – феноменологія «муніципальної людини» надає МСВ, по-перше, нового ефективно-управлінського «подиху» у процесах його інституціоналізації, розвитку та вдосконалення; по-друге, формує продуктивну телеологічну парадигму формування моделі національної локальної демократії, що скерована на задоволення інтересів та потреб ТГ та людини-жителя і члена такої територіальної спільноти; по-третє, надає нових змістовно-ідентифікаційних та змістовно-управлінських сенсів феноменології демократичної правової державності, що включають до себе й суттєву змістовно-гуманістичну складову, – бо знову, але вже безпосередньо з рівня локального соціуму, – тобто, там де існує і функціонує людина, – активізує, актуалізує і контекстуалізує гуманістично-гуманітарну проблематику та перспективний порядок денний діяльності публічної влади.

Отже, виходячи з наведених положень, можна підтримати доволі продуктивну доктринальну позицію вітчизняного дослідника О.О. Боярського, який сформулював системне і комплексне поняття homo municipalis, розуміючи під феноменом «муніципальна людина»:

Фізичну особу, що володіє різним правовим станом (громадянство, іноземство, апатризм, біженство та ін.), але не зважаючи на нього *свідомо* та *ініціативно* (курсив наш. – М.Б.; Б.К.) здійснює свій життєвий цикл в умовах повсякденності у рамках територіальної спільноти людей (ТГ), об'єднаних загальними географічними, історичними та сучасними екзистенційними інтересами, цінностями і потребами, що можуть бути реалізованими тільки в умовах МСВ, завдяки спільній синергетичній діяльності людини в межах ТГ та громадянського суспільства, завдяки діяльності органів місцевого самоврядування (далі – ОМСВ) та інших суб'єктів і ОМСВ, які входять до його системи, що здійснюється на принципах самоорганізації, самодіяльності, самокерованості та самоврядування, з метою створення належних умов для супроводження і забезпечення існування та функціонування людського осередку, що має телеологічну домінанту щодо продовження існування та подальшого розвитку людської цивілізації в умовах державно організованого соціуму [2, с. 117].

Треба наголосити на тому, що наріжним каменням у формуванні феноменології «муніципальна людина», її внутрішньою основою-стромою, виступає т. зв. «синдром громадської участі», що, насамперед, характеризує людину-члена ТГ як носія політико-громадянських властивостей. Так, німецько-американський політолог, дослідник Гарвардського університету А. Інкельс [5, с. 256-257], досліджуючи характеристику сучасної людини, акцентує особливу увагу на появі в суспільстві тенденції «синдрому громадської участі», якому відповідають такі установки:

1) свобода від традиційних авторитетів. Широкий набір різного роду традиційних – релігійних, сімейних, етнічних і місцевих авторитетів заміщається єдиним загальнонаціональним політичним авторитетом (готовність суб'єкта локального соціуму до сприйняття не тільки традиційних, а й якісно нових ідеологічних цінностей та цінностей іншої властивості, що пропонуються на загальнодержавному рівні /потенційна готовність до сприйняття соціальних новацій/. – авт.);

2) інтерес до суспільних проблем, вираженний в активній політичній участі й підкріплений бажанням бути поінформованим про поточну соціально-політичну ситуацію в суспільстві (наявність у суб'єкта локального соціуму активної життєвої позиції, готовність її реалізовувати через відповідні поведінково-діяльнісні габітуси, причому не тільки в політичній сфері, а й в інших сферах життєдіяльності соціуму, що тісно пов'язані з політичною сферою /активна готовність до соціальних комунікацій та трансформації власної поведінки/. – авт.);

3) орієнтація на політичні і урядові процеси, які визнають необхідність і бажаність формування раціональних процедур та відповідних організацій державного управління [5, с. 256-257] (готовність суб'єкта локального соціуму не тільки до пасивного сприйняття принципових та процесуальних засад державного управління, а й до активного їх розуміння, що у підсумку тягне його до усвідомлено сформованого бажання і готовності сприйняття такої процесуалізації, з перспективою здійснення відповідних дій і поведінкових настанов, що скеровані на реалізацію таких засад / потенційна готовність до процесуалізації процедур та діяльності інституцій/. –авт.).

Системний аналіз наведених рис характерологічної властивості свідчить про те, що всі вони

в обов'язковому порядку спостерігаються на локальному рівні соціуму у жителів-членів ТГ, бо всі соціальні процеси, в тому числі й політичні, проходять і реалізуються в локальній спільноті. Більш того, саме вони наділяють їх габітуси (поведінкові настанови) пошуком і надбанням муніципальних цінностей та їх наступною реалізацією, усвідомленістю, чіткою телеологічністю, життєвою логікою і логістикою, поведінково-діяльнісною змістовністю, вмінням сконцентруватись на вирішенні важливих питань, соціальною солідарністю, громадянськістю, вмінням і типізованими моделями участі в багаторівневих системах комунікативної взаємодії між суб'єктами локального соціуму з метою пошуку і використання оптимальних засобів вирішення проблемних питань. Саме це, на наш погляд, завдяки широкій муніципалізації локальних відносин, включаючи й локальні правові відносини, сприяє активізації процесів виникнення у людини, її груп та асоціацій в межах ТГ муніципальної свідомості (при легітимації муніципальних відносин членами ТГ), згодом муніципальної правосвідомості (при легалізації муніципально-правових відносин державою та ОМСВ), а також муніципальних психології та ідеології, що скеровані на формування стандартів поведінки в локальному соціумі, згідно сформованих в ньому ідеологічних постулатів муніципальної орієнтації і спрямованості.

Ще більш аргументації на користь феноменології «муніципальна людина» та її перспективної концептуалізації виникає при більш детальному ознайомленні з іншими рисами, що характеризують, на думку дослідника А. Інкельса, виходячи з зібраних ним статистичних даних [6, с. 214-215], портрет сучасної людини. Так, він вважає, що сучасна людина відкрила новий життєвий досвід (атитюди + габітуси. – Авт.) у всіх сферах її існування. Отже:

1. Сучасна людина не відчуває страху або великого психологічного дискомфорту в умовах оточення, що змінюється (в межах ТГ зникають старі та виникають нові комунікаційні зв'язки. – авт.).

2. Сучасна людина схильна формулювати і підтримувати думки щодо великої кількості проблем суспільного життя (в процесі первинної та подальшої соціалізації, в тому числі й правової, враховуючи на соціальну активність жителя-члена ТГ та спираючись на синдром «участі у суспільних справах». – авт.).

3. Сучасна людина обізнана про те, що до розгляду будь-якої проблеми можливі різні підходи, і про ці проблеми можуть бути різні думки. Людина позитивно оцінює це різноманіття (в результаті загальної соціалізації, формування атитюдів та пошуку габітусів, виробляється звичка та індиферентне (толерантне) відношення до наявності альтернативної позиції інших членів ТГ, їх груп та асоціацій. – авт.).

4. Сучасна людина не просто складає думку на основі випадкових інтересів та міркувань, але прагне робити це на основі об'єктивної інформації та раціональної, більш менш обґрунтованої процедури (результатом впливу соціалізації, що проходить в межах ТГ стає формування схильності людини-жителя і члена ТГ до процесуалізації прийняття найбільш важливих рішень. – авт.).

5. Сучасна людина у своєму сприйнятті суспільного життя орієнтована більшою мірою на сьогодення та майбутнє, ніж на минуле (існування та функціонування людини в межах ТГ в умовах МСВ та в стані повсякденності дає можливість розвивати не тільки ретроспективний, а й сучасний та перспективний погляд на здійснення нею свого життєвого циклу. – авт.).

6. Сучасна людина стурбована проблемою контролю над своїм оточенням та проблемою ефективності своєї діяльності (від цих екзистенційних рис соціальної відповідальності (контролю та ефективності прийнятих рішень та діяльності щодо їх реалізації) залежить комфортне і оптимальне існування людини-члена ТГ в межах територіальної людської спільноти. – авт.).

7. Сучасна людина схильна до того, щоб довгостроково планувати свою діяльність як у суспільному, так і в особистому плані (існування і функціонування у відносно автономному локальному соціуму (ТГ) в умовах МСВ та в стані повсякденності дає людині-члену такої спільноти почуття стабільності, спокою, впевненості, що об'єктивує її можливості щодо довгострокового планування своєї життєдіяльності. – авт.).

8. Сучасна людина вважає, що світ навколо неї підпорядковується обчисленню, хоча б у принципі. Вона розраховує, що оточуючі її люди та соціальні інститути діють надійно та передбачувано відповідно до певних зобов'язань (існування і функціонування людини у відносно автономному локальному соціуму (ТГ) в умовах МСВ та в стані повсякденності дає їй як члену такої спільноти можливість формування системи взаємної довіри та взаємного розуміння поглядів та відносин, що засновані на засадах муніципальної правосвідомості і муніципальної психології, а також взаємної облігаторності. – авт.).

9. Сучасна людина цінує в собі та в інших політичні та професійні навички. Саме їх він сприймає як справедливу основу для різноманітних соціальних винагород (існування і функціонування людини у відносно автономному локальному соціуму (ТГ) в умовах МСВ та в стані повсякденності дає їй як члену такої спільноти можливість вирішення широкого кола екзистенційних інтересів, серед яких важливе місце займають політичні і професійні інтереси, що

знаходять свою реалізацію через муніципальну правосвідомість і муніципальну психологію, трансформуючись в соціальну активність індивідуума. – авт.).

10. Сучасна людина цінує формальну шкільну освіту (остання відіграє суттєву роль у формуванні індивідуальної, групової і колективної муніципальної свідомості, муніципальної правосвідомості і муніципальної психології, настанови яких скеровано на формування і концептуалізацію «муніципальної людини». – авт.).

11. Сучасна людина керується у своїй поведінці ідеєю особистої гідності всіх людей (ця риса актуалізується, активізується і контекстуалізується через конотацію спільного існування і функціонування людини в межах ТГ, в умовах МСВ, в стані повсякденності. – авт.).

12. Сучасна людина має хоча б зразкове знання логіки індустріальних технологій [6, с. 215] (ці знання набуваються людиною-членом ТГ під впливом глобалізаційних процесів як результат комунікаційної взаємодії між жителями-членами ТГ, в процесі загальної соціалізації, формування загальних і професійних атитюдів та реалізації фахових габітусів. – авт.).

Тим більше Інкельс додає цей портрет ще декількома суттєвими характеристиками, що відображають поведінку людини в локальному соціуму: «Сучасна людина – це та, хто вірить, що може навчитися у суттєво високому ступені оволодіти оточенням з метою здійснення своїх намірів та досягнення своєї мети, а не бути повністю під пануванням цього оточення» [6, с. 220]. Отже, обґрунтовано вважаємо, що такі завдання людина у їх саме комунікаційному та телеологічному розумінні, через формування і реалізацію поведінково-діяльнісних патернів локального, локально-регіонального, локально-національного та ін. вимірів, – може вирішувати тільки в:

а) межах ТГ, +

б) в умовах МСВ +

в) в стані повсякденності, +

г) використовуючи свій конституційно-правовий статус.

Звідси – йдеться, і може йтися тільки про так звану «муніципальну людину», що об'єктивно і на психо-психологічному рівнях стурбована вирішенням екзистенційних інтересів індивідуального, групового і колективного (асоційованого, корпоративного) характеру, телеологічно обтяжена необхідністю формування і вибору для наступної реалізації відповідних атитюдів і відповідних ним габітусів, що мають назовні поведінково-діяльнісний вираз.

Отже, досліджуючи тенденції еволюції жителя-члена ТГ, що одночасно виступає й суб'єктом громадянського суспільства, слід зауважити, що вони наведені, відображені та проаналізовані в багатьох науково-дослідних позиціях. Так, наприклад, існують доктринальні позиції, що наділяють кожну людину відповідними соціально-індивідуальними рисами, – такими як: а) відкритість новому життєвому досвіду у всіх сферах його існування (наявність активної життєвої позиції. – авт.); б) керівництво у своїй поведінці ідеєю особистої гідності всіх людей (наявність індивідуальної системи загальних цінностей щодо становища людини в соціумі. – авт.); в) суттєва зміна думки про суспільство (готовність до соціальних змін. – авт.).

Визнання та відданість таким рисам, своєю чергою, передбачає наступні якості: а) індивід схильний формувати і підтримувати думки з великого кола проблем суспільного життя (демонстрація високого рівня соціалізації, в тому числі й правової. – авт.); б) він обізнаний про те, що до вирішення будь-якої проблеми можливе існування різних підходів, і про ці проблеми можуть бути різні думки (демонстрація володіння критичним мисленням, що має в якості властивості наявність розумінні та розробки альтернативних шляхів до вирішення проблем, що існують. – авт.); в) він позитивно оцінює це різноманіття [7, с. 143] (демонстрація активної позиції суб'єкта щодо визнання наявності різних шляхів подолання існуючих проблем та його готовності їх використовувати в своєму досвіді. – авт.). У вимірюванні саме МСВ та позиціювання ТГ, наведені риси визначають позицію людини-жителя і одночасно члена ТГ до своєї соціальної поведінки в умовах повсякденності з метою усвідомленої реалізації свого життєвого циклу через вирішення питань місцевого життя екзистенційного характеру. У контекстуалізації громадянського суспільства – це набуття людиною якостей, що демонструють формування рівня її соціальної активності на локальному рівні існування і функціонування соціуму, причому з системним вирішення широкого кола питань свого існування.

Отже, ***резюмуючи викладене вище***, необхідно наголосити на тому, що, незважаючи на загальноприйнятий в науці конституційного права підхід щодо різного за обсягом прав та свобод конституційно-правового статусу громадян держави та інших категорій осіб, які можуть проживати на території цієї держави (іноземних громадян, осіб без громадянства, біженців), тенденції розвитку національного муніципального права, особливо в сфері формування феноменології «муніципальна людина» та її подальшого використання свідчать:

а) про актуалізацію проблематики реалізації прав людини на локальному рівні функціонування соціуму, тобто на рівні МСВ, там, де конкретна людина в межах ТГ здійснює свій життєвий цикл (тенденція загальної гуманізації в

національному муніципальному праві. – авт.); б) про поступове розширення прав та свобод не тільки громадян України, які на рівні МСВ отримують додаткову та предметну мотивацію для участі в демократичних процесах на локальному рівні соціуму, з метою реалізації своїх особистісно екзистенційних, економічних, політичних, соціально-культурних та інших інтересів, а й іноземців, які протягом тривалого часу або постійно, легально проживають в межах відповідної ТГ, та не зважаючи на їх інший правовий стан становлять частину такої ТГ, тобто є її членами-жителями і, як наслідок, повинні володіти відповідними можливостями приймати участь в її розвитку та функціонуванні, одночасно реалізуючи свої екзистенційні потреби та інтереси (тенденція розширення суб'єктного складу ТГ в сучасному національному муніципальному праві. – авт.); в) про активні процеси формування однакового, з позицій об'єму і переліку (кадастру) прав і свобод, муніципально-правового статусу людини (особистості, жителя-члена ТГ), незалежно від її правового стану (тенденція зрівняння муніципально-правового статусу людини в сучасному національному муніципальному праві. – авт.); г) про застосування конституційно-правового статусу людини і громадянина як основи для формування муніципально-правового статусу людини, що спирається на муніципальні права людини (особи, жителя-члена ТГ) [8, с. 65] (тенденція виокремлення муніципально-правового статусу людини з її конституційно-правового статусу в сучасному національному муніципальному праві. – авт.); ґ) про роль муніципальних прав людини (особи, жителя-члена ТГ) в формуванні проксі моделі конституційно-правового статусу людини та виникнення феноменології «муніципальної людини» (тенденція використання конституційно-правового статусу людини для індокринації та формування муніципально-правового статусу людини в сучасному національному муніципальному праві. – авт.); д) про суттєву індокринацію феноменології «муніципальна людина» та про її подальшу концептуалізацію, що має теоретичне та об'єктивне праксеологічне підґрунтя (тенденція зростання значення феноменології «муніципальна людина» та її концептуалізацію в сучасному національному муніципальному праві. – авт.).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Баймуратов М.О. Публічна самоврядна (муніципальна) влада та громадянське суспільство: проблеми взаємозв'язку і взаємозалежності. Актуальні проблеми держави і права. 2003. Вип. 21. С. 131–138.
2. Боярський О.О. Становлення феноменології муніципальної людини в межах громадянського суспільства і держави. Часопис Київського університету права. 2020. № 2. С. 110–118.
3. Баймуратов М., Кофман Б. Муніципальні права людини як нова константа національного муніципального та конституційного права. Право України. 2020. № 10. С. 63–80.
4. Бурін О.М. Проблеми впровадження концепції локальної демократії в Україні. Державне управління: удосконалення та розвиток. 2014. № 9. URL: http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=752. (дата звернення: 29.10.2022).
5. Inkeles A. The modernization of man. Modernization: The dynamics of growth. Ed. M. Weiner. New York, Basic Books,1966. 355 pp.
6. Inkeles Alex. Making Men Modern: On the Causes and Consequences of Individual Change in Six Developing Countries. American Journal of Sociology Vol. 75, No. 2 (Sep., 1969), pp. 208–225.
7. Alex Inkeles and David H. Smith, Becoming Modern; Individual Change in six Developing Countries. Cambridge: Harvard University Press, 1974 xi, 436 pp.
8. Кофман Б.Я. Муніципальні права людини (особистості) як фактор вдосконалення конституційно-правового статусу людини і громадянина. Часопис Київського університету права. 2019. № 2. С. 64–71.

УДК 342.11
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.7

СУЧАСНИЙ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ УКРАЇНИ В УМОВАХ ЄВРОПЕЇЗАЦІЇ ВІТЧИЗНЯНОГО ПРАВА

Бєлов Д.М.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
Заслужений юрист України

Бєлова М.В.,
доктор юридичних наук, доцент
кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Бєлов Д.М., Бєлова М.В. Сучасний конституціоналізм України в умовах європеїзації вітчизняного права.

В статті зазначено, Україна була і залишається складовою єдиного європейського демократичного простору. Враховуючи сумні уроки минулого, ми будемо йти шляхом широкого громадського діалогу і легітимних рішень. Подальший конституційний транзит України буде пов'язаний лише з посиленням представницької демократії та зміцненням місцевого самоврядування, гарантіями захисту прав і свобод людини. Таким чином, Україна переживає сьогодні епоху глобальних та стрімких змін, що перетворюють основи суспільного життя й звичні парадигми конституційного мислення (мова йде не просто про ті чи інші зміни, а про такі трансформаційні процеси, що стосуються саме рівня сутнісних характеристик суспільства, яке проходить етап конституційного транзиту).

Вказується, у вітчизняній науці конституційного права науково-теоретичний аналіз парадигми конституціоналізму в умовах перманентного конституційного транзиту, як правило, поширюється лише на елементи змісту конституціоналізму, окремі інституціональні складові його системи.

Висвітлено окремі особливості конституційного транзиту в Україні і, як наслідок, реалізації нової парадигми конституціоналізму в умовах європеїзації вітчизняного права. Автор досліджує окремі аспекти термінологічної проблематики конституційного транзиту як умови європеїзації вітчизняного права. В результаті зробленого дослідження, категорію «конституційний транзит» як умова європеїзації сучасного українського права варто розглядати як стан переходу конституціоналізму Української держави, з одного стану до іншого, викликаного необхідністю зближення національного конституційного законодавства із правом Європейського союзу. Зазначається, що такий стан переходу, його проходження не є однолінійним процесом, а може носити багатовекторний характер розвитку. Тобто конституційний транзит може охоплювати усі типи перехідних станів конституціоналізму з точки зору суттєвої зміни їх характеру: не тільки від авторитаризму до демократії, але, навпаки, у відповідності з національними соціокультурними й політичними особливостями, цінностями, звісно, із врахуванням передових наукових світових досягнень.

Ключові слова: європеїзація права, державна політика, конституційний транзит, Конституція України, конституційна реформа, розподіл державної влади, парадигма конституціоналізму.

Byelov D.M., Bielova M.V. Modern constitutionalism of Ukraine in the conditions of europeization of native law.

The article states that Ukraine was and remains a component of the single European democratic space. Taking into account the sad lessons of the past, we will follow the path of broad public dialogue and legitimate decisions. The further constitutional transit of Ukraine will be connected only with strengthening of representative democracy and strengthening of local self-government, guarantees of protection of human rights and freedoms. Thus, today, Ukraine is experiencing an era of global and rapid changes that are transforming the foundations of social life and the usual paradigms of constitutional

thinking (we are not just talking about one or another change, but about such transformational processes that relate precisely to the level of the essential characteristics of the society that is passing through the stage constitutional transit).

It is indicated that in the domestic science of constitutional law, the scientific-theoretical analysis of the paradigm of constitutionalism in the conditions of permanent constitutional transit, as a rule, extends only to elements of the content of constitutionalism, individual institutional components of its system.

Particular features of the constitutional transit in Ukraine and, as a consequence, the implementation of a new paradigm of constitutionalism in the conditions of the Europeanization of national law are highlighted. The author examines certain aspects of the terminological issues of constitutional transit as a condition for the Europeanization of domestic law. As a result of the research, the category «constitutional transit» as a condition of the Europeanization of modern Ukrainian law should be considered as a state of transition of the constitutionalism of the Ukrainian state, from one state to another, caused by the need for convergence of national constitutional legislation with the law of the European Union. It is noted that such a state of transition, its passage is not a linear process, but can have a multi-vector nature of development. That is, constitutional transit can cover all types of transitional states of constitutionalism from the point of view of a significant change in their character: not only from authoritarianism to democracy, but, on the contrary, in accordance with national socio-cultural and political features, values, of course, taking into account advanced scientific world achievements.

Key words: Europeanization of law, state policy, constitutional transit, Constitution of Ukraine, constitutional reform, distribution of state power, paradigm of constitutionalism.

Постановка проблеми. Безсумнівно, Україна була і залишається складовою єдиного європейського демократичного простору. Враховуючи сумні уроки минулого, ми будемо йти шляхом широкого громадського діалогу і легітимних рішень. Подальший конституційний транзит України буде пов'язаний лише з посиленням представницької демократії та зміцненням місцевого самоврядування, гарантіями захисту прав і свобод людини.

Таким чином, Україна переживає сьогодні епоху глобальних та стрімких змін, що перетворюють основи суспільного життя й звичні парадигми конституційного мислення. Зазначимо, що мова йде не просто про ті чи інші зміни, а про такі трансформаційні процеси, що стосуються саме рівня сутнісних характеристик суспільства, яке проходить етап конституційного транзиту.

Отже, актуальність нашого дослідження зумовлена тим, що у вітчизняній науці конституційного права науково-теоретичний аналіз парадигми конституціоналізму в умовах перманентного конституційного транзиту, як правило, поширюється лише на елементи змісту конституціоналізму, окремі інституціональні складові його системи.

Ступінь дослідження. Слід відзначити, що спеціально теорія та історія конституціоналізму, а також питання конституційного транзиту в Україні досліджувалася такими вітчизняними ученими, як: Ю. Бисага, А. Георгіца, В. Кампо, А. Крусян, О. Мироненко, М. Орзіх, М. Савчин, І. Словська, Н. Стецюк, П. Стецюк, В. Шаповал, С. Шевчук, Ю. Шемшученко та ін. Саме тому, **метою** даної статті є необхідність надати функціональну характеристику європеїзації конституційних моделей влади як інституціональної складової парадигми сучасного українського права (конституційний транзит).

Виклад основного матеріалу. Наприкінці другого десятиліття незалежності українське суспільство постало перед низкою гострих проблем у багатьох сферах життя країни: ознаки хронічної нестійкості демократії, відсутність потенціалу для розширеного відтворення в межах наявної моделі економічного розвитку, кризові тенденції у вітчизняному культурному просторі. Зазначене свідчить про вичерпаність пострадянської матриці розвитку країни, сутність якої полягала в механічному поєднанні інституціональних зразків країн розвинутої демократії з радянськими суспільними інститутами, практиками та цінностями. Результатом цього стало формування гібридних форм, які суттєво ускладнюють дальшу демократизацію українського суспільства, його економічний та культурний розвиток тощо.

Звідси, Україна потребує кардинальних змін у різних сферах суспільного життя, здійсненню яких, зокрема, покликані сприяти конституційні реформи. Їх стратегічною метою є формування нової системи суспільних відносин, трансформація ціннісних засад життя українського соціуму. Очікувані зміни, у свою чергу, потребують інституціоналізації – ключове значення тут належить Конституції як Основному Закону країни. За нових умов набувають актуальності питання адекватності Основного Закону новій системі суспільних відносин, яка має постати як результат реформ, можливих напрямів зміни Конституції, пошуку довгострокового суспільного консенсусу навколо конституційних норм. З огляду на це, очевидною є необхідність подальшої роботи над змінами до Конституції відповідних політич-

них інститутів, політичної еліти, суспільства в цілому, вироблення змін до Конституції шляхом широкого суспільного діалогу та їх оформлення через передбачені Конституцією правові механізми [1, с. 5].

Ми пишемо Конституцію на віки, – не втомлювався повторювати голова робочої групи першої Конституційної комісії, корифей української юридичної науки Л. Юзьков [2, с. 23]. Чи вірив він насправді в ці слова? Може, й так, хоча не міг не розуміти, що плід компромісу в епоху політичного зламу потребуватиме подальших змін. І ми всі були свідками певних метаморфоз із трансформації й відновлення Конституції. Однак життя триває, суспільні процеси виносять на порядок денний питання про оновлення Основного Закону, оскільки «ідеальний» він загалом розв'язує проблеми державотворення, однак через деякі «деталі», «дрібниці» (з яких, як відомо, власне, й складається життя) подеколи опиняється в глухому куті. Породжуються настільки непередбачувані управлінсько-правові химери, що суспільство, замість наближатися, віддаляється від характеристики «громадянське» з космічною швидкістю. І світ час від часу вказує нам: межу цивілізованості порушено [2, с. 23].

Як зазначив В. Шаповал, українська Конституція 1996 року була розроблена й ухвалена як Основний Закон держави, а не громадянського суспільства [3] (як це мало б бути). Тому її регулятивний потенціал з самого початку мав обмежені часово-просторові рамки. В якості Основного Закону на транзитний період Конституція України виявилися цілком придатною. Проте протягом 16 років свого інтенсивного застосування вона майже вичерпала притаманні їй позитивні регулятивні властивості. Конституція 1996 року була розрахована на посттоталітарну державу й суспільство, але виявилася функціонально недосконалою в умовах ширшої політичної свободи, економічного ринку й зростаючої активності громадянського суспільства.

Колишні республіки СРСР, які отримали незалежність у 1991 році, пройшли тривалий шлях політичної та соціально-економічної трансформації. У політичній науці прийнято говорити про *конституційний транзит* від тоталітаризму колишнього СРСР до плюралістичної демократії західного зразка, до якої ми прагнемо ось уже більше 20 років.

Шукаючи відповіді на запитання, чому ми змінюємо Конституцію і в який спосіб це робити, які сутнісні та ситуативні чинники впливають на конституційні перетворення, які уроки з цього можна винести, як конституційні зміни мають кореспондуватися з іншими суспільними реформами, перш за все, на наш погляд, варто звернути увагу на проблеми власне конституційного транзиту в новітній історії України [1, с. 6].

Важливо відзначити, однак, що в теоретико-методологічному плані було б некоректно зводити до описаного вище й справді спрощеного та поверхневого розуміння «парадигми конституційного транзиту» весь зміст порівняльних досліджень конституційних трансформацій в Україні після здобуття нею незалежності. Транзитологія як дисципліна, що вивчає закономірності різноманітних і різноспрямованих конституційних трансформацій сучасності, не ставить за мету побудову загальноприйнятних й універсальних матриць демократизації. Центральне для цієї дисципліни поняття конституційного транзиту об'єднує будь-які за формою та змістом процеси переходу від колишнього, недемократичного, стану України як держави, до іншого. Так, протягом більше ніж двох десятиліть розвитку конституційної транзитології в якості кінцевого результату «переходу», зазвичай, постулював той або інший різновид демократичного устрою, тоді як дійсність показала, що цей результат рідко досяжний. Але фіаско ілюзій транзитологічної телеології аж ніяк не означає руйнування самої предметної галузі порівняльних досліджень сучасних конституційних трансформацій [5, с. 64].

Висновки. Таким чином, у контексті вищенаведеного, категорію «конституційний транзит» як умова європеїзації сучасного українського права варто розглядати як *стан переходу конституціоналізму Української держави, з одного стану до іншого, викликаного необхідністю зближення національного конституційного законодавства із правом Європейського союзу.* Зазначимо, що такий стан переходу, його проходження не є однолінійним процесом, а може носити багатовекторний характер розвитку. Тобто конституційний транзит може охоплювати усі типи перехідних станів конституціоналізму з точки зору суттєвої зміни їх характеру: не тільки від авторитаризму до демократії, але, навпаки, у відповідності з національними соціокультурними й політичними особливостями, цінностями, звісно, із врахуванням передових наукових світових досягнень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Проблеми конституційного транзиту в Україні / С.О. Янішевський, О.А. Фісун [та ін.]; за ред. В.М. Яблонського, С.О. Янішевського. К. : НІСД, 2011. 52 с.
2. Писаренко С. Ми пишемо конституцію навіки. Віче. 2010. № 3. С. 23–25.
3. Шаповал В.М. Конституційне право зарубіжних країн : *підручник*. К.: АртЕк, Вища школа, 1997. 611 с.
4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 252

народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 року № 2222-IV (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції України) від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010. *Офіційний вісник України* від 01.10.2010 р., / № 72/1 Спеціальний випуск; № 77, 2010, стор. 7, стаття 2597, код акту 52893/2010

5. Мельвиль А.Ю. О траекториях посткоммунистических трансформаций. *Полис*. 2004. № 2. С. 64–75.
6. Бисага Ю.М., Бєлов Д.М. Перегляд основного закону (теоретичні аспекти). *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право».* Випуск 8. Ужгород: Ліра. 2007. С. 69–74.
7. Бєлов Д.М. Конституційний транзит в Україні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право».* Випуск 20. Частина 1. Том 1. Ужгород. 2012. С. 133–135.
8. Бєлов Д.М. Конституціоналізм в Україні в умовах єдиного європейського демократичного простору. *Порівняльно-аналітичне право*. № 3. Частина 1. 2013 р. С. 92-93.
9. Бисага Ю.М., Бєлов Д.М., Палінчак М.В., Решетар І.В., Сідак М.В. Вступ доправа Європейського союзу : *навч. посібник*. [під заг. ред. проф. Бисаги Ю.М. та проф.Бєлова Д.М.]. Ужгород, 2013. 216 с.
10. Моца А.А., Бєлов Д.М., Бисага Ю.М. Теоретико-правові засади європейської інтеграції України: *монографія*. Ужгород: «Ліра». 2015. 280 с.
11. Правовий простір держави: окремі доктринальні засади. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 66. С. 46–50.

УДК 316.485.2
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.8

КОНСТИТУЦІЙНІ ПІДХОДИ ДО ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ВАКЦИНАЦІЇ ВІД ПАНДЕМІЇ COVID-19: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ВИЗНАЧЕННЯ ТА РЕГУЛЮВАННЯ

Головатенко М.Ю.,
аспірантка кафедри конституційного і адміністративного права
юридичного факультету
Національного авіаційного університету
ORCID: 0000-0002-6958-4767

Головатенко М.Ю. Конституційні підходи до державної політики вакцинації від пандемії COVID-19: проблеми правового визначення та регулювання.

Вакцинація є одним із найефективніших засобів захисту людей від пандемії COVID-19. Відповідно, деякі уряди та організації зробили вакцинацію проти пандемії COVID-19 «обов'язковою», щоб підвищити рівень вакцинації, виконати те, що вважається обов'язком догляду за групами ризику, та/або досягти цілей громадського здоров'я. Інші можуть розмірковувати над тим, чи варто їм робити те саме, і якщо так, то за яких умов, для кого та в якому контексті.

Уряди та інституції зобов'язують багато дій або типів поведінки для захисту добробуту суспільства. Наприклад, у багатьох частинах світу люди зобов'язані пристібати ремені безпеки, автомобілісти з поганим зором – носити коригуючі лінзи, власники ресторанів зобов'язані регулярно проходити перевірку громадського харчування, а для певних робіт – медичне обстеження. Уряди та інституції також раніше вимагали вакцинацію як умову для роботи в певних умовах або відвідування школи. Така політика вакцинації може бути етично виправданою, оскільки вона може мати вирішальне значення для захисту здоров'я та добробуту населення. Однак ця цінність може суперечити іншим цінностям, таким як індивідуальна свобода та автономія (тобто можливість людям приймати власні рішення щодо свого власного здоров'я)[1]. Хоча втручання в індивідуальну свободу чи автономію не обов'язково робить втручання політики вакцинації невиправданим, політика, яка обмежує або усуває індивідуальний вибір, може бути суперечливою та викликати низку етичних міркувань та роздумів, тому її слід виправдовувати просуванням іншої цінної соціальної мети, як-от захист громадськості здоров'я. Накази щодо вакцинації можуть бути етично виправданими, однак їх етичне обґрунтування залежить від ряду умов і міркувань, включаючи контексти, в яких вони реалізуються.

Ключові слова: політика вакцинації, вакцина, охорона здоров'я, пандемія, COVID-19.

Holovatenko M. Constitutional approaches to state vaccination policy against the COVID-19 pandemic: problems of legal definition and regulation.

Vaccination is one of the most effective means of protecting people against the COVID-19 pandemic. Accordingly, some governments and organizations have made vaccination against the COVID-19 pandemic "mandatory" in order to increase vaccination rates, fulfill what is considered a duty of care for at-risk populations, and/or achieve public health goals. Others may ponder whether they should do the same, and if so, under what conditions, for whom, and in what context.

Governments and institutions mandate many actions or types of behavior to protect the welfare of society. For example, in many parts of the world people are required to wear seat belts, motorists with poor vision to wear corrective lenses, restaurant owners are required to undergo regular food service inspections, and certain jobs require medical examinations. Governments and institutions have also previously required vaccination as a condition for working in certain settings/roles or attending school. Such vaccination policies may be ethically justifiable because they may be critical to protecting the health and well-being of the population. However, this value may conflict with other values, such as individual freedom and autonomy (ie the ability for people to make their own decisions about their own health). Although interference with individual freedom or autonomy does not necessarily render vaccination policy intervention unjustified, policies that limit or eliminate individual choice may be controversial and raise a number of ethical considerations and considerations, and should therefore be justified by the promotion of another worthwhile social goal, such as public health protection. Vaccination mandates may be ethically justifiable, but their ethical justification depends on a number of conditions and considerations, including the contexts in which they are implemented.

Key words: vaccination policy, vaccine, health care, pandemic, COVID-19.

Постановка проблеми. Сучасні форми «обов'язкової вакцинації» роблять вакцинацію умовою, наприклад, для роботи на певних роботах або в установах, таких як охорона здоров'я, відвідування школи або участь у певній діяльності [2]. Як правило, політика обов'язкової вакцинації допускає обмежену кількість винятків, таких наприклад як медичні протипоказання, які визнаються законними органами влади [3].

Стан опрацювання цієї проблематики щодо визначення політики вакцинації від пандемії COVID-19, були проведені багатьма науковцями. До них належать: О. Губановський, В. Глуховський, М. Брагінський, С.М. Братуся, Л. Жаліло, І. Солоненко та ін.

Мета статті полягає у дослідженні та аналізі забезпечення політики вакцинації від пандемії COVID – 19.

Виклад основного матеріалу. Закони та правові обґрунтування обов'язкової вакцинації відрізняються залежно від юрисдикції. Проте те, що є етичним або етично обов'язковим, не може і не обов'язково має бути зведене до того, що передбачає закон, оскільки не все, що є етичним, є законним, і навпаки [4].

Обов'язкову вакцинацію слід розглядати лише в тому випадку, якщо вона необхідна та пропорційна досягненню однієї чи кількох важливих суспільних чи інституційних цілей (зазвичай, але не виключно, цілей охорони здоров'я, які також можуть служити соціальним та економічним цілям). Серед іншого такі цілі можуть включати переривання ланцюжків передачі вірусу, запобігання захворюваності та смертності, захист груп ризику та збереження спроможності систем невідкладної медичної допомоги чи іншої критичної інфраструктури. Якщо таких цілей можна досягти за допомогою прийнятних, менш нав'язливих політичних втручань (наприклад, кампаній з громадської інформації, кампаній з мобілізації громади, нефармацевтичних втручань) і протягом прийнятного періоду часу, етичне обґрунтування мандату буде слабшим, оскільки досягнення цих цілей з меншими витратами обмеження індивідуальної свободи та автономії, як правило, забезпечує більш сприятливий баланс між цінностями захисту здоров'я та благополуччя суспільства та індивідуальною свободою та автономією. Слід зазначити, що використання мандатів щодо вакцинації та інших політичних заходів, таких як інформаційні кампанії для громадськості, не є взаємовиключними.

Оскільки мандати представляють варіант політики, який має бути збалансований з іншими цінностями, такими як індивідуальна свобода та автономія, їхнє етичне обґрунтування буде, як правило, сильнішим, якщо вони збільшують запобігання значним ризикам захворюваності та смертності та/або сприяють значним і однозначним суспільним чи інституційні переваги. Якщо таких переваг чи цілей неможливо досягти без доручення, наприклад, якщо значна частина осіб здатна, але не бажає вакцинуватися, і це, ймовірно, призведе до значних ризиків шкоди, пов'язаної з COVID-19, слід розглянути їхні проблеми , завчасно, якщо це можливо. Індивідуальні свободи не повинні обмежуватися довше, ніж це необхідно для досягнення найбільш сприятливого балансу між цінностями захисту здоров'я та благополуччя суспільства та індивідуальною свободою.

Повинні бути доступні дані, які демонструють, що обов'язкова вакцина була визнана достатньо безпечною для груп населення, для яких вакцина має бути обов'язковою. Якщо дані про безпеку відсутні або коли вони свідчать про те, що ризики, пов'язані з вакцинацією, переважають ризики заподіяння шкоди без вакцини, доручення не буде етично виправданим, особливо без урахування розумних винятків (наприклад, медичних протипоказань). Докази, отримані в результаті клінічних випробувань і реального використання, продемонстрували, що дозволені вакцини проти COVID-19 відповідають цій умові безпеки [5]. Навіть якщо вакцина вважається достатньо безпечною, обов'язкова вакцинація має бути реалізована разом зі схемами компенсації без вини для усунення будь-якої шкоди, пов'язаної з вакциною, яка може виникнути. Це важливо, оскільки було б несправедливо вимагати від людей шукати правового захисту від шкоди, спричиненої обов'язковим втручанням. Така компенсація залежатиме від систем охорони здоров'я країни, включаючи ступінь загального охоплення медичними послугами та те, як вони усувають шкоду від вакцин, які не є повністю ліцензованими (наприклад, вакцини, дозволені для екстреного чи умовного використання) [6].

Повинні бути доступні дані, які демонструють, що вакцина ефективна в популяції, для якої вона призначена, і є ефективним засобом досягнення визначеної цілі охорони здоров'я/суспільства/інституції. Наприклад, якщо обов'язкова вакцинація вважається необхідною для переривання ланцюгів передачі та/або запобігання завданню шкоди іншим, має бути достатньо доказів того, що вакцина є ефективною для запобігання інфекції та/або передачі.

Постачання дозволеної вакцини повинно бути достатнім і надійним, а населення та мати можливість легкого доступу до вакцини без витрат для них. Державна політика вакцинації повинна зробити вакцинацію якомога легшою. Наприклад, програми вакцинації мають проводитися в громадах з особливим наголосом на громадах,

які стикаються з невигідним становищем через системні причини. Відсутність достатньої кількості, вільного доступу та значущих безбар'єрних можливостей для вакцинації не тільки зробить мандат неефективним, але й створить надмірно обтяжливий, несправедливий попит на тих, хто зобов'язаний пройти вакцинацію, але не має доступу до вакцини.

На додаток до забезпечення повноцінного доступу та наявності вакцин і добросовісного вжиття заходів щодо дотримання зобов'язань щодо прав людини, тому слід докладати зусиль для співпраці з громадами для активного усунення причин вагань щодо вакцинації. У той же час слід визнати, що оскільки мандати на вакцинацію можуть захистити групи ризику (наприклад, люди, які не можуть отримати щеплення або мають ослаблений імунітет), невикористання мандатів на вакцинацію може посилити несправедливість, з якою стикаються такі групи, через підвищену вразливість впливу та/або хвороби [7].

Оскільки все більше і більше людей отримують щеплення, принципи прав людини повинні продовжувати інформувати суспільство про поширення та збільшення випадків пандемії. Політика статусу вакцинації може бути реалізована за обмежених обставин, але лише якщо інші менш інтрузивні засоби запобігання передачі COVID-19 є невідповідними для даного середовища та якщо належним чином враховуються права людини всіх учасників. Це стосується вимог щодо вакцинації, запроваджених урядом через розпорядження провінційного інспектора охорони здоров'я, а також до політики статусу вакцинації роботодавців, орендодавців і постачальників послуг (крім вимог, передбачених існуючими розпорядженнями).

Політика статусу вакцинації повинна бути обґрунтована науковими доказами, що стосуються конкретного контексту, обмежена в часі та регулярно переглядається, пропорційна ризикам, які вони спрямовані на усунення, необхідна через відсутність менш нав'язливих альтернатив і з повагою до приватного життя в тій мірі, як це вимагається закон. Застосовуючи таку політику статусу вакцинації, носії обов'язків повинні пристосуватися до тих, хто не може отримати вакцину, до рівня невиправданих труднощів. Чиясь безпека не повинна бути під загрозою через особистий вибір інших не отримати вакцину. Не менш важливо, що ніхто не повинен зазнавати переслідувань або невиправданої дискримінації, коли існують ефективні альтернативи політиці статусу вакцинації. Якщо роботодавець або інший носій обов'язків має постійні стосунки з особою, яка не була щеплена через проблему з доступом, вони повинні зробити все можливе, щоб допомогти цій особі отримати щеплення. Ті, хто маргіналізований у нашому суспільстві, найімовірніше зазнають шкоди, пов'язаної з пандемією. Політика статусу вакцинації може ще більше закріпити несправедливість, яка вплине на доступ до вакцини та її використання. Однак така політика також може захистити людей, які не вакциновані через несправедливість [7].

Існують декілька принципів захисту прав людини при розробці політики статусу вакцинації. Наприклад, рівноправний доступ — якщо особа, яка виконує обов'язки, має постійні стосунки з особою, яка не була щеплена через проблеми з доступом, вона повинна зробити все можливе, щоб допомогти цій особі отримати щеплення. Проблеми з доступом включають: наявність конкуруючих обов'язків, таких як кілька робочих місць або обов'язків по догляду, зіткнення з мовним бар'єром, обмежений доступ до технологій, необхідних для запису на прийом, або вплив інвалідності. Обставини кожної людини різні, а це означає, що до різних людей може знадобитися різне ставлення, щоб мати рівний доступ. Застосування вимоги щодо вакцинації однаковим чином до кожної людини може бути несправедливим підходом. Така політика має узгоджуватися з оновленими рекомендаціями щодо охорони здоров'я та відображати поточне медичне та епідеміологічне розуміння конкретних ризиків, на які спрямована політика.

Принцип обмеження у часі — політику статусу вакцинації слід застосовувати протягом якомога коротшого періоду часу. Таку політику слід регулярно переглядати й оновлювати, щоб відповідати останнім умовам пандемії COVID-19 і відображати актуальні рекомендації щодо охорони здоров'я [7].

Пропорційність — політика статусу вакцинації, якщо її впроваджено, має бути пропорційною ризикам для здоров'я та безпеки, які вони спрямовані на усунення. Оскільки все більше і більше людей вакциновані, і ці ризики зменшаться, носії обов'язків також повинні послабити свої правила щодо статусу вакцинації. Необхідно — політика статусу вакцинації (зокрема, вимоги підтвердження вакцинації) має досягти результату, якого не можуть досягти жодні інші, менш нав'язливі заходи. \Статус вакцинації є дуже конфіденційною інформацією про особисте здоров'я, і будь-яке збирання, використання або розголошення має бути дозволено відповідним законодавством про конфіденційність. Федеральні, провінційні та територіальні уповноважені з питань конфіденційності опублікували вказівки з цього питання. Це принципи, необхідні для встановлення розумної політики статусу вакцинації. Застосовуючи цю політику до окремих власників прав (таких як працівники),

носії обов'язків повинні пристосуватися до тих, хто не може отримати вакцину, аж до невиправданих труднощів. Ці поняття докладніше пояснюються в наступних розділах [7].

Висновки. Саме в складні часи надзвичайно важливо поставити права людини в центр прийняття рішень. Нічия безпека не повинна бути під загрозою через особистий вибір інших людей не отримати вакцину, і ніхто не повинен зазнавати переслідувань або невиправданої дискримінації, коли існують ефективні альтернативи політиці статусу вакцинації. Суспільство повинно остерігатися імпульсу реагувати через страх, спекуляції та стереотипи. Обмеження, які вводяться в ім'я безпеки, мають бути обґрунтовані на основі найновіших рекомендацій щодо охорони здоров'я, які відображають найкращі доступні медичні та наукові дані, що стосуються конкретної ситуації. Дії суспільства мають важливе значення для захисту прав людини для всіх. Кожен із нас зобов'язаний ставитися до інших з гідністю та повагою, бути лідером із співчуттям і добротою та робити все можливе, щоб убезпечити один одного.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Nuffield Council on Bioethics. Public health: Ethical issues. London: Nuffield Council on Bioethics; 2007 URL: https://www.nuffieldbioethics.org/assets/pdfs/Public-health-ethical-issues.pdf. (дата звернення: 20.08.2022).
2. Gravagna K, Becker A, Valeris-Chacin R, Mohammed I, Tambe S, Awan FA et al. Global assessment of national mandatory vaccination policies and consequences of non-compliance. Vaccine. 2020, P. 65–73.
3. Colgrove J, Bayer R. Manifold restraints: Liberty, public health, and the legacy of Jacobson v Massachusetts. Am J Public Health. 2005;95:571–6.
4. Walkinshaw E. Mandatory vaccinations: The international landscape. Can Med Assoc J. 2011, P. 8.
5. World Health Organization. Coronavirus disease (COVID-19): Vaccines safety. 24 January 2022. URL: https://www.who.int/news-room/questions-and-answers/item/coronavirus-disease-(covid19)-vaccines-safety. (дата звернення: 20.08.2022).
6. Halabi S, Heinrich A, Omer S. No-fault compensation for vaccine injury – The other side of equitable access to Covid-19 vaccines. N Engl J Med. 2020, P. 25.
7. A human rights approach to proof of vaccination during the COVID-19 pandemic URL: https://bchumanrights.ca/wp-content/uploads/COVID-19-vaccine-guidance-Oct.-2021-update.pdf(дата звернення: 20.08.2022).

УДК 341.4
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.9

СТАМБУЛЬСЬКА КОНВЕНЦІЯ: ПРАВО НА ЖИТТЯ БЕЗ НАСИЛЛЯ

Градиська Ю.В.,
старший викладач кафедри конституційного права
та галузевих дисциплін
Навчально-наукового інституту права
Національного університету водного
господарства та природокористування
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-4792-6444

Градиська Ю.В. Стамбульська конвенція: право на життя без насилля.

Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами або, як її ще називають –Стамбульська конвенція – це такий міжнародний документ, який накладає на держав-підписантів абсолютні зобов'язання, що стосуються тих осіб, які зазнають насильства.

Насильство щодо жінок має системний характер у всьому світі і вимірюється сотнями тисяч випадків у країнах на рік. Конвенція визначає, що абсолютно всі види насильства є порушенням основних прав і свобод людини. Таким чином цей документ зобов'язує державні органи розробити комплексну стратегію підтримки та захисту людей, які зазнали насильства та покарати винних у таких діяннях. Стамбульська конвенція – це перший міжнародний юридичний документ щодо запобігання гендерному насильству. Відправною точкою для зазначеної конвенції є теза, що фактична та юридична рівність між чоловіками та жінками є важливою складовою для запобігання насильству щодо жінок зокрема.

Статтю присвячено доведенню необхідності ратифікації Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбі з цими явищами (Стамбульської конвенції) Україною. У статті розглядаються питання щодо загальної політики держави, яка спрямована на викоренення ґендерно зумовленого насильства, що підтверджується відповідними нормативно-правовими актами. Також увага зосереджується на запобіганні та протидії домашньому насильству, через що деякі вияви насильства щодо жінок не знаходять належної уваги. Попри позитивні зміни в українському законодавстві, які були спрямовані на криміналізацію домашнього насильства та злочинів, пов'язаних із домашнім насильством, не всі діяння, передбачені Стамбульською конвенцією, були криміналізовані. Також практика застосування спеціальних заходів протидії домашньому насильству свідчить про серйозні проблеми у сфері правозастосування. Є і певні прогалини у сфері захисту осіб, які постраждали від ґендерно зумовленого та домашнього насильства, що свідчить про недостатньо розроблений державний механізм надання допомоги таким особам.

Ратифікація Стамбульської конвенції в Україні відбулася аж через 11 років від дня її підписання. Адже існувало досить багато перепон, які відтерміновували цей процес.

Ключові слова: ратифікація, права людей, домашнє насильство, гендер, дискримінація.

Hradyska Y. Istanbul Convention: the right to life without violence.

The Convention of the Council of Europe on preventing and combating violence against women and domestic violence, or as it is also called the Istanbul Convention, is an international document that imposes absolute obligations on the signatory states regarding those who experience violence.

Violence against women is systemic throughout the world and is measured in hundreds of thousands of cases per year in countries. The convention defines that absolutely all types of violence are a violation of basic human rights and freedoms. Thus, this document obliges state authorities to develop a comprehensive strategy to support and protect people who have experienced violence and to punish those responsible for such acts. The Istanbul Convention is the first international legal document on the prevention of gender-based violence. The starting point for this convention is the thesis that de facto and legal equality between men and women is an important component for preventing violence against women in particular.

The article is devoted to proving the need for Ukraine to ratify the Council of Europe Convention on the Prevention of Violence Against Women and Domestic Violence and Combating These Phenomena (Istanbul Convention). The article examines issues related to the general policy of the state, which is aimed at eradicating gender-based violence, which is confirmed by the relevant regulatory and legal acts. Also, the focus is on

preventing and combating domestic violence, due to which some forms of violence against women do not get the attention they deserve. Despite the positive changes in Ukrainian legislation aimed at criminalizing domestic violence and crimes related to domestic violence, not all acts stipulated by the Istanbul Convention have been criminalized. Also, the practice of applying special measures against domestic violence indicates serious problems in the field of law enforcement. There are also certain gaps in the protection of persons who have suffered from gender-based and domestic violence, which indicates an insufficiently developed state mechanism for providing assistance to such persons.

Ratification of the Istanbul Convention in Ukraine took place 11 years after its signing. After all, there were quite a few obstacles that delayed this process.

Key words: Istanbul Convention, ratification, human rights, domestic violence, gender, discrimination.

Постановка проблем. Насильство стосовно жінок є дуже глобальним питанням, яке не має географічних кордонів. Це абсолютне порушення прав людини, яке в багатьох випадках залишається непокараним. Щодня у всьому світі жінки потерпають від фізичного та психологічного насильства, піддаються переслідуванням, зґвалтуванням, знущанням та примусу. Багато жінок, які зустрічаються із тим чи іншим видом насильства або бояться, або соромляться звертатися за допомогою.

Беручи на себе провідну роль у захисті прав людини, Рада Європи прийняла Конвенцію про запобігання насильству та боротьбу з цими явищами. Стамбульська конвенція – це міжнародна угода, яку підписало понад 35 країн Європейського Союзу, Україна була однією із держав-авторок Конвенції і однією з перших підписала її, однак більше 10 років не могла ратифікувати, лише 20 червня 2022 року нарешті це було зроблено і з 01 листопада 2022 року вона вступила в законну дію. Цей крок став беззаперечним на шляху до членства в ЄС та доказом підтримки європейських цінностей неприпустимості насильства. В той же час законодавство України потребує внесення ряду змін для приведення його до відповідності з цінностями, закладеними в Конвенції.

Стан опрацювання цієї проблематики. Питаннями стосовно необхідності ратифікації Стамбульської конвенції займаються такі громадські рухи та організації України, серед яких можна назвати «Ла Страда – Україна», «Громадський рух «Віра, Надія, Любов», всеукраїнський громадський центр «Волонтер», та інші різноманітні жіночі рухи та організації. Наукове підґрунтя зазначеної тематики будується на наукових публікаціях Т. Бугаєць, К. Левченко, М. Легенької, К. Черепахи, Г. Христової та інших. Роботи зазначених авторів присвячені переконанням щодо необхідності ратифікації Стамбульської конвенції та розвіюванню стереотипів щодо конвенції.

Метою даної статті є доведення необхідності та важливості ратифікації Стамбульської конвенції як ефективного інструмента боротьби з насильством щодо жінок, а також дієвого захисту тих осіб, які постраждали від домашнього насильства.

Виклад основного матеріалу. Підписавши і ратифікувавши Угоду про асоціацію з ЄС, Україна взяла зобов'язання враховувати питання рівності між жінками та чоловіками у всіх сферах суспільного життя.

Насильство за ознакою статі або ж гендерне насильство не є виключно українською ситуацією, ця проблема існує в багатьох європейських країнах. Євроінтеграційні прагнення України стали невід'ємними реаліями політичного сьогодення. Не дивлячись на те, що Україна була серед країн, які підписали Стамбульську конвенцію чи не однією з перших, процес ратифікації відбувся лише нещодавно – пройшло понад 10 років з моменту підписання. Основна причина – неправильне розуміння основних напрямів цієї конвенції.

Втім, за словами уповноваженого Верховної Ради з прав людини Дмитра Лубінця, незважаючи на важливість питання, особливо в умовах тривалої війни, існують міфи про Стамбульську конвенцію, наприклад, що Стамбульська конвенція вводить в національне законодавство України поняття «ґендер», яке буде негативно впливати на інститут сім'ї. Водночас поняття «ґендерної рівності» як рівний правовий статус жінок і чоловіків використовується у Законі України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» з 2005 року і не несе жодної шкоди.

Ще однією із перепон для ратифікації конвенції було твердження про те, що конвенція ніби то зазіхає на одне з основоположних прав людини – право батьків на виховання дітей у відповідності до власних світоглядних та релігійних переконань. Стаття 14 Конвенції зобов'язує держави до включення в навчальні плани матеріалів про «нестереотипні гендерні ролі» на всіх рівнях навчання [2].

Тобто, головною перепоною до ратифікації Стамбульської конвенції є введене нею визначення поняття "ґендер" та похідних від нього. Стамбульська конвенція впроваджує інше розуміння ґендеру та проводить чітку різницю між поняттям статі та ґендеру. Міжнародні організації виділяють три складові ґендеру: 1) біологіч-

на стать – основа ґендеру; 2) гендерна ідентичність – внутрішня ідентифікація особи (як чоловіка, жінки, трансґендера, аґендера, усвідомлення себе належним до певної статі, до обох статей чи до жодної з статей); 3) ґендерна роль – вияв своєї гендерної ідентичності в суспільстві шляхом поведінки, манер, одягу, жестів.

У статті 1 чітко зазначені цілі конвенції: захист жінок від усіх форм насильства й недопущення кримінального переслідування, ліквідація насильства стосовно жінок і домашнього насильства; сприяння ліквідації всіх форм дискримінації стосовно жінок та заохочення рівності між жінками та чоловіками через надання жінкам самостійності; розробка всеосяжних рамок, політики та заходів для захисту всіх жертв насильства стосовно жінок і домашнього насильства та надання їм допомоги; заохочення міжнародного співробітництва з метою ліквідації насильства стосовно жінок і домашнього насильства; забезпечення підтримки та надання допомоги організаціям та правоохоронним органам в ефективному співробітництві для застосування комплексного підходу до ліквідації насильства стосовно жінок і домашнього насильства [1].

З вище переліченого стає зрозумілим, що цей документ дійсно спрямований на створення державами умов для унеможливлення дискримінації, домашнього насильства та насильства щодо жінок.

Ця конвенція не вимагає змін до Конституції України, не спрямована на врегулювання сімейних відносин, не вимагає зміни ідеології. Ця конвенція має своєю метою захист жінок, які є найбільш уразливою категорію, від насильства. Указана конвенція створює механізми для захисту всіх осіб, які постраждали від домашнього насильства, тобто і чоловіків також.

Які ж цілі Стамбульської конвенції? По-перше, особливий контроль та нагляд за справами у сфері насильства. По-друге, забезпечення інформування постраждалих про їхні права та можливості отримання допомоги і захисту та не замовчування проблеми домашнього насильства. По-третє, захист прав жінок у сфері протидії насильству та захист і підтримка дітей, тобто свідків/жертв домашнього насильства.

Прийняття та ратифікація Стамбульської конвенції в державі має за мету наступні стратегічні кроки:

1. Підвищення обізнаності суспільства – це дасть змогу людям розпізнавати різні форми насильства та виступати проти них, а також інформувати потерпілих про те, яку допомогу вони можуть отримати та де саме.

2. Освіта – пропагування принципів рівноправності та протидії насильству шляхом внесення таких матеріалів до шкільних навчальних планів.

3. Підготовка кадрів – раніше жертви домашнього насилля мали звертатися до різних фахівців – слідчих, лікарів, психологів, юристів. Не всі знали, які правильно себе поводити з жертвами, а тепер відбуватиметься підготовка осіб для виявлення насильства, забезпечення рівноправності та допомозі особам, які зазнали насильства.

4. Програма лікування осіб, які вчинили насильство – різноманітні програми навчання та лікування осіб, які вчинили домашнє або сексуальне насильство.

5. Координація всіх дотичних служб – створення такої установи, у якій людина зможе отримати комплексну підтримку в одному місці, отже служби мають між собою координуватися.

Стамбульська конвенція встановлює кримінальну відповідальність за психологічне, фізичне насильство, переслідування, сексуальне насильство, зокрема зґвалтування, сексуальне домагання, примусовий шлюб, каліцтво жіночих геніталій, примусовий аборт та примусову стерилізацію. Не все з цього списку раніше було «криміналізоване» в Україні. А дещо взагалі не мало законодавчого закріплення.

Законодавство України тривалий час не містило всеохоплюючого визначення насильства щодо жінок і ґендерно зумовленого насильства (водночас останнє має багато проявів: домашнє насильство, зґвалтування, фізичні напади, переслідування, сексуальні домагання тощо), не передбачало ефективного цивільно-правового захисту потерпілих, ґендерного складника у проведенні превентивних заходів. [2, с. 30].

7 грудня 2017 року був прийнятий Закон «Про запобігання та протидію домашньому насильству» № 2229-VIII [4]. На жаль, імплементацію положень Стамбульської конвенції в національне законодавство України не можна вважати повною і досконалою. У відповідних законах було враховано значну частину положень Стамбульської конвенції, однак, положення Закону № 2227-VIII від 06.12.2017 не забезпечують встановлення кримінальної відповідальності за будь-яке примушування та будь-які погрози, наслідком яких є тяжке порушення психіки особи, за переслідування (сталкінг), за схилення жінки (чи дівчини) до каліцтва геніталій і за підбурювання дівчини до того, щоб вона зазнала зазначеного каліцтва, як того вимагають статті 33, 34 і 38 Стамбульської конвенції. Відповідно до статті 34 Стамбульской Конвенції переслідування (сталкінг) – неодноразове погрожування комусь через фізичне переслідування, залучення до небажаного спілкування чи навмисне інформування когось про те, що за ними ведеться нагляд, щоб змусити їх боятися за свою безпеку. Це загрозлива поведінка, яка повторюється, стосовно визначеної особи, а наслідком такої

поведінки стає почуття страху, яке вселяється в неї. Вона може проявлятися в постійному слідуванні за особою, небажаному спілкуванні з іншою особою або в доведенні до відома цієї особи факту, що за нею стежать. Це передбачає фізичне слідування за особою, появу на місці роботи, в спортивних або навчальних закладах, а також стеження за особою у віртуальному світі (в чатах, на сторінках соціальних мереж тощо) [2, с. 69].

Наприклад, в Україні немає кримінального покарання за переслідування жінок (сталкінг). У нашій державі, за наявності доказів, можна спробувати відкрити кримінальне провадження за ст. 182 Кримінального кодексу України (порушення недоторканності приватного життя) [3]. Це єдина стаття, за яку хоч якось можна зачепитись в контексті переслідування, проте і вона рідко дає позитивний результат. І саме Стамбульська конвенція дає необхідний механізм врегулювання цього питання.

Після ратифікації Україна повинна буде адаптувати як законодавство, так і правоохоронні органи до норм конвенції. Це повинно вплинути на ставлення правоохоронців до фактів насильства над жінками та домашнього насильства.

Висновки. Неефективний захист жінок проти насильства з боку держави – це абсолютна перешкода на шляху до встановлення гендерної рівності в державі. Хоча і законодавство України проголошує недопустимість дискримінації, але ці норми мають подекуди лише декларативний зміст. Тепер, коли Конвенцію Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами ратифіковано в Україні, то це лише удосконалить та підтвердить євроінтеграційні погляди України, а також підвищить її авторитет в очах всієї міжнародної спільноти. Питання захисту прав жінок повинне розглядатися як міжнародне зобов'язання будь-якої країни у сфері захисту прав людини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence. URL: https://rm.coe.int/168008482e.
2. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами: Довідник для членів парламенту. Київ : К.І.С, 2013. 102 с.
3. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-ІІІ. Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text.
4. Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. URL : http://zakon5.rada.gov.ua/ laws/show/2229-19 (дата звернення : 22.04.2020).

УДК 342.675;89
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.10

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД АВСТРІЇ: ІСТОРІЯ ТА СУЧАСНІСТЬ

Ірклієнко А.І.,
доктор філософії в галузі права,
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-5689-2226

Ірклієнко А.І. Конституційний Суд Австрії: історія та сучасність.

Установлено, що організація внутрішнього політичного життя держави, а також характер та напрямок її зовнішньої політики багато в чому визначаються державним устроєм та політичним устроєм цієї держави. Австрія – демократична правова держава, що ґрунтується на принципі верховенства конституції. Основу всіх дій органів державної влади – законодавчої, судової та виконавчої, включаючи уряд, – закладено у конституції, тобто вони мають відповідати конституції. Для того, щоб верховенство конституції існувало не тільки на папері, але й діяло на практиці, демократичній конституційній державі необхідні інститути, які дійсно забезпечують пріоритет конституції. Найважливішим із цих установ є Конституційний суд. Він – «вартовий Конституції». Головним завданням Конституційного суду є перевірка конституційності законів та їх скасування у разі невідповідності конституції. Конституційний суд Австрії є найстарішим у світі (заснований у 1920 році). Конституція Австрії стала першою у світі конституцією, яка передбачила створення конституційного суду. Конституційний суд Австрії займається питаннями відповідності знову виданих законів конституції країни, вирішує суперечки між землями та між землями та федеральним центром. Конституційний суд виступає найважливішим гарантом дотримання основних прав та свобод кожного громадянина стосовно держави. Виокремлено три етапи, впродовж яких закріплювалися повноваження щодо формування Конституційного суду в Австрії. На першому етапі Конституційний суд формував Парламент й відбувалося зниження партійного впливу на Конституційний суд, що досягалася незалежність від виконавчої влади. На другому етапі повноваження щодо формування Конституційного суду переходили до виконавчої влади, що сприяло утвердженню авторитаризму. На третьому етапі було досягнуто балансу інтересів виконавчої та законодавчої влади у формуванні Конституційного суду, чим забезпечена незалежність суддів. Порівнюючи методи формування Конституційного суду Австрії, помітна тенденція на посилення ролі виконавчої влади у формуванні Конституційного суду та досягнення паритету повноважень щодо його формування між виконавчою та законодавчою владою.

Ключові слова: конституційне судочинство, судова гілки влади, західна традиція судочинства, правовий статус, органи конституційного контролю.

Irkliienko A.I. The Constitutional Court in Austria: history and modernity.

It has been found that the organization of the internal political life of the state, as well as nature and direction of its foreign policy is largely determined by the state system and political system of this state. Austria – a democratic legal state based on a principle of the supremacy of the constitution. The foundation of all actions of state authorities – legislative, judicial and executive, including government, – laid down in the constitution, that is, they must correspond to the constitution. In order for the supremacy of the constitution to exist not only on paper, but also to operate in practice, a democratic constitutional state needs institutions, which really ensure the priority of the constitution. The Constitutional Court is the most important from these institutions. It is «a guardian of the Constitution». The most important task of the Constitutional Court is to check the constitutional laws and cancel in case of inconsistency with the constitution. The Constitutional Court in Austria is the oldest one in the world (founded in 1920). Constitution of Austria became the first constitution in the world, which provided for the creation of a constitutional court. The Constitutional Court in Austria deals with issues of compliance of newly issued laws with the country's constitution, resolves disputes between the region territories and between the region territories and the federal center. The Constitutional Court is the most important guarantor of the observance of the basic rights and freedoms of every citizen in relation to the state. It has been distinguished three stages, during which the responsibilities on formation the Constitutional Court in Austria were fixed. At the first stage, the Constitutional Court formed the Parliament and the reduction of party influence on the Constitutional Court, which achieved independence from the executive power, took place. At the second stage, powers regarding

the formation of the Constitutional Court passed to the executive power, which contributed to the establishment of authoritarianism. At the third stage, the balance between the interests of executive and legislative powers was achieved in the formation of the Constitutional Court, which ensured the independence of judges. Comparing methods of formation of the Constitutional court in Austria, there is a noticeable tendency to strengthen the role of the executive power in the formation of the Constitutional Court and the achievement of parity of powers regarding its formation between the executive and legislative powers.

Key words: constitutional justice, judicial branch of government, western tradition of justice, legal status, bodies of constitutional control.

Постановка проблеми. В сучасному світі держави є основними суб'єктами міжнародних відносин. Організація внутрішнього політичного життя держави, а також характер та напрямок її зовнішньої політики багато в чому визначаються державним устроєм та політичним устроєм цієї держави. Австрія є державою у Центральній Європі. Крім того, Австрія є демократичною державою – парламентською республікою з федеративною формою державного устрою. У країні діє Конституція, яка була прийнята в 1920 Конституційними національними зборами. У 1929 році до неї були внесені істотні поправки, а в 1934 році вона була замінена на нову, що відображала плани канцлера Дольфуса з будівництва корпоративної держави. Під час німецької окупації дія австрійської конституції була припинена. Вже після закінчення Другої світової війни, 1945 року, Австрія повернулася до основного закону 1920 року. Крім цього, низка ключових положень закріплена у Державному договорі від 15 травня 1955 року та конституційному законі від 26 жовтня 1955 року, який проголосив нейтралітет Австрії. Перед вступом Австрії до ЄС у 1995 році був потрібен ще один перегляд положень конституції. Примітно, що Конституційни Суд Австрії є найстаршим у світі, адже розпочав свою роботу в 1920 році.

Стан опрацювання цієї проблематики відображено в численних публікаціях сучасних дослідників, котрі вивчали питання внеску суддів-українців Австро-Угорської імперії у розвиток української правової думки (Т. Андрусяк [1]); побудови судової системи Австрії за Конституцією 1867 року (М. Дзіковський [2]); досліджували особливості діяльності органів Конституційної юрисдикції у правових системах західної традиції права (Ю. Жбадинська [3]; Л. Луць [7]; й історико-правові джерела виникнення конституційного судочинства [4; 9]. В науковій літературі знаходимо відомості про Вищий крайовий суд в Галичині в складі Австро-Угорщини [5] й судову систему та судочинство в Галичині у складі Австро-Угорщини (1867–1918 рр.) [6].

Метою статті є аналіз історії становлення та особливостей діяльності нині Конституційного Суду Австрії.

Виклад основного матеріалу. Конституція – державний устрій, що визначає організацію держави, дії її органів прокуратури та основні права громадян стосовно держави. Австрія – демократична правова держава. Вона ґрунтується на принципі верховенства конституції. Це означає, що основу всіх дій органів державної влади – законодавчої, судової та виконавчої, включаючи уряд, – закладено у конституції, тобто вони мають відповідати конституції. Для того, щоб верховенство конституції існувало не тільки на папері, але й діяло на практиці, демократичній конституційній державі необхідні інститути, які дійсно забезпечують пріоритет конституції. Найважливішим із цих установ є Конституційний суд. Він – «вартовий Конституції».

Головним завданням Конституційного суду є перевірка конституційності законів та їх скасування у разі невідповідності конституції [8]. У цьому полягає суть конституційного правосуддя. Австрійська федеральна конституція покладає цю функцію на спеціалізований суд, саме Конституційний суд, і виключно на нього. Цей тип конституційного правосуддя є австрійським творінням. У його основі лежать, значною мірою, погляди Віденської школи права, найяскравішими представниками якої були Ганс Кельзен та Адольф Юліус Меркль. У зв'язку з цим прийнято говорити про «австрійську», чи «кельзенську» модель конституційного правосуддя, на відміну від «американської» моделі, в якій кожен суд уповноважений перевіряти конституційність закону та не застосовувати його у разі невідповідності конституції. Крім того, Конституційний суд виступає найважливішим гарантом дотримання основних прав та свобод кожного громадянина стосовно держави.

Формування Конституційного суду Австрії розпочалося 11 жовтня 1920 р. з ухваленням Федерального конституційного закону Австрії про Конституційний суд (далі – КС). Призначення суддів до тимчасового Конституційного суду Австрії 1919 р. проводилося з урахуванням угоди політичних партій Національних зборів. Дві третини членів тимчасового КС було призначено на пропозицію партій. Склад КС залежав від співвідношення сил у Парламенті.

Решту становили «нейтральні» судді, які призначалися Президентом на пропозицію Державного уряду, обраного Національними зборами і який є представником виконавчої влади, без жодного партійно-політичного впливу.

Конституція 1920 р. встановлювала, що члени КС мають обиратися парламентом, який скла-

дався з Національної ради та Федеральної ради. Голова, заступник голови та половина членів Суду обиралися Національною радою, тоді як інша половина суддів обиралася Федеральною радою. У новий КС в результаті угоди політичних партій було призначено четверо колишніх «нейтральних» суддів КС, а також ще один суддя, який пізніше став безпартійним. Місця суддів КС, що залишилися, для восьми членів і п'яти запасних членів слід було визначити пропорційно мандатам політичних партій.

Такий спосіб формування Суду був прийнятий для того, щоб зробити його максимально незалежним від виконавчої влади, оскільки він контролював різні акти виконавчої влади. «Деполітизація» повинна була призвести до змін у політичному розвитку Республіки, які були необхідні у зв'язку із зростаючими починаючи з 1918 р. Дискусіями політичних партій, що досягли в липні 1927 р. своєї кульмінації. Конституційна реформа повинна дати можливість Федеральному уряду розпустити КС і замінити його на новий склад, члени якого призначалися б виконавчою владою.

Поряд із зниженням парламентського партійно-політичного впливу основною метою конституційної реформи було посилення виконавчої влади. Зміни, внесені під час реформи Конституції 1929 р., встановили, що його члени більше не обираються парламентом, а призначаються адміністрацією. Після зміни федеральної Конституції у грудні 1929 р. була так звана «деполітизація», й у 1930 р. було розпущено КС. Це було початком політичної еволюції, яка неминуче вела до тоталітаризму.

На сьогоднішній день порядок формування КС Австрії закріплюється у ст. 147 Федерального конституційного закону Австрії. КС складається з Голови, заступника Голови, 12 інших членів та 6 запасних членів. Президент Федерації призначає: Голову та заступника, а також 6 основних та 3 запасних членів за поданням Уряду, 3 основних та 2 запасних членів – за поданням Національної ради та 3 основних та 1 запасного члена – за поданням Федеральної ради.

Конституційний суд Австрії є найстарішим у світі (заснований у 1920 році). Конституція Австрії стала першою у світі конституцією, яка передбачила створення конституційного суду. Конституційний суд Австрії займається питаннями відповідності знову виданих законів конституції країни, вирішує суперечки між землями та між землями та федеральним центром. До складу суду входять 12 суддів та 6 заступників суддів. Конституційний суд Австрії вирішує питання про відповідність законів (у тому числі законів земель) та інших актів Конституції, приймає до розгляду вимоги до публічних організацій, які не можуть бути розглянуті в іншому порядку, а також суперечки між громадськими утвореннями та органами влади.

Крім цього, до підсудності конституційного суду віднесено справи про законність виборів та справи про звинувачення Федерального президента, членів уряду, членів урядів земель, губернаторів у порушенні закону, які спричиняють усунення з посади. Конституційний суд розглядає всі майново-правові вимоги, що висуваються до Федерації, земель, районів, громад та спілкам громад, які не підлягають дозволу в звичайному судовому порядку, не виконання шляхом прийняття рішення органом управління. Конституційний суд Австрії, крім того, вирішує суперечки між судами та органами управління, між Адміністративним судом та всіма іншими судами, зокрема, також між Адміністративним судом та самим Конституційним судом, а також між звичайними та іншими судами, між землями, а також між землею та Федерацією.

Функції Конституційного суду докладно та вичерпно регламентовані у самій Федеральній конституції. Перевірка законів є серцевиною конституційного правосуддя. Конституційний суд не може, однак, перевірити будь-яке положення закону на відповідність Конституції та скасувати його у разі протиконституційності. Конституційний контроль обмежується лише положеннями закону, клопотання про перевірку яких було подано або уповноваженим органом державної влади, або наділеним цим правом окремим громадянином, або сам Конституційний суд повинен застосувати це положення у справі, що перебуває у його провадженні.

Перевірка закону Конституційним судом завжди здійснюється *ex post*, тобто після опублікування закону, крім наведеного нижче винятку.

Скасування закону, визнаного протиконституційним, діє з цього моменту (ex nunc) і, за загальним правилом, лише у майбутньому (pro futuro). Винятком є справа, яка стала для Конституційного суду приводом ініціювати процес перевірки конституційності закону: до нього закон не повинен застосовуватися в жодному разі.

Крім того, Конституційний суд може розширити цю «дію виникнення необхідності», на свій розсуд, і на інші, що мали місце в минулому, епізоди справи. Далі, Конституційний суд уповноважений передбачити для набрання чинності скасування закону строк, який не може перевищувати 18 місяців. Протягом цього періоду визнаний неконституційним закон «імунізований» і, таким чином, підлягає подальшому застосуванню і не може бути оскаржений у Конституційному суді до втрати своєї сили.

Мірилом контролю для Конституційного суду та основою його рішень є виключно Конституція, тобто одна правова норма. Водночас, питання політичної доцільності законодавчого регулювання не є критерієм конституційної перевірки. Проте

положення Конституції часто сформульовані в дуже загальних рисах. Зважаючи на це при її тлумаченні і, отже, при розгляді питання про те, чи відповідає закон Конституції, Конституційний суд має часом велику свободу оцінки. Вона може також залежати від різних цінностей. Незважаючи на це, він має ухвалити юридично зобов'язуюче рішення і в подібних випадках і може керуватися лише своїми правовими переконаннями, а не, наприклад, міркуваннями політичної доречності.

Конституційний суд повинен, з одного боку, поважати свободу політичних дій законодавця, а з іншого – гарантувати верховенство конституції. Ще одна особливість перевірки конституційності законів полягає в наступному: в австрійському конституційному праві передбачено, що зміна одного з основних принципів Федеральної конституції, якими є демократія, республіка, правова держава та федералізм, вимагає, крім більшості, у дві третини в Парламенті, і більшості голосування. З цього погляду Конституційний суд також покликаний перевіряти відповідність конституційних положень у законах основним принципам Федеральної конституції та у разі потреби скасовувати подібні положення. Зокрема тоді, коли конституційне становище суперечить одному з основних принципів і рішення про його видання було ухвалено лише у парламенті більшістю у дві третини від загальної кількості депутатів, а не шляхом народного голосування, яке підтверджує його більшістю голосів.

Висновки. Таким чином, можна виділити три етапи, впродовж яких закріплювалися повноваження щодо формування КС. На першому етапі КС формував Парламент й відбувалося зниження партійного впливу на КС, що досягалася незалежність від виконавчої влади. На другому етапі повноваження щодо формування КС переходили до виконавчої влади, що сприяло утвердженню авторитаризму. На третьому етапі було досягнуто балансу інтересів виконавчої та законодавчої влади у формуванні КС, чим забезпечена незалежність суддів. Порівнюючи методи формування КС Австрії, помітна тенденція на посилення ролі виконавчої влади у формуванні КС та досягнення паритету повноважень щодо його формування між виконавчою та законодавчою владою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Андрусяк Т.Г. Судді-українці Австро-Угорської імперії та їх внесок у розвиток української правової думки. Судова влада в Україні і світі: історія, сучасність, перспективи розвитку: матеріали XXV Міжнародної історико-правової конференції (м. Саки, 16–18 вересня 2011 р.). Київ ; Сімферополь: СМД, 2011. С. 113.
2. Дзіковський М.Р. Судова система Австрії за Конституцією 1867 року. Часопис Київського університету права. 2020. № 3. С. 60–64.
3. Жбадинська Ю.Р. Органи Конституційної юрисдикції у правових системах західної традиції права. URL: https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/may/2315/vnulpurn201481023.pdf (дата звернення: 28.09.2022)
4. Історико-правові джерела виникнення конституційного судочинства. URL: https://veche.kiev.ua/journal/872/ (дата звернення: 28.09.2022).
5. Кондратюк О. Вищий крайовий суд в Галичині в складі Австро-Угорщини. Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XI регіональної наук.-практ. конференції (3-4 лютого 2005 р.). Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2005. С. 95.
6. Кондратюк О.В. Судова система та судочинство в Галичині у складі Австро-Угорщини (1867–1918 рр.): автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів : СПДФО «Марусич», 2006. 20 с.
7. Луць Л.А. Сучасні правові системи світу: навч. посіб. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2003. 247 с.
8. Судова система Австрії. URL: http://mego.info/судова-система-австрії (дата звернення: 28.09.2022)
9. Терлецький Д.С., Батан Ю.Д., Запорожець В.І. Конституційна юстиція : навч.- метод. посібник / за заг. ред. Д.С. Терлецького. Одеса, 2021. 154 с.

УДК 340.15:342.4(1-87)
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.11

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС БРИТАНСЬКОГО МОНАРХА

Козинець О.Г.,
кандидат історичних наук, доцент,
завідувач кафедри правоохоронної діяльності та загальноправових дисциплін
юридичний факультет
Національний університет «Чернігівська політехніка»
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-4760-7550

Чумаченко В.Ю.,
студентка III курсу групи КЮ-202,
юридичний факультет
Національний університет «Чернігівська політехніка»

Козинець О.Г., Чумаченко В.Ю. **Конституційно-правовий статус британського монарха.**

У статті досліджено питання сутності конституційно-правового статусу монарха Великої Британії. Зазначено, конституційний досвід Великої Британії є унікальним. Ця країна має чи не найдавнішу конституційну історію та практику.

Актуальність теми дослідження зумовлена тим, що починаючи з XVII ст. роль монарха в державному управлінні постійно змінювалася шляхом перманентного скорочення повноважень королівської влади. Внаслідок прийняття в 1689 р. Парламентом Білля про права та в 1701 р. Акта про устрій, в Англії відбулася юридична фіксація відходу від абсолютизму і остаточне закріплення конституційної монархії.

У статті ставиться за мету дослідити основні аспекти конституційно-правового статусу британського монарха.

Зазначено, що нині монарх є главою держави і формальним джерелом суверенної влади, а також виступає символом єдності нації і гарантом державної спадкоємності та стабільності в суспільстві. У Великобританії переважна більшість повноважень глави держави здійснюється іншими органами, насамперед урядом і його главою, тому можемо констатувати, що реальні владні повноваження монарха в Великобританії в значній мірі обмежені.

Протягом епохи правління Єлизавети II, котра померла в 2022 році, монархія більше розглядалась як символічний інститут, що уособлював єдиний британський народ. Згодом до влади прийшов старший син покійної королеви Великої Британії – 73-річний Чарльз. Він став новим монархом і отримав титул короля.

У результаті дослідження автори доходять до висновку, що Монарх визнається джерелом суверенної влади, символом єдності нації та головою англіканської та пресвітеріанської церков. У зв'язку з тим, що Монарх – фігура політично нейтральна, він виступає як гарант стабільності у державі та суспільстві. При цьому, хоча монарх і входить до складу парламенту, в англійській правовій доктрині прийнято ставити главу держави на перше місце в системі вищих органів державної влади.

Ключові слова: конституція, монарх, правління, повноваження, лорди.

Kozynets O.H., Chumachenko V.Y. Constitutional and legal status of the british monarch.

The article examines the issue of the essence of the constitutional and legal status of the monarch of Great Britain. It is noted that the constitutional experience of Great Britain is unique. This country has almost the oldest constitutional history and practice.

The relevance of the research topic is due to the fact that starting from the 17th century the role of the monarch in state administration was constantly changing by permanently reducing the powers of the royal power As a result of the adoption by the Parliament of the Bill of Rights in 1689 and the Act of Organization in 1701, the departure from absolutism and the final establishment of the constitutional monarchy were legally fixed in England.

The article aims to investigate the main aspects of the constitutional and legal status of the British monarch

It is noted that today the monarch is the head of state and the formal source of sovereign power, and also acts as a symbol of the unity of the nation and the guarantor of state continuity and stability in society. In Great Britain, the vast majority of the powers of the head of state are exercised by other bodies, primarily the government and its head, so we can state that the real powers of the monarch in Great Britain are largely limited.

During the reign of Elizabeth II, who will die in 2022, the monarchy was seen more as a symbolic

institution representing the united British people. Later, the Eldest son of the late Queen of Great Britain – 73-year-old Charles – came to power. He became the new monarch and received the title of king.

As a result of the research, the authors come to the conclusion that the Monarch is recognized as the source of sovereign power, a symbol of the unity of the nation, and the head of the Anglican and Presbyterian churches. Due to the fact that the Monarch is a politically neutral figure, he acts as a guarantor of stability in the state and society. At the same time, although the monarch is part of the parliament, in English legal doctrine it is customary to put the head of state in the first place in the system of higher state authorities.

Key words: constitution, monarch, rule, powers, lords.

Постановка проблеми. Аналіз сутності конституційно-правового статусу британського монарха є актуальним, оскільки конституційний досвід Великої Британії є унікальним. Ця країна має чи не найдавнішу конституційну історію та практику.

Саме Великобританія (хоча ця назва буде правильною лише з 1707 р. коли Англія і Шотландія підписали договір про союз і формування Королівства Великобританія) започаткувала функціонування багатьох демократичних державно-правових інститутів.

Конституція Великобританії за визнанням теоретиків права є політикоправовим феноменом, що не має аналогів в історії конституціоналізму.

Стан опрацювання. Даній проблемі були присвячені праці таких вчених як, наприклад, Бруслик О.Ю., Шаповалов В.М. та інші.

Метою статті є висвітлення основних аспектів щодо питання про конституційно-правовий статус британського монарха.

Виклад основного матеріалу. Одним із вищих органів влади є глава держави. В залежності від форми правління главою держави може бути монарх, може бути президент або прем'єр-міністр. Обсяг повноважень та реальна роль у здійсненні влади також залежить від існуючого в державі політичного режиму.

Історично першим видом глави держави був монарх. В перших державах він мав необмежену владу. Протягом часу існування інститут глави держави еволюціонував, але і сьогодні монархія існує в сучасних країнах.

Так, монархія є системоутворюючим державним інститутом, який відіграє провідну роль у створенні та існуванні Сполученого Королівства Великої Британії [4, с. 28]. Починаючи з XVII ст. роль монарха в державному управлінні постійно змінювалася через постійне скорочення повноважень королівської влади.

Після Славетної революції в результаті прийняття в 1689 р. парламентом Білля про права і в 1701 році Акта про влаштування в Англії відбулося юридичне закріплення відходу від абсолютизму й остаточне закріплення конституційної монархії.

У даний час британський монарх є главою держави і формальним джерелом суверенної влади, а також є символом єдності нації і гарантом державної спадковості і стабільності в суспільстві.

Слід зазначити, що монарх фактично уособлює державу і державну владу.

Формально британський монарх має досить багато прав:

- призначати лордів і міністрів;
- керувати збройними силами;
- визначати дипломатичну діяльність тощо [7, с. 29].

Існує кілька груп повноважень британського монарха. У цьому аспекті найбільш універсальними та характерними повноваженнями монарха Великої Британії є перша група повноважень – представницькі функції монарха.

Звичаї, правила і законодавчі норми, згідно з якими монарх представляє свою країну у внутрішніх і зовнішніх відносинах, сягають глибокої давнини, оскільки ще в давнину глава держави (раніше в абсолютній монархії) втілював основні права і повноваження держави [1, с. 140].

Монарх персоніфікував свою державу і представляв її в контактах з представниками інших держав. Вищезазначені повноваження притаманні монарху Великої Британії.

Представницькі функції виконуються згідно з правилами, які сягають багатьох століть. Так, монарх Великобританії, наприклад, головує на різних урочистих церемоніях, на святкуваннях національних свят.

Він звертається з привітанням і словом до народу з приводу знаменних дат чи важливих подій. Монарх може подавати офіційні звернення до парламенту. Ці послання можуть носити ритуальний характер, а можуть бути пов'язані з якимись подіями в житті країни [6, с. 95].

Відповідно до цього ж британський монарх акредитує своїх дипломатичних представників в іноземних державах, підписує і видає спеціальні вірчі грамоти.

З-поміж іншого, варто також зазначити про те, що у сучасних умовах монарх Великої Британії здійснює офіційні візити, зустрічається з іншими главами держав, відвідує різні міжнародні форуми, де присутні його колеги, глави інших держав, які представляють країни світу.

Під час офіційних візитів глави держав мають право на почесну зустріч: шикується почесна варта, лунають салюти, звучить гімн. Такі візити уособлюють міжнародні контакти, а урочиста зустріч

підкреслює повагу країни перебування до країни, яку представляє відвідувач – глава держави.

Другу групу повноважень монарха Великої Британії можна позначити як повноваження у сфері державного управління. Ці можливості можна розшифрувати так: монарх так чи інакше бере участь у призначенні уряду та його відставці, іншими словами, у формуванні виконавчої влади.

Це право може бути реальним і номінальним. Зазвичай це право є номінальним. Так, у Великобританії рішення про розпуск парламенту зазвичай приймає монарх з урахуванням думки прем'єр-міністра (уряду) [5, с. 150].

У Великій Британії акти, видані від імені монарха, майже завжди є урядовими актами, за допомогою яких глава держави видає свої акти від свого імені. У деяких випадках ці акти мають власну сферу правового регулювання, і ця сфера (можливо, менш важлива, ніж та, що охоплюється діяльністю парламенту) займає своє місце в житті країни.

В аспекті впливу монарха на виконавчу владу також важливим є те, що інформацію про функціонування Уряду королева отримує не лише від Прем'єр-міністра, а з різних джерел і в різний спосіб. Відповідно до встановленої традиції, суверену двічі на день доставляють спеціальний червоний кейс, так звану «червону валізу», із найбільш важливими державними паперами, які спеціально готують для монарха різні міністри. Окрім цього, глава держави має право витребувати в будь-якого члена Уряду інформацію, яка цікавить монарха, та ознайомитися з рішеннями, що приймалися відповідними міністерствами, відомствами, чи Кабінетом у цілому. Оскільки вся документація Кабінету (протоколи засідань, службова переписка, проекти рішень тощо) є державною таємницею і при зміні влади не передається наступному Уряду, тому тільки королева володіє повною інформацією про роботу і характер прийнятих рішень кабінетів та прем'єр-міністрів, що діяли в період правління монарха. Тому, у Сполученому Королівстві велика кількість справ здійснюються від імені монарха та за своєю юридичною природою оформлені як реалізація королівської прерогативи. Слід зауважити, що конституційні статути, угоди, та інші джерела некодифікованої британської конституції з часом погано визначають певні аспекти реалізації королівських прерогатив, тим самим залишаючи в руках правлячого монарха певну свободу вибору під час їхнього здійснення. У британській конституційно-правовій науці ця проблема має назву реалізації монархом дискреційних повноважень. У вітчизняній юридичній літературі вказані повноваження монарха йменуються так званими «сплячими» повноваженнями.

Право на фінансову безпеку є однією з найдавніших особистих королівських прерогатив. Водночас саме фінансовий аспект завжди був чи не найважливішим об'єктом критики британської монархії [2, с. 88].

Слід зазначити, що у Великій Британії переважну більшість повноважень глави держави здійснюють інші органи, насамперед уряд та його глава, тому можна констатувати, що реальні повноваження монарха у Великій Британії здебільшого є обмеженими.

Усі акти, що виходять від монарха, набувають юридичної сили, як правило, якщо вони скріплені підписом глави уряду або відповідального за них міністра [3, с. 58].

Крім того, монарх Великобританії має ряд почесних прав:

– атрибутами монархічної влади є корона, мантія, трон і скіпетр;

– фінансове забезпечення монарха складається з його особистого майна та бюджетних асигнувань, визначених парламентом;

– монарх має право на резиденцію, при ньому значна кількість посадових осіб (королівський двір), складають його штат;

– прерогатива монарха є своєрідним конституційним резервом, який може бути використаний у критичних випадках [8, с .4-5].

Під час правління Єлизавети II, яка померла у 2022 році, монархія сприймалася більше як символічний інститут, який уособлює об'єднаний британський народ. Згодом до влади прийшов старший син покійної королеви Великої Британії, 73-річний Чарльз. Він став новим монархом і отримав титул короля.

Для успішного виконання ролі національного лідера важливо, щоб монархія була неупередженою і водночас стояла над партійною боротьбою. Тому нині монархія, як ніколи в історії Великої Британії, є аполітичною інституцією з досить обмеженими важелями впливу на уряд і державне управління.

Висновки. Проаналізувавши питання сутності та особливостей конституційно-правового статусу британського монарха слід зазначити наступне. Британський монарх визнається джерелом суверенної влади, символом єдності нації, главою англіканської та пресвітеріанської церков. Але в силу того, що Монарх є політично нейтральною фігурою, він виступає гарантом стабільності в державі та суспільстві.

У той же час, хоча монарх є членом парламенту, в британській правовій доктрині прийнято ставити главу держави на перше місце в системі вищих органів державної влади.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бруслик О.Ю. Конституційно-правова трансформація британської монархії в новітню епоху Єлизавети II (стаття перша). *Вісник Національної академії правових наук України.* 2016. № 2. С. 133–146.

2. Грін О.О. Конституційне право зарубіжних країн: Навчальний посібник. *Видавництво ФОП Бреза А.Е*, 2015. 183 с.
3. Шаповал В.Н. Британская конституція: політико-правовой аналіз. К., *Либідь*. 1991. 135 с.
4. Горшеньова М.С., Закоморна К.О., Ріяка В.О. Конституційне право зарубіжних країн: Навч. посібник. *Юрінком Інтер.* 2006. 544 с.
5. Черінько І.П. Парламентарні монархій Західної Європи як різновиду політичного режиму. *Політика.* 2010. С. 146–156.
6. Олейнікова Г. Коротка онтологія та традиції англійського парламенту*. Науковий вісник Ізмаїльського державного гуманітарного університету*. № 57. 2022. С. 95–100.
7. Лузин В.В. Парламентская модель разделения властей (на примере Великобритании). *Право и политика*. 2000. № 6. С. 27–37.
8. Bogdanor V. The New British Constitution. Vernon Bogdanor. *Oxford : Hart Publishing*. 2009. 334 p.

УДК 342.5(477):061.1ЄС
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.12

ДО ПРОБЛЕМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ОСНОВ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Кравцова З.С.,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права
Навчально-наукового Інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
ORCID : orcid.org/0000-0002-9708-1999

Кравцова З.С. До проблеми удосконалення основ конституційно-правової відповідальності в Україні в контексті євроінтеграції.

У статті проаналізовано окремі проблеми удосконалення конституційно-правової відповідальності в контексті євроінтеграційних процесів в Україні. Зазначено, що на порядку денному перед Україною поставлено завдання максимально адаптувати законодавство України до законодавства ЄС. Підкреслено, що конституційно-правова відповідальність є важливою гарантією конституційного ладу України. Проаналізовано підходи до визначення поняття конституційно-правової відповідальності та її специфіки, з'ясувано проблеми її правового регулювання, на основі чого було сформулювано пропозиції щодо її удосконалення в контексті євроінтеграційних процесів в Україні. Здійснено аналіз рішення Конституційного Суду України від 7 травня 2002 року (справа щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб), на основі чого дійшли висновку, що терміни «політична відповідальність» і «конституційно-політична відповідальність» є спорідненими, але не тотожними. Зауважено, що нині суттєвою проблемою є відсутність нормативного закріплення конституційно-правової відповідальності. Процесуальний порядок притягнення до конституційно-правової відповідальності відрізняється фрагментарністю та розрізненістю нормативного закріплення. Такі прогалини законодавства необхідно усунути шляхом прийняття нормативно-правового акту, який би врегулював ці питання. Зроблено висновок, що важливим видається розробка та прийняття спеціального Закону «Про конституційно-правову відповідальність в Україні», в якому доцільно чітко закріпити категоріальний апарат зазначеного виду відповідальності, визначивши коло суб'єктів, підстави та форми відповідальності, органи, що розглядають справи про конституційно-правову відповідальність і приймають відповідні рішення, можливість чи неможливість судового оскарження її застосування та інші питання. Підкреслено також, що суттєвим недоліком є також фактично відсутність конституційного регулювання конституційно-правової відповідальності. Запропоновано авторське визначення конституційно-правової відповідальності та зроблено висновок про те, що вона здійснює інтегративну (об'єднуючу) функцію в системі юридичної відповідальності. Визначено, що настання конституційно-правової відповідальності передбачає в окремих випадках притягнення до одного виду юридичної відповідальності, наприклад, адміністративної або кримінальної.

Ключові слова: конституційно-правова відповідальність, склад конституційно-правової відповідальності, політична відповідальність, принципи конституційно-правової відповідальності, євроінтеграційні процеси**.**

Kravtsova Zorina To the problem of improving the foundations of constitutional and legal responsibility in Ukraine in the context of European integration.

The article analyzes individual problems of improving constitutional and legal responsibility in the context of European integration processes in Ukraine. It is noted that on the agenda, Ukraine is tasked with adapting the legislation of Ukraine to the legislation of the EU as much as possible. It is emphasized that constitutional and legal responsibility is an important guarantee of the constitutional system of Ukraine. Approaches to the definition of the concept of constitutional and legal responsibility and its specifics were analyzed, the problems of its legal regulation were clarified, based on which proposals were formulated for its improvement in the context of European integration processes in Ukraine. An analysis of the decision of the Constitutional Court of Ukraine dated May 7, 2002 (the case regarding the subordination of acts on the appointment or dismissal of officials) was carried out, based on which it was concluded that the terms «political responsibility» and «constitutional-political responsibility» are related, but not identical.

It was noted that currently a significant problem is the lack of normative consolidation of constitutional and legal responsibility. The procedural order of bringing to constitutional and legal responsibility is characterized by fragmentation and disparity of normative consolidation. Such gaps in the legislation must be eliminated by adopting a normative legal act that would regulate these issues. It was concluded that it is important to develop and adopt a special Law «On constitutional and legal responsibility in Ukraine», in which it is expedient to clearly establish the categorical apparatus of the specified type of responsibility, defining the range of subjects, grounds and forms of responsibility, bodies that consider cases of constitutional – legal responsibility and make relevant decisions, the possibility or impossibility of a judicial appeal of its application and other issues.

It is also emphasized that the lack of constitutional regulation of constitutional responsibility is also a significant drawback. The author's definition of constitutional and legal responsibility is proposed and it is concluded that it performs an integrative (unifying) function in the system of legal responsibility. It has been determined that the onset of constitutional and legal responsibility implies in some cases the imposition of one type of legal responsibility, for example, administrative or criminal.

Key words: constitutional and legal responsibility, composition of constitutional and legal responsibility, political responsibility, principles of constitutional and legal responsibility, European integration processes.

Постановка проблеми. Сучасні виклики, євроінтеграційні процеси, збройний конфлікт та трансформаційні зміни, які постали перед Україною, особливо посилюють актуальність і значущість проблематики інституту конституційно-правової відповідальності. Триваюча війна України та російської федерації поставила на порядок денний нові підходи до міжнародно-правових гарантій забезпечення суверенітету держави, її територіальної цілісності та підтримки державної влади у протидії злочинним міжнародним діям російської федерації. Зокрема, наголосимо, що конституційно-правова відповідальність є важливою гарантією конституційного ладу України.

Вдосконалення основ конституційно-правової відповідальності в Україні також має здійснюватися з урахуванням того, що основною стратегією нашої держави є набуття повноправного членства в Європейському Союзі. Нашою метою є дослідження теоретичної основи конституційно-правової відповідальності, аналіз підходів до визначення поняття та її специфіки, з'ясування проблем її правового регулювання, на основі чого ми зможемо сформулювати пропозицій щодо удосконалення в контексті євроінтеграційних процесів в нашій державі.

Виклад основного матеріалу дослідження. Необхідно зауважити щодо складності та багатоаспектності конституційно-правової відповідальності. Багато дослідників конституційно-правової відповідальності апелюють до її «політичного характеру», до «негативної» та «позитивної» конституційно-правової відповідальності, до настання конституційно-правової відповідальності за порушення норм кримінального закону тощо. Конституційно-правова відповідальність, на відміну від цивільної та кримінальної відповідальності, знайомих іще з часів Римського права, є відносно новим видом відповідальності. Хоча, їй передувала довга історія кримінальної та адміністративної відповідальності за політичні злочини. Так, за часів Афін, це були процедури острокізму (добровільне вигнання найбільш популярних політиків з полісу на 10 і більше років), у Римі, окрім добровільного вигнання, пізніше запроваджувалось примусове – депортація, що застосовувалося до заколотників тощо. Одночасно з цим у Римі практикувалась і «політична смерть», коли «живого небіжчика» позбавляли майнових і інших прав за участь у замасі на злочин проти релігійного культу чи державної влади.

Подібні «політичні злочини» мали місце і в Середньовіччя, і в Нові часи. Всім добре відомі покарання за злочини проти Святого Престолу, що переслідувалися Інквізицією. Не відставали від неї й світські влади. Монархи жорстоко розправлялися за будь-який замах на їх владу, й нещадно карали за її десакралізаію. Навіть у період Великої Французької революції, коли уже була Конституція Франції, 1791 і 1793 років, гільйотина невпинно «працювала» на площі Парижу, відтинаючи голови «ворогам революції».

Лише в XIX ст. конституції держав Європи і Америки, а також поправки до цих конституцій заклали підвалини конституційно-правової відповідальності, яка вже не мала репресивного характеру щодо громадян і політичних лідерів, а стосувалася насамперед органів державної влади, їх посадових осіб, а також їхньої відповідальності перед народом за порушення конституційних засад організації та здійснення державної влади. Найбільш відомими конституційними деліктами залишаються донині узурпація державної влади і перевищення повноважень, державна зрада тощо.

В Україні спостерігається відсутність нормативно-правової основи та дієвого механізму реалізації конституційно-правової відповідальності, і як результат, значна кількість порушень Конституції та Законів України органами публічної

влади залишається без необхідного реагування. Таким чином, конституційно-правова відповідальність нині врегульована фрагментарно.

На нашу думку, чинне законодавство України, яке регулює конституційно-правову відповідальність, потребує докорінного вдосконалення. Важливим видається розробка та прийняття спеціального Закону «Про конституційно-правову відповідальність в Україні», в якому доцільно чітко закріпити категоріальний апарат зазначеного виду відповідальності, визначивши коло суб'єктів, підстави та форми відповідальності, органи, що розглядають справи про конституційно-правову відповідальність і приймають відповідні рішення, можливість чи неможливість судового оскарження її застосування та інші питання.

Побудова концепції конституційно-правової відповідальності нерозривно пов'язана з визначенням її поняття, значення та місця в системі конституційного права, а також – серед видів юридичної відповідальності. Погоджуємося з думкою більшості дослідників, що конституційно-правова відповідальність є правовим інститутом, тобто сукупністю конституційно-правових норм, які здійснюють регулювання певної сфери суспільних відносин у межах даної галузі права. Конституційно-правова відповідальність може здійснювати запобіжний юридичний вплив при здійсненні контролю за їхньою діяльністю з боку органів конституційного контролю, інших органів державної влади та виборців.

Сучасна конституційно-правова відповідальність має свій склад правовідносин і передбачає наявність: 1) суб'єкта конституційного права, який спроможний нести конституційну відповідальність (деліквент); 2) об'єкта – конституційних цінностей, посягання на які має склад конституційного правопорушення (делікту); 3) юридичного факту конституційного делікту (т.з. «об'єктивної сторони»). Що ж до суб'єктивної сторони, то це питання є дискусійним, оскільки дуже складно встановити чіткі мотиви діяльності, що порушує конституцію, в роботі парламенту чи місцевої легіслатури.

Вважаємо, що нині суттєвою проблемою є відсутність нормативного закріплення конституційно-правової відповідальності. Наслідком цієї прогалини національного законодавства є те, що підстави, санкції та наслідки ретроспективної конституційно-правової відповідальності не є кодифікованими, вони недостатньо досліджені. Не отримали належної розробки й питання конституційних правопорушень – їхні поняття, склад і види. Процесуальний порядок притягнення до конституційно-правової відповідальності відрізняється фрагментарністю та розрізненістю нормативного закріплення. Як приклад наведемо відсутність строку давності притягнення до конституційно-правової відповідальності, відсутність процедури оскарження застосування заходів конституційно-правової відповідальності та скасування неправомірних рішень. Такі прогалини законодавства необхідно усунути шляхом прийняття нормативно-правового акту, який би врегулював ці питання. Суттєвим недоліком є також фактично відсутність конституційного регулювання конституційно-правової відповідальності.

Слід акцентувати увагу на проблемі розуміння та закріплення конституційно-правової та політичної відповідальності. Нині в науці конституційного права не вирішена проблема нормативного закріплення та визначення поняття «політичної відповідальності» та «конституційно-правової відповідальності» суб'єктів, підстав притягнення до такої відповідальності. Пропонуємо на законодавчому рівні передбачити прагматичне поєднання реалізації конституційно-правової та політичної відповідальності.

Спроби вирішення проблемного питання вже були відображені в проекті Закону України «Про політичну відповідальність в Україні» від 4 березня 2010 року [1]. Даний проект закону, на жаль, не був прийнятий, хоча правове регулювання політичної відповідальності є надзвичайно актуальним.

Враховуючи стан нормативно-правового закріплення поняття, визначення суб'єктів, підстав притягнення до політичної відповідальності, вважаємо, що її не можна вважати самостійним видом відповідальності у зв'язку з відсутністю у неї якостей юридичної відповідальності.

Погоджуємося з думкою Н. Армаш, яка зазначає, що при притягненні вищих органів державної влади чи їхніх посадових осіб до відповідальності «випливає своєрідний симбіоз конституційно-правової та політичної відповідальності» [2, с. 176].

Учений-конституціоналіст В. Шаповал наголошує на політико-правовому характері конституційно-правової відповідальності органів публічної влади та їхніх посадових осіб. Він виділяє політичну відповідальність уряду та міністрів перед парламентом і відповідальність у порядку імпічменту або інших подібних процедур. Відмінна риса політичної відповідальності – суб'єктивність, оскільки необхідність її застосування визначається не критеріями законності, а потребами конкретної політики, які знаходять прояв у волевиявленні парламентаріїв [3, с. 80].

У цьому аспекті заслуговує на увагу рішення Конституційного Суду України від 7 травня 2002 року (справа щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб). Зазначимо, що при розгляді питань офіційного тлумачення положень ч. 2, 3 ст. 124 Конституції України Конституційним Судом України в офі-

ційний обіг було введено терміни «політична та конституційно-політична відповідальність». На думку Конституційного Суду України, Конституцією України передбачена політична відповідальність Кабінету Міністрів України (ст. 87, п. 10 ч. 1 ст. 106), тобто припинення повноважень членів Кабінету Міністрів України, керівників інших центральних органів виконавчої влади, Президентом України або відставка Кабінету Міністрів України у зв'язку з прийняттям Верховною Радою України резолюції недовіри означає, що відповідна оцінка діяльності членів Кабінету Міністрів України та керівників центральних органів виконавчої влади може стосуватися законності їх дій або мати політичний характер [4].

Здійснивши аналіз зазначеного рішення, доходимо висновку, що терміни «політична відповідальність» і «конституційно-політична відповідальність» є спорідненими, але не тотожними. Політична відповідальність передбачає втрату політичного авторитету та втрати довіри у суспільстві. Це може бути як наслідком імпічменту, чи іншого конституційного делікту, так і порушень корпоративної етики у керівництві політичної партії, що немає жодних правових наслідків. Конституційний Суд України показав зв'язок політичної відповідальності з нормами Конституції України, сутність якого проявляється у закріпленні нормами-принципами можливості притягнення до відповідальності вищих посадових осіб держави.

Слід наголосити, що одним із визначальних елементів інституту конституційно-правової відповідальності є її принципи. Зокрема А. Колодій наголошує на тому, що принципи в цілому є відправні ідеї буття, які відображають найважливіші підвалини і закономірності, є сутністю і утворюють риси того або іншого явища, відрізняються універсальністю, вищою імперативністю і загально значимістю [5, с. 118]. Вчена О. Скакун визначає поняття принципів як сукупність основних вимог до певного процесу (явища, предмета), які віддзеркалюють їх сутність [6, с. 319-320].

Зважаючи на наведене, на нашу думку, принципи конституційно-правової відповідальності – це базові ідеї, засадничі положення, фундаментальні основи, закріплені в нормах конституційно права, що встановлюють і визначають конституційно-правову відповідальність і розкривають сутність і зміст вказаного правового інституту, забезпечують єдині уніфіковані засади притягнення до конституційно-правової відповідальності та її реалізації.

При цьому можемо виокремити функціональний, ціннісний і засадничий напрями впливу принципів конституційно-правової відповідальності на конституційно-правові відносини. Функціональний напрям впливу принципів конституційно-правової відповідальності полягає в тому, що вони встановлюють керівні ідеї реалізації інституту конституційно-правової відповідальності. Ціннісний напрям впливу принципів конституційно-правової відповідальності окреслюється тим, що вони є особливою завадою для порушення законності та досягнення справедливості в процесі притягнення органів і посадових осіб державної влади до конституційно-правової відповідальності. У свою чергу засадничий напрям впливу принципів конституційно-правової відповідальності проявляється як умови притягнення правопорушників до конституційно-правової відповідальності.

Як правило, у юридичній літературі специфіка та зміст юридичної відповідальності характеризуються основними принципами: законності, відповідальність лише за діяння, що є протиправним, презумпція невинуватості, принцип справедливості, принцип доцільності, принцип невідворотності покарання та принцип своєчасності.

Беручи до уваги вищенаведене, ми виділяємо такі базові принципи конституційно-правової відповідальності: 1) законності; 2) доцільності; 3) обґрунтованості; 4) своєчасності; 5) справедливості; 6) диференціації; 7) поєднання особистісної та колективної форм відповідальності; 8) гласності.

Проблема відповідальності органів влади є однією з центральних у сучасній концепції демократії. Погоджуючись із тим, що під юридичною відповідальністю влади можна розуміти відповідальність органів публічної влади, посадових осіб перед народом, населенням відповідної території за невідповідність їхньої діяльності «мандату довіри», яка виявляється в їх нездатності розробляти та реалізовувати політику, приймати та виконувати владні рішення і розпорядження з максимальною користю для суспільного блага, вважаємо за доцільне відрізняти конституційну відповідальність (за порушення конституційних норм) і конституційно-правову відповідальність. Перша включає всі види юридичної відповідальності, спирається на сукупність існуючих правових санкцій і в цьому відношенні може сприйматися як юридична відповідальність; друга є самостійним видом юридичної відповідальності, а отже, складовою частиною першої [7, с. 51].

Конституційно-правова відповідальність, на наш погляд, здійснює інтегративну (об'єднуючу) функцію в системі юридичної відповідальності. Конституція України, як джерело права та об'єкт гарантування й судового захисту, цінності та принципи конституційно-правової відповідальності тощо мають цілепокладаючий характер і для адміністративної, кримінальної, цивільної чи господарської відповідальності в Україні.

Таким чином, під час розкриття питання про конституційно-правову відповідальність нами виявлено міцні інтегративні зв'язки конституційно-правової відповідальності з іншими видами юридичної відповідальності. Адже настання конституційно-правової відповідальності передбачає в окремих випадках також притягнення до одного виду юридичної відповідальності, наприклад, адміністративної або кримінальної.

Нинішнє нормативно-правове регулювання інституту конституційно-правової відповідальності має особливе значення для стабілізації і розвитку правової демократичної держави, оскільки неправомірні, безвідповідальні дії вищих посадових осіб і органів державної влади завдають значної шкоди українському народу.

Висновки. Підсумовуючи все вище зазначене, приходимо до висновку, що євроінтеграційні процеси, збройний конфлікт на території України безпосередньо впливає на подальше вдосконалення конституційно-правової відповідальності, її змістовне наповнення, принципи та форми, і тому числі в розрізі аналізу створення можливих нових механізмів реагування на подібні виклики. Необхідно ще багато зробити державним установам та громадянському суспільству, щоб Україна відповідала високим стандартам правової держави. Під конституційно-правовою відповідальністю розуміємо самостійний вид юридичної відповідальності, що має політико-правовий характер, настає за вчинення вказаними суб'єктами конституційно-правового делікту та полягає у несприятливих, негативних наслідках, що визначені Конституцією та законами України. Водночас політичний характер конституційно-правової відповідальності не дає змоги ототожнювати досліджуваний вид конституційно-правової відповідальності з політичною: вони розрізняються за об'єктом, колом суб'єктів, методами і формами здійснення делікту, а також санкціями. Зокрема, політичні санкції, на відміну від конституційно-правових, майже завжди не мають юридичної сили. Досліджуваний вид відповідальності доречно розглядати винятково в ретроспективному (негативному) аспекті, оскільки позитивна конституційно-правова відповідальність органів державної влади в Конституції та законах України не унормована, а практика її застосування нині відсутня.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Проект Закону «Про політичну відповідальність в Україні» від 9 квіт. 2010 р. № 6286. URL:http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=37432 (дата звернення: 05.09.2022).
2. Армаш Н.О. Керівник органу виконавчої влади: адміністративно–правовий статус. Запоріжжя: ЗІДМУ, 2006. 248 с.
3. Шаповал В.М. Вищі органи сучасної держави. Порівняльний аналіз Київ: Програма-Л, 1995. 136 с.
4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частин другої, третьої статті 124 Конституції України (справа що до підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб) від 7 трав. 2002 р. *Офіц. вісн. України*. 2002. № 20. Ст. 993.
5. Колодій А. М. Конституція і розвиток принципів права України (методологічні питання): дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.01; 12.00.02 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 1998. 391 с.
6. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підруч. 3-е вид. Київ : Алерта ЦУЛ, 2011. 524 с.
7. Шаповал В.М. Перспективи розвитку науки конституційного права в Україні. *Право України*. 1996. № 9. С. 49–53.

УДК 342.6(045)
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.13

ФАКТИЧНІ ПІДСТАВИ ЗАСТОСУВАННЯ ОСОБЛИВОГО ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Кулик С.В.,
кандидат юридичних наук,
суддя Жовтневого району міста Маріуполя,
докторант Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України
ORCID: 0000-0001-7190-3774

Кулик С.В. Фактичні підстави застосування особливого правового режиму воєнного стану.

Досліджено фактичні підстави застосування особливого правового режиму воєнного стану в Україні та зарубіжних державах на сучасному етапі та в історико-правовому контексті. Проаналізовано поняття збройного нападу як фактичної підстави для введення воєнного стану. Показано нормативно-правову інтерпретацію поняття «загроза нападу» в національному українському законодавстві. Наголошується, що під збройною агресію у сучасній теорії та практиці мається на увазі зовнішня збройна агресія, скоєння якої становить порушення такого основоположного принципу міжнародного права, як незастосування сили або погрози силою у міжнародних відносинах, формулювання якого в імперативних міжнародно-правових нормах й визнання таких норм невід'ємною частиною національних правопорядків усіх без винятку держав світу навіть без ратифікації тих джерел, в яких містяться основні принципи міжнародного права та загальновизнані норми й принципи міжнародного гуманітарного права. Показано, що спірною з точки зору міжнародно-правової і конституційно-правової легітимності фактичною підставою в деяких зарубіжних державах може бути вирішення внутрішніх суспільних криз економічного, політичного чи будь-якого іншого предметного характеру. Чинне українське законодавство цілком виправдано не включає подібні ситуації до переліку можливих фактичних підстав введення воєнного стану, оскільки спеціальним правовим режимом для внутрішніх кризових ситуацій є надзвичайний стан. Встановлено, що згідно чинного українського законодавства можливими визнаються такі фактичні підстави застосування воєнного стану як особливого правового режиму: а) збройна агресія; б) загроза нападу. Обидві такі ситуації при цьому мають становити небезпеку державній незалежності України та / або її територіальній цілісності, що є природною, іманентно притаманною властивістю будь-якого акту агресії чи його реальної загрози. Виходячи з подібного формально-юридичного визначення фактичних підстав застосування воєнного стану згідно чинного українського законодавства, розглянуто кожну з можливих фактичних підстав застосування особливого правового режиму воєнного стану окремо задля встановлення їх змісту, обсягу та надання належної інтерпретації у контексті загальних уявлень сучасного конституціоналізму про особливий порядок функціонування системи органів і посадових осіб публічної влади та допустимі й необхідні тимчасові обмеження конституційних прав та свобод людини і громадянина.

Ключові слова: воєнний стан, конституційні права, правові обмеження, оборона держави, акт агресії, фактичні підстави.

Kulyk S. Factual grounds for the application of the special legal regime of martial state.

The factual grounds for the application of a special legal regime of martial law in Ukraine and foreign countries at the current stage and in the historical and legal context have been studied. The concept of an armed attack as a factual basis for the introduction of martial law is analyzed. The normative-legal interpretation of the concept of «threat of attack» in national Ukrainian legislation is shown. It is emphasized that armed aggression in modern theory and practice means external armed aggression, the commission of which constitutes a violation of such a fundamental principle of international law as the non-use of force or the threat of force in international relations, which is formulated in mandatory international legal norms and the recognition of such norms an integral part of the national legal systems of all states of the world without exception, even without the ratification of those sources that contain the main principles of international law and generally recognized norms and principles of international humanitarian law. It is shown that the solution of internal social crises of an economic, political or any other substantive nature can be a controversial from the point of view of international legal and constitutional legal legitimacy in some foreign states. The current Ukrainian legislation quite

justifiably does not include similar situations in the list of possible factual grounds for imposing martial law, since a special legal regime for internal crisis situations is a state of emergency. It has been established that according to the current Ukrainian legislation, the following factual grounds for the application of martial law as a special legal regime are recognized as possible: a) armed aggression; b) threat of attack. At the same time, both such situations should pose a danger to the state independence of Ukraine and/or its territorial integrity, which is a natural, immanently inherent property of any act of aggression or its real threat. Based on a similar formal and legal definition of the factual grounds for the application of martial law according to the current Ukrainian legislation, each of the possible factual grounds for the application of a special legal regime of martial law was considered separately in order to establish their content, scope and provide a proper interpretation in the context of the general ideas of modern constitutionalism about a special order of functioning systems of bodies and officials of public authorities and permissible and necessary temporary restrictions of the constitutional rights and freedoms of a person and a citizen.

Key words: martial law, constitutional rights, legal restrictions, state defense, act of aggression, factual grounds.

Постановка проблеми. В умовах повномасштабної збройної агресії Російської Федерації проти України та «дзеркального» застосування відповідного наявній загрозі особливого правового режиму воєнного стану виключну актуальність та своєчасність становить проведення порівняльно-правового дослідження фактичних підстав реалізації зазначеного інституціонально-функціонального механізму з метою визначення усіх можливих ситуацій, що ґрунтуються на конкретних життєвих обставинах, що детермінують як особливий розподіл повноважень у системі органів та посадових осіб публічної влади, так і певний обсяг обмежень конституційних прав та свобод людини і громадянина.

При цьому конкретний перелік обмежень громадянських свобод, як і обсяг делегованих повноважень, як вбачається, безпосередньо залежить від конкретної фактичної підстави застосування особливого правового режиму воєнного стану на території держави.

Зокрема, йдеться про проблематику допустимості та доцільності окремих правових обмежень залежно від зовнішнього чи внутрішнього характеру тієї загрози, виникненням якої обумовлюється введення воєнного стану або суміжних особливих правових режимів, включаючи надзвичайний стан. Відтак, теоретико-методологічного та науково-практичного опрацювання потребує і питання про розмежування фактичних підстав застосування воєнного та надзвичайного станів, адже вказані особливі правові режими передбачають як різний обмежувальний потенціал, так і диференційовані інституціональні підходи до організації та діяльності управлінських процесів на різних рівнях публічної влади від місцевого самоврядування до вищих органів державної влади.

Стан опрацювання цієї проблематики. Варто зазначити, що окремі питання визначення юридичних та фактичних підстав застосування воєнного стану як особливого правового режиму були досліджені різними науковцями, серед яких слід відзначити праці таких вчених, як В.Б. Авер'янов, К.А. Бабенко, М.О. Баймуратов, Ю.П. Битяк, С.М. Возняк, Ю.О. Волошин, Т.В. Вронська, Є.В. Годованик, О.І. Затинайко, А.М. Іващенко, С.В. Ківалов, С.О. Кузніченко, В.Г. Пилипчук, В.Ф. Погорілко, П.П. Скиба, Б.М. Тична, Ю.М. Тодика, В.В. Топольницький, О.І. Сухонос, В.Л. Федоренко, В.М. Шаповал та інші.

Мета статті полягає у дослідженні та аналізі фактичних підстав застосування особливого правового режиму воєнного стану

Виклад основного матеріалу. Як вбачається, у наявних дослідженнях відсутні комплексний аналіз та узагальнена класифікація фактичних підстав застосування особливих правових режимів, зокрема воєнного стану, у компаративному контексті історико-правового виміру та порівняння законодавства і правозастосовної практики України і зарубіжних держав, що становить важливе доктринальне завдання у сучасних умовах конституційно-правового розвитку, орієнтованого на пошук розумного балансу між необхідністю тимчасового екстраординарного захисту життєво важливих національних інтересів та якомога більш повного дотримання статичних конституційних прав та свобод людини і громадянина як найвищої соціальної цінності.

Якщо розглядати вітчизняний досвід визначення поняття воєнного стану, то відповідно до ст. 1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 р., «воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загро-

зою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень» [1].

Як можна відзначити в результаті текстуально-структурного та етимологічного аналізу понятійно-категорійного інструментарію, що використовується у вказаному законодавчому положенні дефінітивного змісту, можливими визнаються такі фактичні підстави застосування воєнного стану як особливого правового режиму: а) збройна агресія; б) загроза нападу. Обидві такі ситуації при цьому мають становити небезпеку державній незалежності України та / або її територіальній цілісності, що є природною, іманентно притаманною властивістю будь-якого акту агресії чи його реальної загрози.

Виходячи з подібного формально-юридичного визначення фактичних підстав застосування воєнного стану згідно чинного українського законодавства, доцільним є розглянути кожну з них окремо задля встановлення їх змісту, обсягу та надання належної інтерпретації у контексті загальних уявлень сучасного конституціоналізму про особливий порядок функціонування системи органів і посадових осіб публічної влади та допустимі й необхідні тимчасові обмеження конституційних прав та свобод людини і громадянина.

Отже, першою з можливих фактичних підстав введення в державі воєнного стану є збройна агресія. На наш погляд, у визначенні збройної агресії на сучасному етапі необхідним елементом є співвідношення національного конституційного правопорядку та міжнародного права, яке ґрунтується на принципі примату й абсолютної загальної обов'язковості основних міжнародно-правових принципів.

Слід зазначити, що під збройною агресію у сучасній теорії та практиці мається на увазі зовнішня збройна агресія, скоєння якої становить порушення такого основоположного принципу міжнародного права, як незастосування сили або погрози силою у міжнародних відносинах, формулювання якого в імперативних міжнародно-правових нормах й визнання таких норм невід'ємною частиною національних правопорядків усіх без винятку держав світу навіть без ратифікації тих джерел, в яких містяться основні принципи міжнародного права та загальновизнані норми й принципи міжнародного гуманітарного права (т. зв. норми erga omnes, з лат. – «між усіма». – Авт.).

Як справедливо відзначає у даному контексті Є.В. Годованик, чимало досліджень якого присвячено проблемам забезпечення міжнародної безпеки та протидії актам агресії, «до Першої світової війни міжнародне право суттєво відрізнялося від свого сучасного змісту, не заборонюючи війну як нормальний засіб проведення національної політики держави, а також такі види репресалій, як анексія та контрибуція, що безпосередньо виступали наслідком ефективних військових дій, тобто були специфічною формою вираження права сильної держави стосовно до слабшої де-факто, що лише підтверджувалося відповідними мирними угодами за відсутності універсальних, загальновизнаних міжнародно-правових норм» [2, с. 12-13].

Іншими словами, оголошення війни з будь-якого гіпотетичного приводу до прийняття до 1945 р. Статуту ООН [3] та встановлення його нормативними положеннями системи основних принципів міжнародного права загальнообов'язкового характеру було частиною виключної внутрішньої компетенції держави та одним з її абсолютних суверенних прав, що регулювалося на конституційно-правовому рівні, але не на міжнародно-правовому (за виключенням деяких обмежень щодо засобів та методів ведення бойових дій, встановлених раніше нормами міжнародного гуманітарного права. – Авт.).

Навпаки, найважливішою особливістю сучасного етапу правового регулювання питань війни та миру є фактичне і юридичне виключення права на війну з переліку суверенних прав держав. В той же час, невід'ємним правом кожної держави є право на самооборону від збройного акту агресії (ст. 51 Статуту ООН), що і становить кінцевий бажаний результат і мету застосування особливого правового режиму воєнного стану.

Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 3314 від 14 грудня 1974 р. «Визначення агресії», яка не має імперативної юридичної сили, але є загальновизнаною в якості міжнародно-правового звичаю та авторитетної морально-політичної норми, а також джерела імплементації універсального стандарту поняття агресії до національних правових систем, розкриває конкретний фактологічний зміст зовнішнього збройного нападу, тобто акту агресії. Відповідно до ст. 3 даного документу, до форм агресії слід віднести такі: «а) вторгнення або напад збройних сил держави на територію іншої держави або будь-яка військова окупація, який би тимчасовий характер вона не мала, що є результатом такого вторгнення чи нападу, або будь-яка анексія із застосуванням сили території іншої держави чи її частини; б) бомбардування збройними силами держави території іншої держави або застосування будь-якої зброї державою проти території іншої держави; в) блокада портів або берегів держави збройними силами іншої держави; г) напад збройними силами держави на сухопутні, морські чи повітряні сили, або морські та повітряні флоти іншої держави; д) застосування збройних сил однієї держави, що знаходяться на

території іншої держави за угодою з державою, що приймає, з порушенням умов, передбачених в угоді, або будь-яке продовження їх перебування на такій території після припинення дії угоди; є) дія держави, що дозволяє, щоб її територія, яку вона надала у розпорядження іншої держави, використовувалася цією іншою державою для вчинення акту агресії проти третьої держави; ж) засилання державою або від імені держави збройних банд, груп, іррегулярних сил чи найманців, які здійснюють акти застосування збройної сили проти іншої держави, що мають настільки серйозний характер, що це рівнозначно переліченим вище актам, або її значна участь в них» [4]. Більше того, ст. 4 цитованої резолюції прямо вказує на невичерпність наведеного переліку можливих форм збройного нападу (агресії) як фактичної підстави застосування особливого правового режиму воєнного стану, залишаючи за Радою Безпеки ООН необмежене право на кваліфікацію в якості акту агресії будь-яких інших дій, що становлять агресію у відповідності до Статуту ООН.

Водночас досить часто у сучасному світі збройний напад відбувається відразу у декількох чи навіть в усіх перелічених формах, прикладом чого є повномасштабна агресія Російської Федерації проти територіальної цілісності та політичної незалежності України, що розпочалася 24 лютого 2022 р. після «гібридної», обмеженої за масштабом, засобами і методами агресії 2014–2022 рр.

В умовах фактичного початку агресивного нападу збройних сил іноземної держави на Україну цілком логічно та своєчасно був застосований конституційний механізм введення особливого правового режиму воєнного стану, який було оформлено Указом Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» № 64/2022 від 24 лютого 2022 р., затвердженим Верховною Радою України конституційною більшістю у 300 голосів [5]. Фактичною підставою застосування особливого правового режиму воєнного стану у даному випадку якраз і стало здійснення збройного нападу іноземної держави, що безпосередньо посягає на територіальну цілісність та політичну незалежність України як її життєво важливі національні інтереси та основоположні конституційні цінності, що становлять первинний фундамент суспільного та державного ладу й необхідну основу державного суверенітету.

Іншою фактичною підставою застосування особливого правового режиму воєнного стану є загроза зовнішнього збройного нападу.

При цьому слід зазначити, що вказана підстава є досить складною для юридичного обґрунтування та практичної реалізації через її певну міжнародно-правову спірність та необхідність додаткової зовнішньої і внутрішньої легітимації, адже за наявності лише гіпотетичної загрози збройного нападу йдеться, перш за все, про превентивну самооборону. Як зазначає з цього приводу вже згаданий Є.В. Годованик, «буквальне тлумачення ст. 51 Статуту [ООН. – Авт.] показує, що самооборона не може мати превентивного характеру, а її легітимність залежить виключно від питання про те, чи був вже здійснений збройний напад на державу-суб'єкта права на самооборону або ні» [2, с. 139].

Водночас у сучасному світі існує і відмінний від класичного міжнародно-правового адаптивний погляд на можливість застосування превентивних збройних та інших заходів, на здійснення яких функціонально спрямовується введення воєнного стану. Так, нове концептуальне сприйняття загроз та викликів міжнародному миру та безпеці обумовлює формування на сучасному етапі розширеного підходу до забезпечення національних інтересів, сутність якого виражена, наприклад, у Стратегії національної безпеки США 2002 р., що встановлює таке програмове й концептуальне положення: «протягом століть міжнародне право визнавало, що держави не повинні страждати від нападу на них, до того як отримати законні підстави для застосування заходів у порядку самооборони проти сил, що представляють неминучу загрозу нападу. Вчені і юристи-міжнародники часто пов'язували правомірність превентивних дій з наявністю неминучої загрози – частіше за все, мобілізацією армії, військово-морських та військово-повітряних сил, їх підготовкою до нападу. Ми повинні адаптувати концепцію безпосередньої загрози до можливостей і цілей наших сьогоднішніх противників. Держави-ізгої та терористи не намагаються атакувати нас звичайними засобами. Вони знають, що така атака зазнає провалу» [6].

З іншого боку, введення воєнного стану може і не супроводжуватися застосуванням заходів превентивної самооборони, а лише готувати державний апарат і громадянське суспільство до вірогідної можливості здійснення іноземної збройної агресії.

Порівняльно-правовий аналіз історичних фактів та зарубіжного законодавства про застосування особливого правового режиму воєнного стану показує, що ще однією вельми спірною з точки зору міжнародно-правової і конституційно-правової легітимності у сучасному розумінні фактичною підставою інколи може бути впровадження воєнного стану для вирішення внутрішніх суспільних криз економічного, політичного чи будь-якого іншого предметного характеру. Так, наприклад, для вирішення внутрішніх суспільно-політичних криз різного походження вводилося у Франції (1948 р.), у різних штатах і

містах США (1962, 1968 рр.), в Канаді (1970 р.) і т.д. [7].

На наш погляд, чинне українське законодавство цілком виправдано не включає подібні ситуації до переліку можливих фактичних підстав введення воєнного стану, оскільки спеціальним правовим режимом для внутрішніх кризових ситуацій є надзвичайний стан, а воєнний стан цілком природно означає перерозподіл публічно-владних повноважень та запровадження обмежень конституційних прав та свобод людини і громадянина на користь військових адміністрацій і командування різного рівня, що юридично і фактично виправдано виключно в умовах зовнішнього збройного нападу чи реальної загрози такого нападу, зважаючи на іманентний зовнішньополітичний характер функції оборони держави.

Висновки. Отже, у підсумку проведеного порівняльно-правового дослідження фактичних підстав застосування особливого правового режиму воєнного стану можна дійти до таких найважливіших висновків: а) можливими згідно чинного українського законодавства визнаються такі фактичні підстави застосування воєнного стану як особливого правового режиму, як збройна агресія та загроза нападу; б) під збройною агресію у сучасній теорії та практиці мається на увазі зовнішня збройна агресія, скоєння якої становить порушення такого основоположного принципу міжнародного права, як незастосування сили або погрози силою у міжнародних відносинах, формулювання якого в імперативних міжнародно-правових нормах й визнання таких норм невід'ємною частиною національних правопорядків усіх без винятку держав світу навіть без ратифікації тих джерел, в яких містяться основні принципи міжнародного права та загальновизнані норми й принципи міжнародного гуманітарного права; в) ще однією спірною з точки зору міжнародно-правової і конституційно-правової легітимності фактичною підставою в деяких зарубіжних державах може бути вирішення внутрішніх суспільних криз економічного, політичного чи будь-якого іншого предметного характеру. Чинне українське законодавство цілком виправдано не включає подібні ситуації до переліку можливих фактичних підстав введення воєнного стану, оскільки спеціальним правовим режимом для внутрішніх кризових ситуацій є надзвичайний стан.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 р. Відомості Верховної Ради України. 2015. № 20. Ст. 250.
2. Годованик Є.В. Рада Безпеки ООН: міжнародно-правовий статус та актуальні проблеми реформування. Дисс….канд. юрид. наук: 12.00.11. К., 2011. 195 с.
3. Статут ООН від 26 червня 1945 р. URL: http://www.un.org/russian/documen/basicdoc/charter.htm (дата звернення: 01.08.2022 р.).
4. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 3314 від 14 грудня 1974 р. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/aggression.shtml (дата звернення: 01.08.2022 р.).
5. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України № 64/2022 від 24 лютого 2022 р.
6. The National Security Strategy of the United States of America, September 2002. URL: https://www.whitehouse.gov/nsc/ nss.html (дата звернення: 02.08.2022 р.).
7. Воєнний стан. URL: https://uk.wikipedia.org (дата звернення: 02.08.2022 р.).

УДК 342
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.14

ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНОГО СТАНОВЛЕННЯ НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ ІДЕЇ ГЛАСНОСТІ СУДОВОГО ПРОЦЕСУ ЯК КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЗАСАДИ

Легка І.В.,
аспірантка Академії Державної пенітенціарної служби
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-9295-0561

Легка І.В. Особливості нормативного становлення на теренах України ідеї гласності судового процесу як конституційної засади.

В статті автором досліджуються особливості нормативного закріплення засади гласності у пам'ятках права різних історичних етапів становлення Української держави, звертається увага на підходи до сприйняття суспільством норм щодо окремих елементів гласності судочинства у різні періоди в історії розвитку українського права. Встановлено, що відображення ідеї гласності як цінності та потреби суспільства сягає давніх часів і через окремі аспекти прослідковується у правових джерелах ще з Київської Русі. Звертається увага, що правові джерела, які поширювали свою дію на українські землі, закріплювали вимоги «публічності», «прилюдності», «відкритості», усності судового розгляду, реалізація яких формувала уявлення суспільства про суд та судочинство, сприяла посиленню запиту суспільства на справедливе судочинство, а відтак розвитку ідеї гласності судового процесу.

На рівні конституційно-правового регулювання гласність судового процесу тривалий час не знаходила свого повного та вичерпного визнання, юридичного закріплення саме як однієї із основних засад судочинства, адже в досліджуваних конституційних актах здебільшого було закріплено принцип «відкритості» розгляду справ, що власне не можна вважати повним відображенням усіх аспектів засади гласності судочинства. Натомість категорія «гласність» судового процесу у другій половині XX ст. досліджується на рівні юридичної доктрини, здебільшого активно висвітлюється в наукових працях, присвячених питанням процесуального права, судоустрою та судочинства. Хоча конституційні норми і не містили посилання на поняття «гласність», проте в багатьох наукових працях, дослідники визначали гласність судочинства фундаментальною конституційною засадою, спираючись на конституційні норми про відкритість судових слухань.

З прийняттям Конституції Незалежної України саме гласність судового процесу як конституційно-правова вимога відправлення правосуддя була закріплена в системі основних засад судочинства.

Ключові слова: гласність судового процесу, конституційні засади судочинства, нормативне становлення

Lehka I.V. Peculiarities of normative formation of the idea of the publicity of the judicial process in the territory of Ukraine as a constitutional principle.

In the article, the author examines the peculiarities of the normative consolidation of the principle of glasnost in the legal monuments of various historical stages of the formation of the Ukrainian state, attention is drawn to the approaches to society's perception of norms regarding certain elements of glasnost judicial proceedings in different periods in the history of the development of Ukrainian law. It was established that the reflection of the idea of the publicity as a value and need of society dates back to ancient times and through certain aspects can be traced in legal sources from Kyivan Rus. Attention is drawn to the fact that the legal sources that extended their influence to Ukrainian lands established the requirements of «publicity», «publicness», «openness», orality of judicial proceedings, the implementation of which influenced the formation and further development of society's ideas about the court and the judiciary, contributed to the strengthening of the request society for a fair trial, and therefore the development of the idea of transparency of the judicial process.

At the level of constitutional and legal regulation, the publicity of the judicial process for a long time did not find its full and comprehensive recognition, legal consolidation precisely as one of the main principles of the judiciary, because the principle of «openness» of the consideration of cases was consistently proclaimed in the studied constitutional acts, which cannot be considered a complete reflection of all aspects of the principle of judicial transparency. Instead, the category of «glasnost» of the judicial process is studied at the level of legal doctrine, mostly actively researched in scientific works devoted to issues of procedural law, the judicial system and the judiciary. Although the constitutional norms did not contain a reference to the concept of «openness», in many scientific works, researchers

defined the openness of judicial proceedings as a fundamental constitutional principle, relying on the constitutional norms on the openness of court hearings.

With the adoption of the Constitution of Independent Ukraine, the publicity of the judicial process as a broader constitutional and legal requirement for the administration of justice was enshrined in the system of the basic principles of the judiciary.

Key words: publicity of the judicial process, constitutional principles of the judiciary, regulatory formation

Постановка проблеми. Витоки ідеї гласності правосуддя на українських землях сягають найдавніших часів, а тому характеристика ознак, особливостей змістовного визначення цієї цінності судочинства неможливі без уявлень про її нормативне відображення в різні історичні періоди та етапи суспільного розвитку.

Стан опрацювання. До питання еволюції принципу гласності судочинства зверталися чимало дослідників, предметом наукового вивчення яких були принципи гласності та відкритості з позицій кримінального, цивільного, адміністративного судочинства, судової влади в цілому, серед яких Гаврилюк О.О., Вільгушинський В.М., Кондратенко В.М., Кройтор В.А., Л. Остафійчук, Работинська В.О., Стефанюк В.С. та ін.

Метою статті є аналіз нормативного шляху становлення засади гласності судового процесу саме як конституційної засади, вивчення тих особливостей її сприйняття та нормативного відображення в пам'ятках права, які згодом сформували її як надбання суспільного демократичного розвитку та надали значення фундаментальної засади процесу відправлення правосуддя.

Виклад матеріалу дослідження. Ще в часи Київської Русі відбувається становлення законодавства, правове оформлення основних підвалин державності, закріплення правових звичаїв і традицій. Як вбачається зі змісту найдавніших письмових джерел (договори з Візантією, "Устави" та ін.), правові норми визначали у тому числі коло протиправних посягань та видів покарань за їх вчинення, порядок вирішення спорів тощо.

Аналіз приписів Руської Правди свідчить про те, що в документі, хоча і містяться процесуальні норми, проте відсутні чіткі формулювання засад розгляду справ. Водночас, зміст її низки положень свідчить про дію принципів змагальності (пп. 18, 22, 29, 31, 66, 85, 87 Поширеної редакції [1, с. 41–43, 50]), рівності сторін судового процесу перед судом, диспозитивності [2, с. 96-97], а також публічний характер процедури встановлення істини у "тяжі". Так, судові процеси за часів Київської Русі мали особливий всезагальний, "народний" характер, за якого публічність судочинства була усталеним звичаєм, невід'ємною ознакою здійснення правосуддя княжим судом чи за його дорученням урядовцями, адже громадськість нерідко була залучена до процесу встановлення та покарання винного у злочині, про що свідчать "гоніння слідом", привселюдне проведення випробувань залізом та водою у визначених випадках, наприклад, коли у відповідача по обвинуваченню у вбивстві відсутні свідки, які б спростовували таке звинувачення, а також у всіх справах про крадіжки та за підозрою у крадіжках за відсутності речових доказів та ін. (п. 21, 22 Поширеної редакції) [3, с. 41]. З цього приводу слушно зауважує Б.Р. Стецюк у своєму ґрунтовному дослідженні з історії процесуального права України, що принцип гласності судового процесу виражався не лише у відкритості судового засідання та можливості всіх охочих бути присутніми на ньому, а також у праві сторін брати особисту участь у проведенні процесуальних дій [2, с. 98].

Тож очевидно, що за своєю сутністю порядок вирішення спорів та встановлення і покарання винного у вчиненні злочину за Руською Правдою мав особливу та невід'ємну ознаку – безпосередність сприйняття широким загалом перебігу та результатів "тяжі".

У часи роздробленості українських земель та поширення на них впливу Великого князівства Литовського та Польщі, а пізніше Речі Посполитої, джерела права часів Київської Русі стали підґрунтям для подальшого розвитку української держави та права в більш пізні її періоди. З цього приводу І.Й. Бойко зауважує, що у Польському Королівстві судочинство здійснювалося «…усно й відкрито з дотриманням певних процесуальних правил» [4, с. 506].

Цікавими також є положення Литовського статуту в його редакції 1529 року, в якому значну увагу приділено саме регламентації судочинства. Зокрема, аналіз змісту норми арт.1 розділу І Статуту дає підстави для висновку про заборону таємного судочинства [5, с. 213]. Формулювання згаданої норми Статуту вказують на якісно нову властивість та водночас вимогу здійснення правосуддя у той час – заперечення таємного, прихованого процесу ухвалення судом рішення, про що свідчить обов'язковість присутності учасників перед судом, надання ними пояснень і доказів, тобто "явний судовий розгляд".

У козацьку добу судочинство здійснювалося за нормами литовського права, місцевими правовими традиціями, магдебурзьким правом. У другій половині XVII ст. – на початку XVII ст. козацькі суди мали демократичні риси гласності, публічності, колегіальності, особлива роль у

здійсненні судочинства була відведена громадськості, участі представників громад у підготовці судових рішень [6].

Після наступу на автономність українського судочинства та поступове поширення на українських землях московського імперського законодавства, що, на переконання дослідників, відбулося у першій половині XVIII ст. [7, с. 13; 8, с. 114], поступово зазнавали змін засади здійснення судочинства [9, с. 26-27]. Так, в першій половині XIX ст. з поданих сторонами документів канцелярія суду робила витяги (екстракти), на підставі яких суд приймав рішення, а обговорення справи відбувалося за закритими дверима [10, с. 326]; таємність судочинства передбачала, що навіть сторони справи та свідки не могли бути присутні на розгляді справи, характерним для цього періоду було вчинення процесуальних дій на розшукових засадах [9, с. 39].

У наукових працях кінця XIX – початку XX ст. зазначалося, що негласний порядок розгляду справ вже давно визнавався суттєвою вадою судочинства не лише з боку суспільства, але і влади [11, с. 35, 36]. Але вже у другій половині XIX ст. внаслідок реформування у сфері судочинства, зокрема введенням в дію 20 листопада 1864 року Судових статутів, було запроваджено нові інститути процесуального права, з чим пов'язувалася поява «нового» суду [12, с. 2]. Серед новел була і вимога публічного судового процесу, яка набуває самостійного, особливого та категоричного значення. Для прикладу, Статут карного судочинства 1864 року у п. 7 встановлював, що засідання, крім випадків, зазначених у законі, відбуваються прилюдно [3, с. 258]. Статутом цивільного судочинства 1864 року було унормовано досить детальні правила щодо виступів сторін, обов'язковості оголошення судом в публічному засіданні короткого змісту обставин справи тощо [13, с. 174]. Варто зауважити, що наведені правила здійснення судочинства визначалися за допомогою категорій «публічний», «публічність засідання», «відкрите засідання», а не «гласність».

Відображення вимоги публічності судового розгляду було подібним і в правових актах Австрійської, а з 1868 року – Австро-Угорської імперії, дія яких поширювалася на українські землі у її складі. Австрійська державна Конституція, в редакції схваленій 13 січня 1849 року, взагалі не передбачала згаданого принципу судочинства, хоча і включала Розділ IV «Судова влада» [14, с. 5–25]. Проте згодом в частині 3 статті 103 Розділу XII «Про владу судову» Конституції Австрійської держави від 4 березня 1849 року було передбачено, що «Судочинство зазвичай має бути відкрите і усне. Винятки відкритості окреслює закон в інтересах порядку і звичності» [14, с. 39]. Хоча дослідники конституційних актів Австрійської держави, наводячи їх переклад, посилаються на таку юридичну категорію як «відкритість», з метою термінологічної точності перекладу положень згаданої статті Конституції варто навести варіанти перекладу поняття «öffentlich» за німецько-українським словником юридичних термінів як: «1. громадський; 2. публічний, відкритий, гласний (напр. про судовий процес) 3. загальнодоступний 4. державний, офіційний» [15; 16, с. 306].

Відповідно до п.10 Конституційного акту про судову владу від 21 грудня 1867 року було встановлено, що судоговоріння здійснюється публічно, як в цивільних, так і в кримінальних справах, а виключення із цього правила встановлюються законом [3, с. 401].

Як зазнається в історико-правовій літературі Австрійський кримінально-процесуальний кодекс 1873 року закріпив усність (статті 2, 58, 311, 458) та гласність (статті 228, 312, 456) як основні засади кримінального процесу [17, с. 15]. Подібні положення передбачав і Австрійський статут цивільного судочинства 1895 р., який детально встановлював вимоги до етапу словесного провадження, серед яких окремо вказано на обов'язковості дотримання публічності слухання [3, с.448-449]. Проте з аналізу норм зазначених конституційних актів та положень процесуального законодавства, вбачається, що йдеться не про гласність судового процесу як засаду судочинства у її широкому значенні, а зокрема публічність, відкритість та усність як складові засади гласності, адже законодавець встановлює правила пропуску слухачів до зали судових засідань та надає перелік випадків обмеження публічності судочинства. Інше трактування наведених положень матиме наслідком звуження змісту засади гласності.

У добу розбудови Української держави відбулися важливі нормотворчі процеси, які стали значними кроками на шляху становлення власної державності та ознаменувалися нормативним розвитком інститутів самостійної, незалежної, суверенної держави. Так, в III Універсалі Української Центральної Ради були проголошені демократичні свободи, а також закріплено положення про те, що в самостійній Українській Народній Республіці суд має бути «справедливий, відповідний духові народу» [18, с. 100].

У схваленому 29 квітня 1918 року Центральною Радою проєкті Конституції Української Народної Республіки, або «Статуті про державний устрій, права та вольности УНР», в статті 61 Глави VI «Суд Української Народньої Республіки» було передбачено, що «поступування в суді має бути прилюдне і устне» [18, с. 110]. Хоча цей документ не набув юридичної сили, проте залишився важливим історико-правовим джерелом розвитку конституційної думки та слугував

підвалиною у подальшому становленні конституційно-правового регулювання в Українській державі. Вважаємо, наведене положення мало суттєве значення в подальшому нормативному розвитку та становленні гласності судочинства саме як конституційної засади, адже важливість закріплення «прилюдності та усності» судового розгляду особливо підкреслено на рівні згаданого документу тим, що зазначеним вимогам було відведено місце другої статті глави відразу після концептуально вихідного та важливого положення, що суд в Українській Народній Республіці «одбувається її іменем» (ст. 60).

Проектом Основного державного закону Української Народньої Республіки Правительственної Комісії по виробленню Конституції Української Держави, який так і не було затверджено урядом УНР, також в артикулі 142 Розділу VIII «Суд» передбачалося, що «…судові розправи…мають бути устні та прилюдні…» [18, с. 157]. Вперше в проекті конституційного акту при формулюванні згаданого припису було використано термін «засада», що підкреслює вагу зазначених вимог.

В період встановлення на території України радянської влади законодавство базувалося на нормативних актах РРФСР. Конституція Української Соціялістичної Радянської Республіки (надалі – УСРР) від 1919 року та Конституція УСРР від 1929 року не закріплювали системи засад судочинства та не визначали основи функціонування судової влади [19, с. 252–266]. Натомість Кримінально-процесуальний кодекс УСРР, що був затверджений 13 вересня 1922 року, передбачав, що всі судові засідання є публічними, а видалення публіки із залу засідань допускається виключно за мотивованою ухвалою суду і лише у визначених випадках (ст. 19) [20, с. 671]. Аналогічні правила судового розгляду були передбачені і в Цивільному процесуальному кодексі УСРР від 30.07.1924 р. [21].

Вже в Конституції (Основному Законі) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 1937 року в статті 110 Розділу IX «Суд і прокуратура» було встановлено, що «Розгляд справ у всіх судах УРСР відкритий, оскільки законом не передбачені винятки, з забезпеченням обвинуваченому права на оборону» [19, с.333]. Як вбачається, на рівні Основного Закону передбачено саме «відкритість» судового розгляду, хоча в галузевому законодавстві цього періоду, а також попередніх років було закріплено поняття «публічність», «привселюдність» судового розгляду та судових засідань. Зазначений конституційний припис було закріплено і в Законі «Про судоустрій Української РСР» від 30.06.1960 року, але у спеціальному законі не було розвинуто чи деталізовано зазначену конституційну норму [22, с. 659].

Цікаво, що категорія «гласність» судового процесу вперше знаходить своє законодавче відображення на рівні правового регулювання процесуального порядку розгляду кримінальних справ з прийняттям нової редакції Кримінально-процесуального кодексу Української РСР, затвердженій Законом від 28 грудня 1960 року. Так, у статті 20 «Гласність судового розгляду» Розділу 1 Глави 1 кодексу серед самостійно закріплених засад кримінального судочинства було передбачено, що розгляд справ у всіх судах відкритий, крім випадків, коли це суперечить інтересам охорони державної таємниці [23, с. 424]. Аналогічний підхід було передбачено на рівні Цивільного процесуального кодексу Української РСР від 1963 року [23, с. 171]. Аналіз змісту наведених нормативних приписів процесуальних кодексів свідчить, що окреслена засада судочинства відображена законодавцем через формулювання «відкритості» судового розгляду, правил та підстав «закритого» судового розгляду, правил допуску осіб до зали судових засідань, «прилюдного», як зазначено в ЦПК УРСР, або «публічного», як передбачено в КПК УРСР, проголошення судових рішень із застосуванням відповідних понять та юридичних дефініцій без розкриття їх значення. Наведений раніше підхід законодавця залишився незмінним і на рівні конституційно-правового регулювання. Відкритий розгляд справ проголошувався у статті 155 Конституції (Основного Закону) УРСР від 20 квітня 1978 року [24, с. 40].

В цілому в цей період підхід до правової регламентації публічності судового процесу тривалий час залишається традиційним, категорія «гласність» судового процесу активно застосовується на рівні юридичної доктрини, здебільшого активно досліджується в наукових працях, присвячених питанням процесуального права, судоустрою та судочинства. Хоча конституційні норми і не містили посилання на поняття «гласність», проте в багатьох наукових працях, дослідники визначали гласність судочинства фундаментальною конституційною засадою, спираючись на норми про відкритість судових слухань [25, с. 57]. Тож на рівні конституційно-правового регулювання гласність судового процесу у цей час не набула свого повного визнання та юридичного закріплення саме як одна із основних засад судочинства.

Із здобуттям Україною незалежності було ознаменовано становлення демократичної правової держави, перед якою постало завдання подальшого інституційного розвитку тих ідей, цінностей та правових традицій, які формувалися протягом тривалого та складного шляху українського народу до своєї незалежності. Саме з прийняттям у 1996 році Конституції Незалежної України вимога гласності судового процесу

знайшла своє відображення на рівні Основного Закону держави у п. 6 ч. 2 ст. 129 Розділу VIII «Правосуддя» як основна засада судочинства. На відміну від раніше згаданих конституційних актів попередніх історичних періодів саме в Конституції Незалежної України втілено ідею власне гласності судового процесу, а не окремих її елементів, визначено самостійне місце в системі основних засад судочинства, закріплено на конституційно-правовому рівні категорію «гласність», на відміну від раніше відомих «публічність», «відкритість», «прилюдність» тощо [26]. Зазначені конституційні положення стали основою для подальшого розвитку засади гласності в галузевому законодавстві України.

Висновки. Відображення ідеї гласності як цінності та потреби суспільства сягає давніх часів і через окремі аспекти прослідковується у правових джерелах ще з Київської Русі. Категорія «гласність» судового процесу як засада та вимога здійснення правосуддя протягом тривалого періоду не згадується у правових джерелах, натомість у правових документах, у тому числі конституційних актах містилися посилання «на відкритість», «публічність», «привселюдність» судового розгляду, які в наукових працях знаходили своє трактування як гласність судового процесу. Вважаємо, що закріплені у різні часи вимоги відкритості, усності, публічності сприяли формуванню запиту суспільства на справедливий суд та поступовому розвитку ідеї гласності судового процесу як цінності більш широкої за змістом. З прийняттям Конституції України гласність судового процесу було закріплено в системі основних засад судочинства, чим визнано самостійною фундаментальною засадою відправлення правосуддя.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Хрестоматія з історії держави і права України: навч. посіб./А.С.Чайковський та ін. Київ Юрінком інтер, 2003. 656 с.
2. Стецюк Б.Р. Процесуальне право в Україні: тисяча років історії (X ст. – 20-ті рр. XX ст.): монографія. Харків: Диса плюс, 2013. 560 с.
3. Хрестоматія з історії держави і права України: у 2-х т. / За ред. В.Д. Гончаренка. Київ: Ін Юре, 2000. Т. 1. 472 с.
4. Бойко І. Й. Органи влади і право в Галичині у складі Польського Королівства (1349–1569 рр.):монографія. Львів:ВЦ ЛНУ ім. І. Франка,2009. 628 с.
5. Статути Великого князівства Литовського: у 3-х томах./За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юридична література, 2002. Том І. 464 с.
6. Гамбург Л.С. Козацькі суди та порядок розгляду справ у судово-адміністративних органах Гетьманщини. Енциклопедія історії України: Т. 4: Ка-Ком / Редкол.: В.А. Смолійта ін. НАН України. Інститут історії України. Київ: В-во «Наукова думка», 2007. 528 с.
7. Дегтярьов С.І. Українське судочинство наприкінці XVII – у XVIII ст. та впливи на нього російських судових практик. *Гілея: науковий вісник*. Вип. 104. 2016. С. 11–18. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/gileya_2016_104_5 (дата звернення: 16.10.2022).
8. Биркович О. Етапи та особливості судоустрою та судочинства Гетьманщини (друга половина XVII-кінець XVIII ст.). *Knowledge, Education, Law, Management*. 2020 № 3 (31). с. 112–118. URL: http://kelmczasopisma.com/ua/viewpdf/977 (дата звернення:16.10.2022).
9. Слинько Д. Розвиток процесуального права на українських землях в епоху Середньовіччя . *Jurnalul juridic national: teorie şi practică = Национальный юридический журнал: теория и практика*. 2018. № 2, Т. 2 (Aprilie). С. 23–27.
10. Тищик Б.Й., Бойко І.Й. Історія держави і права України: академічний курс: підручник. Київ: Ін Юре, 2015. 808 с.
11. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Санкт-Петербург, 1912. Т. 1. 566 с.
12. Джаншиев Г.А. Основы судебной реформы: (К 25-летию нового суда: Историко-юридические этюды. Москв: Тип. М. П. Щепкина, 1891. 52 с.
13. Судебные уставы императора Александра II. Санкт-Петербург: Тип. М. М. Стасюлевича, 1887. 860 с.
14. Петрів Р. Австрійські, Австро-Угорські і Галицькі конституції (кінець XVIII-XIX ст.ст.). Івано-Франківськ: Місто НВ, 2005. 84 с.
15. Oktroyierte Märzverfassung. URL: https://www.jku.at/fileadmin/gruppen/142/oktroyierte_Maerzverfassung.pdf (дата звернення:16.10.2022).
16. Німецько-український словник юридичних термінів. Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2016. 576 с.
17. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Харків: Право, 2016. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Т. 1. 848 с.
18. Історія української Конституції А.Г. Слюсаренко, М.В. Томенко; вст. ст. С.П. Головатий. Київ: Право, 1997. 443 с.
19. Хрестоматія з історії держави і права України: у 2-х т.: /За ред. В.Д. Гончаренка. Київ: Ін Юре. 2000. Т. 2. 728 с.

20. Збірник постанов та розпоряджень робітниче-селянського уряду України / Рада Народних Комісарів УРСР, Народний Комісаріат юстиції УРСР. Харків: Друк. «Вукопспілки», 1922. 1147 с. Ст. 598.
21. Збірник узаконень та розпоряджень робітничо-селянського уряду України за 1924 р.: 4-е видання (офіційне) Народного Комісаріату Юстиції/ Рада Народних Комісарів УРСР. Харків: Друкарня УВО ім. М. Фрунзе, 1924. 1052 с.1924. Ч. 1. Відділ перший. № 1-55. Про надання чинности Цивільному Процесуальному Кодексові У.С.Р.Р. Ч. 16-17. Ст. 156. С. 366-367.
22. Збірник законів Української РСР і указів Президії Верховної Ради Української РСР, 1938-1973: в 2 т. / Я.Я. Колотуха, Ф.Г. Бурчак, З.К. Калінін. Київ: Політвидав України, 1974. Т. 1:739 с.
23. Збірник законів Української РСР і указів Президії Верховної Ради Української РСР, 1938-1973: в 2 т. / Я.Я. Колотуха, Ф.Г. Бурчак, З.К. Калінін. Київ: Політвидав України, 1974.Т. 2. 34 с.
24. Свод законов Украинской ССР / Президиум Верховного Совета УССР, Совет Министров УССР; Президиум Верховного Совета УССР, Совет Министров УССР. Киев: Политиздат Украины, 1983. Т. 1. 523 с.
25. Українська радянська енциклопедія: в 12 т / голов. редкол.: М.П. Бажан та ін. Київ Голов. ред. УРЕ, 1977 1985. Т. 3. 1979. 551 с.
26. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 16.10.2022).

УДК 342.721
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.15

РЕПРОДУКТИВНІ ПРАВА: ГЕНДЕРНИЙ ПРИНЦИП

Парамонов Н.В.,
аспірант кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-5653-5691

Парамонов Н.В. Репродуктивні права: гендерний принцип.

Стаття присвячена з'ясуванню питання про репродуктивні права та репродуктивне здоров'я як жінок так і чоловіків. Наголошується, що у суспільстві уявлення про права чоловіків та жінок у сфері регулювання репродуктивної діяльності та репродуктивного здоров'я належним чином не сформувалися, а у вітчизняному законодавстві не всі аспекти у сфері реалізації репродуктивних прав чоловіків та жінок регламентовано. Констатовано, що особливу увагу в сфері регулювання репродуктивних прав та репродуктивного здоров'я є лише порядок застосування програм допоміжних репродуктивних технологій. Відсутність визначення поняття «репродуктивного права» та «права на репродуктивне здоров'я» суперечить існуючим правам і свободам людини, що закріплені як за жінками так і за чоловіками. Дане твердження в свою чергу призводить до дискримінаційних елементів в суспільстві. Крім того, констатовано, що відсутність належного юридичного оформлення відповідних дефініцій тягне за собою логічно пов'язану відсутність гарантій щодо реалізації вищевказаних прав чоловіків та жінок, а також відповідальності за їх порушення. За результатами аналізу існуючих норм як в національному так і міжнародному праві, констатовано, що репродуктивні права чоловіків і жінок базуються на основних правах людини – право на життя, право на охорону здоров'я, рівноправність між чоловіками та жінками, право на фізичну недоторканність, право на недоторканність приватного життя, право на особисту, сімейну таємницю, тощо, є похідними від основних прав людини, деталізують та доповнюють їх. Крім того, детальна регламентація надасть позитивне значення і для юридичної науки, і для практики, оскільки дозволить більш глибоко і повно осмислити права чоловіків і жінок у цій сфері, а також набути статусу самостійних суб'єктивних прав, що входять до правового статусу та інституту основних прав і свобод.

Ключові слова: права і свободи людини, права чоловіків, права жінок, рівність прав і свобод, право на життя, право на фізичну недоторканість, заборона дискримінації, захист прав і свобод.

Paramonov N.V. Reproductive rights: gender principle.

The article is devoted to clarifying the issue of reproductive rights and reproductive health of both women and men. It is noted that in society, ideas about the rights of men and women in the field of regulation of reproductive activity and reproductive health have not been properly formed, and in domestic legislation not all aspects in the sphere of realization of reproductive rights of men and women are regulated. It was stated that special attention in the field of regulation of reproductive rights and reproductive health is paid only to the procedure for applying programs of assisted reproductive technologies.

The lack of definition of «reproductive right» and «right to reproductive health» contradicts the existing human rights and freedoms that are enshrined in both women and men. This statement, in turn, leads to discriminatory elements in society. In addition, it was stated that the lack of proper legal registration of the relevant definitions entails a logically related lack of guarantees for the implementation of the above-mentioned rights of men and women, as well as liability for their violation. According to the results of the analysis of existing norms in both national and international law, it was stated that the reproductive rights of men and women are based on fundamental human rights – the right to life, the right to health care, equality between men and women, the right to physical integrity, the right to privacy, the right to personal, family secrets, etc., are derived from fundamental human rights, detail and complement them.

In addition, detailed regulation will be of positive importance both for legal science and for practice, since it will allow to more deeply and fully comprehend the rights of men and women in this area, as well as to acquire the status of independent subjective rights included in the legal status and the institution of fundamental rights and freedoms.

Key words: human rights and freedoms, men's rights, women's rights, equality of rights and

freedoms, right to life, right to physical integrity, prohibition of discrimination, protection of rights and freedoms.

Постановка проблеми. Демографічна криза, а також широке поширення програм допоміжних репродуктивних технологій як методів надання медичної допомоги з подолання безпліддя, викликають інтерес вчених різних галузей (соціології, демографії, медицини, юристів та ін.) до прав чоловіків та жінок у сфері регулювання репродуктивної діяльності та репродуктивного здоров'я. У сучасному суспільстві повні та чіткі уявлення про права чоловіків та жінок у сфері регламентації репродуктивної діяльності та репродуктивного здоров'я відсутні, вони обмежуються знаннями етимологічного походження терміна «репродуктивний» – право людини мати дітей.

Стан опрацювання проблематики. У юридичній науці не сформувався єдиний комплексний підхід до розуміння цієї категорії прав. Одна група вчених-юристів вважає, що ці права не слід виділяти як самостійні суб'єктивні права людини. Категорія «репродуктивні права чоловіків і жінок» має умовний характер і може бути використана в соціології, демографії, але не в юриспруденції. Інша група вчених-юристів розглядає вищевказані права як самостійні права, визнані міжнародним співтовариством та закріплені міжнародними правовими актами і виступає за імплементацію міжнародних норм про репродуктивні права чоловіків та жінок у вітчизняне законодавство.

Третя група вчених-юристів виходить з того, що юридична природа категорії прав, що розглядається, ґрунтується на конституційних правах людини і громадянина, бореться за виділення інституту репродуктивних прав чоловіків і жінок в українському законодавстві. Окремі вчені-юристи вважають, що категорія прав, що досліджується, прямо пов'язана з репродуктивним здоров'ям нації і, в силу своєї специфіки, не вписується в традиційну класифікацію прав і свобод і повинна розглядатися як четверте покоління прав людини.

Метою статті є виявлення основних складових дефініції «репродуктивні права», а також зважаючи на сучасний стан розвитку як українського так і міжнародного законодавства через призму гендерної рівності більш глибоко осмислити права чоловіків і жінок у цій сфері, а також надати їм статусу самостійних суб'єктивних прав.

Виклад основного матеріалу. В чинному законодавстві аналізована категорія прав не отримала належного юридичного оформлення: відсутня дефініція «репродуктивні права чоловіків та жінок», не сформульовані гарантії щодо реалізації прав чоловіків та жінок у сфері репродуктивної діяльності та репродуктивного здоров'я, не визначено відповідальності за порушення прав чоловіків та жінок у сфері репродуктивної діяльності, тощо. Це в свою чергу призводить до дискримінаційних елементів, що негативно позначаються на розвитку сучасного суспільства. На сьогодні, детально регламентовано лише положення стосовно порядку застосування програм допоміжних репродуктивних технологій.

Одним із завдань щодо зміцнення репродуктивного здоров'я населення як складової репродуктивного права є забезпечення доступності та підвищення якості медичної допомоги щодо відновлення репродуктивного здоров'я, у тому числі із застосуванням допоміжних репродуктивних технологій. Вище зазначене свідчить про те, що держава при регламентації питань, пов'язаних із продовженням людського роду, стримування демографічної кризи, застосуванням методів допоміжних репродуктивних технологій зміщує акцент у своїй нормотворчій діяльності на відповідну галузь охорони здоров'я, а не на права чоловіків та жінок у досліджуваній сфері відносин.

Головним чином, під допоміжними репродуктивними технологіями розуміються методи штучного впливу відтворення лікування людини від хвороб, які не дають організму виносити та народити дитину. Тобто завдяки допоміжним репродуктивним технологіям з'являються діти, які б інакше не народилися. Важливо відзначити, що допоміжні репродуктивні технології як вид лікування від безпліддя «виросли» із вузькоспеціальної галузі науки. Правова регламентація лише порядку застосування таких допоміжних технологій є недостатньою. Це підтверджується питаннями, що виникають на практиці, зокрема, про статус ненародженої дитини, про доступність людей до послуг із застосування допоміжних репродуктивних технологій.

Так, наприклад, доступ чоловіків і жінок до послуг із застосування допоміжних репродуктивних технологій варіює залежно від соціального статусу, економічного стану, релігійних та національних уявлень, тощо, які є у фінансовому плані досить забезпеченими. Виходить у одиноких чоловіків та малозабезпечених сімей навіть за наявності у них медичних показань наявні складнощі у доступі до послуг із застосування допоміжних репродуктивних технологій.

В основі правовідносин щодо застосування допоміжних репродуктивних технологій «лежать» право та дієздатні чоловіки та жінки, з їх правом на отримання спеціальної медичної допомоги. У сучасному суспільстві дискримінація прав чоловіків та жінок до доступу до застосування допоміжних репродуктивних технологій з

різних підстав (фінансовий стан, статева приналежність тощо) не допустима. Право на застосування допоміжних репродуктивних технологій слід розглядати лише як одне з прав у сфері репродуктивної діяльності та репродуктивного здоров'я чоловіків та жінок, а не як єдине можливе.

Таким чином, питання, пов'язані із застосуванням допоміжних репродуктивних технологій, викривають значущість наукового виділення та осмислення досліджуваної категорії прав, акцентують увагу на необхідності їхньої правової регламентації, а не лише відповідної галузі охорони здоров'я. На наш погляд, у сфері репродукції людини та пов'язаних із цим прав чоловіків та жінок, з юридичної точки зору, логічним і правильним буде питання про саме репродуктивні права чоловіків та жінок. Застосування саме цієї категорії надаватиме позитивне значення і для науки, і для практики, оскільки дозволить більш глибоко і повно осмислити права чоловіків і жінок у цій сфері та чіткіше їх регламентувати.

В даний час важливо вести роботу з розробки концепції репродуктивних прав чоловіків та жінок та закріплення у законодавстві репродуктивних прав чоловіків та жінок як прав, що становлять правовий статус людини та громадянина. Вважаємо, що категорія прав чоловіків і жінок, що розглядається, є самостійними суб'єктивними правами, що входять до інституту прав людини.

Репродуктивні права чоловіків і жінок базуються на основних правах людини – право на життя, право на охорону здоров'я, рівноправність між чоловіками та жінками, право на фізичну недоторканність, право на недоторканність приватного життя, право на особисту, сімейну таємницю, тощо. Іншими словами, репродуктивні права чоловіків та жінок похідні від основних прав людини, деталізують та доповнюють їх.

Репродуктивні права відносяться до сукупності прав людини, які стосуються питань сексуального та репродуктивного здоров'я. Репродуктивні права захищаються шляхом застосування прав людини в керівних принципах, національних законах, конституціях, регіональних і міжнародних договорах. Хоча репродуктивні права відіграють важливу роль у досягненні цілей населення, здоров'я та розвитку, вони також важливі самі по собі як права людини, спрямовані на захист невід'ємної гідності особистості. Репродуктивні права складаються з трьох широких категорій прав: права на репродуктивне самовизначення, права на послуги сексуального та репродуктивного здоров'я, інформацію та освіту та права на рівність та недискримінацію.

Права жінок включають їх право вільно і відповідально вирішувати питання, пов'язані з їх сексуальністю, включаючи сексуальне і репродуктивне здоров'я, вільні від примусу, дискримінації та насильства. Рівноправні відносини між жінками і чоловіками в питаннях сексуальних відносин і відтворення, включаючи повну повагу до цілісності особистості, вимагають взаємної поваги, згоди і спільної відповідальності за сексуальну поведінку і її наслідки.

При черговому тлумаченні параграфу 96 Організації Об'єднаних Націй, було визначено, що використання та застосування сексуальних прав рішуче вийшли за межі прав жінок, а гетеронормативний відбиток другого речення параграфа 96 був оскаржений та деконструйований. На сьогодні, визначення репродуктивних прав звучить наступним чином: «репродуктивні права включають право всіх осіб висловлювати свою орієнтацію, з урахуванням добробуту та прав інших людей, не побоюючись переслідувань, відмови у свободі чи соціального втручання» [1].

Ця стаття зосереджена фундаментально на репродуктивних правах і не розглядає вичерпно зміст і виклики, більш специфічні для вузьких (сексуальних) прав у більш широкому сенсі. Але вона окреслює аспекти траєкторії вузьких (сексуальних) прав, особливо щодо сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності, оскільки вони стосуються паралельного розвитку репродуктивних прав, а також коротко досліджує перетини та відмінності між двома поняттями. Однак важливі аспекти вузьких (сексуальних) прав, такі як ті, що пов'язані з сексуальним насильством у різних його формах, не розглядаються глибоко.

Репродуктивне здоров'я жінок пов'язане з багатьма правами людини, включаючи право на життя, право бути вільними від тортур, право на здоров'я, право на приватність, право на освіту та заборону дискримінації. Комітет з економічних, соціальних і культурних прав (CESCR) і Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок (CEDAW) чітко вказали, що право жінок на здоров'я включає їх сексуальне і репродуктивне здоров'я. Це означає, що держави мають зобов'язання поважати, захищати і виконувати права, пов'язані з сексуальним і репродуктивним здоров'ям жінок. Спеціальний доповідач з питань права на здоров'я стверджує, що жінки мають право на послуги з охорони репродуктивного здоров'я, а також на товари та послуги, які: доступні в достатній кількості; доступні фізично та економічно; доступні без дискримінації; і хорошої якості [2]. Порушення репродуктивного здоров'я та прав жінок і чоловіків часто обумовлені глибоко вкоріненими переконаннями та суспільними цінностями, що стосуються їх ролі в суспільстві.

Відповідні стандарти прав людини CEDAW (стаття 16) гарантують жінкам рівні права при прийнятті рішення «вільно і відповідально про кількість і вік їхніх дітей, а також мати доступ до інформації, освіти і засобів, що дозволяють їм користуватися цими правами» [4]. CEDAW

(стаття 10) також визначає, що право жінок на освіту включає «доступ до конкретної освітньої інформації, яка допомагає забезпечити здоров'я та добробут сімей, включаючи інформацію та поради щодо планування сім'ї» [4].

Пекінська платформа заявляє, що «права жінок і права людини взагалі, включають їх право вільно і відповідально вирішувати питання, пов'язані з їх сексуальністю, включаючи сексуальне і репродуктивне здоров'я, вільні від примусу, дискримінації та насильства» [3] .

Загальний коментар CESCR рекомендує державам «скасувати або ліквідувати закони, політику і практику, які криміналізують, перешкоджають або підривають доступ окремих осіб або певної групи осіб до установ, послуг, товарів та інформації репродуктивного здоров'я» [4] . Стандарти прав людини в цій галузі узагальнені в інформаційній серії про сексуальне і репродуктивне здоров'я і права. Рішення про те, чи варто і коли стати батьком, є одним з найбільш приватних і важливих рішень, які може прийняти людина. Для жінок, зокрема, здатність контролювати рішення, що стосуються їх репродуктивного здоров'я, означає, що вони контролюють власну долю. З цієї причини репродуктивні права є невід'ємною складовою відкритого суспільства, без якого жінки не можуть користуватися повною рівністю.

Останнім часом Європейський суд з прав людини виніс два критичних рішення щодо репродуктивних прав: захист доступу до абортів після зґвалтування та заборона примусової стерилізації. Факти дуже різні, але обидва випадки підкреслюють важливість особистої автономії в питаннях відтворення і демонструють, чому захист репродуктивних прав лежить в основі відкритого суспільства.

В свою чергу Сполучені Штати об'єдналися з багатьма іншими країнами в тому, щоб рішуче виступати в ООН за продовження глобальної підтримки репродуктивного здоров'я жінок і принаймні за репродуктивні – якщо не сексуальні – права. Як результат вироблення єдиних рекомендацій, які включали забезпечення загального сексуального та репродуктивного здоров'я та прав як цілі забезпечення здорового способу життя.

Паралельно офіційна робоча група ООН проходила власний процес створення пропозиції щодо нового набору цілей сталого розвитку. У своєму підсумковому звіті робоча група рекомендувала 169 цілей, дві з яких стосувалися сексуального і репродуктивного здоров'я. Зокрема, в рамках більш широкої мети в галузі охорони здоров'я документ визначив ціль, згідно з якою країни «до 2030 року забезпечать загальний доступ до послуг з охорони сексуального та репродуктивного здоров'я, в тому числі для планування сім'ї, інформації та освіти, а також інтеграції репродуктивного здоров'я в національні стратегії і програми» [6]. Крім того, ціль щодо гендерної рівності включає ціль щодо «забезпечення загального доступу до сексуального та репродуктивного здоров'я та репродуктивних прав, як це погоджено відповідно до Програми дій Міжнародної конференції з народонаселення та розвитку та Пекінської платформи дій та підсумкових документів їх оглядових конференцій».

Висновки. Закріплення дефініції «репродуктивні права» з врахуванням рівності прав чоловіків та жінок, особистої свободи, недоторканості, свободи від дискримінації дозволить відчувати себе захищеними членами сучасного суспільства і реалізовувати їх в своїх інтересах, не заподіюючи при цьому шкоди іншим людям. Застосування гендерної рівності дозволить забезпечити загальний доступ до репродуктивного здоров'я та репродуктивних прав не тільки на рівні національного але і міжнародного права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Singh S, Darroch JE and Ashford LS, Adding It Up: The Costs and Benefits of Investing in Sexual and Reproductive Health 2014, New York: Guttmacher Institute, 2014, http://www.guttmacher.org/pubs/AddingItUp2014.pdf, Dec. 22, 2014.
2. Sedgh G. and Hussain R., Reasons for contraceptive nonuse among women having unmet need for contraception in developing countries, Studies in Family Planning, 2014, 45(2):151–169, http://www.guttmacher.org/pubs/journals/j.1728-4465.2014.00382.x.pdf.
3. Copenhagen Consensus Center, Preliminary benefit-cost assessment of the final OWG outcome, 2014, http://www.copenhagenconsensus.com/sites/default/files.
4. United States Agency for International Development (USAID), Acting on the Call: Ending Preventable Child and Maternal Deaths, Washington, DC: USAID, 2014, http://www.usaid.gov/what-we-do/global-health.
5. Secretary-General's High-Level Panel of Eminent Persons on the Post-2015 Development Agenda, A New Global Partnership: Eradicate Poverty and Transform Economies Through Sustainable Development, New York: United Nations, 2013, http://www.un.org/sg/management/pdf/HLP_P2015_Report.pdf.
6. Open Working Group of the General Assembly on Sustainable Development Goals, Open Working Group Proposal for Sustainable Development Goals, New York: United Nations, 2014, https://sustainabledevelopment.un.org/content.

УДК 342.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.16

ПРАВО НА МИР В СИСТЕМІ ПРАВ ЛЮДИНИ

Переш І.Є.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри теорії та історії держави і права
Ужгородського національного університету

Барна О.,
студентка 6 курсу юридичного факультету
Ужгородського національного університету

Переш І.Є., Барна О. Право на мир в системі прав людини.

У статті проаналізовано та досліджено право людства на мир як особливе право третього покоління прав людини. У тексті даної роботи звертається увага на взаємозв'язок права на мир з іншими правами людини. Немале значення приділено закріпленню особливого права на мир у регіональних документах щодо захисту прав людини. З'ясовано, що у документах міжнародного права питання миру часто згадується в преамбулах, а також статтях, що окреслюють цілі і завдання діяльності міжнародних організацій та світової спільноти. Проаналізовано необхідність закріплення права на мир як самостійного права людини на рівні міжнародних документів, що, в свою чергу, допоможе викорінити практику виправдання порушень миру. Розглянуто практику Європейського суду з прав людини стосовно порушення права на мир, З'ясовано та висвітлено, що хоч право на мир прямо не закріплено як окреме та самостійне право людини в тексті Європейської конвенції з прав людини, однак порушення певних закріплених прав тягне порушення, в тому числі, гарантованого права на мир. На прикладі конкретних рішень Європейського суду з прав людини проаналізовано взаємопов'язаність між правом на мир та правами людини. Висвітлено позицію про необхідність подальших досліджень механізмів захисту права людини на мир, особливо через Європейський суд з прав людини. Запропоновано думку, згідно якої закріплення права кожної людини на мир у міжнародних декларацій стало б першим кроком до його точного визнання як самостійного права людини на міжнародній арені. Також висвітлюється позиція необхідності захисту права людства на мир, оскільки такий захист стане ключовим для всього людства і гарантуватиме дотримання стандартів прав людини. Зроблено висновок, що у майбутньому буде запропоновано ефективний судовий захист прав людини на мир з огляду на подальше плідне дослідження у цій сфері.

Ключові слова: права людини; право людства на мир; третє покоління прав людини, механізм захисту прав людини.

Peresh I.Ye., Barna O. The right to peace in the system of human rights.

The article analyzes and researchs the human right to peace as a special right of the third generation of human rights. The text of this work draws attention to the relationship between the right to peace and other human rights. Considerable importance is attached to enshrining the special right to peace in regional documents on the protection of human rights. It has been found that in the documents of international law, the issue of peace is often mentioned in preambles, as well as in articles outlining the goals and objectives of the activities of international organizations and the world community. The need to establish the right to peace as an independent human right at the level of international documents is analyzed, which, in turn, will help eradicate the practice of justifying violations of peace. The practice of the European Court of Human Rights regarding the violation of the right to peace was considered. It was clarified and highlighted that although the right to peace is not directly enshrined as a separate and independent human right in the text of the European Convention on Human Rights, the violation of certain enshrined rights entails a violation, in including the guaranteed right to peace. The relationship between the right to peace and human rights is analyzed on the example of specific decisions of the European Court of Human Rights. The position on the need for further research into mechanisms for protecting the human right to peace, especially through the European Court of Human Rights, is highlighted. An opinion has been proposed, according to which enshrining the right of every person to peace in international declarations would be the first step towards its accurate recognition as an independent human right in the international arena. The position of the need to protect humanity's right to peace is

also highlighted, as such protection will be key for all humanity and will guarantee compliance with human rights standards. It is concluded that effective judicial protection of the human right to peace will be offered in the future in view of further fruitful research in this area.

Key words: human rights; humanity's right to peace; the third generation of human rights, human rights protection mechanisms.

Постановка проблеми. Предметом дискусій тривалий час виступають питання визначення класифікації прав людини. Право на мир в багатьох наукових джерелах кваліфікується як право людини третього покоління [1, с. 450].

Дослідження прав людини третього покоління є складним, проте важливим завданням, адже на сьогоднішній день дані права перебувають на етапі становлення, завдяки «глибшому самоусвідомленню [людьми] своєї людської сутності і людської гідності», як пише професор М.І. Козюбра. [2, с. 57]

У міжнародних нормативно правових актах, таких як Декларація ООН про виховання народів у дусі миру [3] та Декларація ООН про право народів на мир [4], право на мир визнано першим та найважливішим елементом побудови ефективної системи охорони прав людини, адже без його забезпечення, право людини, наприклад, на життя і його захист стає абсолютно не виконуваним.

Актуальність теми зумовлюється зміною доктрини прав людини, пов'язаними з розвитком глобальної співзалежності, відповідно виникає необхідність дослідити право на мир в системі прав людини.

Важливість дослідження прав людини обґрунтовується також немалим значенням цих прав, адже визначення механізмів захисту прав людини допомагатиме створити відповідні передумови для кращого їх захисту.

Стан опрацювання цієї проблематики дає підстави виділити праці таких вчених С. Алексєєва, Д. Бєлова, Р. Алексі, М. Антонович, В. Головченко, М. Громовчук, О. Дзери, О. Йоффе, Р. Кравченко, Є. Крашенинникова, М. Лаврик, В. Орленко, С. Погребняк, Й. Покровського, П. Рабіновича, О. Скакун, М. Стефанчук та інших вітчизняних та зарубіжних учених-правознавців.

Метою даної публікації є аналіз положень міжнародних нормативних актів, що закріплюють право на мир.

Виклад основного матеріалу. Часто розмови про право на мир призводять до критики щодо неможливості та нереальності забезпечення цього права, адже ведення війни, за умови дотримання сталих норм права, не може вважатися порушенням прав людини. Проте, потрібно звернути увагу на ст. 20 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, за якою пропаганда війни має бути заборонена законом [14].

Також у цьому сенсі необхідно згадати, що агресія визнана міжнародним злочином за Римським статутом Міжнародного кримінального суду (далі – МКС, Суд) [6].

З 17 липня 2018 р. цей злочин охоплюється юрисдикцією Суду. Цей крок дослідники називають одним з основних внесків людства у справу захисту миру [6, с. 388].

У різних міжнародно-правових актах питання права на мир часто згадується в преамбулах та статтях, які окреслюють цілі і завдання діяльності міжнародних органів та світової спільноти в цілому. Науковці, які досліджують право на мир, зазначають, що «викорінення війни, насилля та збройних конфліктів було й залишається політичною та гуманітарною метою глобальної спільноти» [7, с. 149]. Звичайно, питання забезпечення миру, освіти заради миру та пов'язаних питань висвітлюються у значній кількості резолюцій та рішень міжнародних організацій.

Одним з основоположних елементів у розумінні підходів щодо питання права на мир є Заключний акт Наради з безпеки та співробітництва в Європі 1975 р. [8]. Пункт V закріплює зобов'язання держав-учасниць використовувати лише мирні засоби врегулювання спорів (процесуальний аспект права на мир).

У п. VII зазначається, що держави-учасниці визнають загальне значення прав людини і основних свобод, повага до яких є суттєвим чинником миру, справедливості й благополуччя, необхідних для забезпечення розвитку дружніх відносин і співпраці між ними, так само як і між усіма державами. Розуміння та визнання, а головне дотримання права людини на мир є важливим з огляду на консенсусний характер ухвалення рішень у ОБСЄ. Вочевидь, у цьому документі право на мир не є основним питанням, проте вагоме значення надається його процесуальному аспекту, а саме – мирному врегулюванню спорів.

Також в 1978 р. Генеральна Асамблея ООН вперше визнала право на мир у Декларація ООН про виховання народів у дусі миру [3], даний документ визначає, що мир між народами є основним благом людства і необхідною умовою розвитку. Декларація звертається до всіх суверенних держав та міжнародних організацій, для сприяння реалізації цього права всілякими способами. Необхідно також згадати, що в преамбулі до цієї Декларації визначається право осіб, держав і людства на життя в мирі. Далі в ч. 1 також визнається невід'ємне право на життя в мирі, що належить людським особам і народам, без будь-яких обмежень.

Не менш важливим документом є Декларація про право народів на мир 1984 р. [4] в якій зазначається, що мир має першочергове значення не тільки для матеріального добробуту і розвитку окремих країн, а й для **повної реалізації прав людини і основних свобод.** Визнання у цій Декларації права на мир є, скоріше, формальним та символічним, аніж юридичним, проте мир як право було закріплено на рівні ООН, що дозволило у подальших документах піти трохи далі чіткішому визначенні цього права.

Проаналізовані документи можуть здаватись мало практичними щодо захисту права людини на мир. Проте, декларації часто стають **першим кроком до формування механізмів захисту прав людини, або до поглибленого регіонального захисту.**

На відміну від Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод Ради Європи, яка є основним документом щодо захисту прав людини на європейському континенті та фокусується на індивідуальних правах, африканська та азійська регіональні системи захисту прав людини надають великого значення також правам груп, народів та націй та визнають право на мир. У той же час американська система захисту прав людини не визначає право на мир серед переліку прав людини.

Проте, кожна регіональна система захисту має певні особливості, які зумовлені різними історичними, економічним, соціальними та культурними передумовами. Так наприклад необхідність окремого визнання права на мир у Протоколі до Африканської хартії щодо прав жінок зумовлена підвищеною вразливістю жінок до порушення права на мир. Крім того, статистика зґвалтувань під час збройних конфліктів останніх декад в Африці вражає. Жінки, крім втрат, які приносить відсутність миру для всіх, зазнають жахливих страждань від сексуального насилля [9].

Стаття 10 згаданого Протоколу згадує про необхідність вжиття заходів для залучення жінок до освіти щодо культури миру та відновлення миру загалом. Вони відіграють центральну роль у боротьбі за мир [9], адже найбільше страждають від його відсутності. Африканський континент потерпає від воєн та внутрішніх збройних конфліктів [10] значно більше, ніж будь-яка інша частина світу. Можливо саме тому тут право на мир визнано в обов'язковому до виконання документі.

Слід зазначити, що міжнародні суди з прав людини є особливо важливими для захисту цих прав на мир у глобальному світовому співтоваристві.

Станом на сьогодні існують три регіональні суди з прав людини, які працюють на постійній основі. У Європі це – ЄСПЛ, який був створений в 1959 р. в рамках системи Ради Європи. У Північній та Південній Америках регіональні угоди про права людини існують в рамках міжурядової організації, відомої як Організація американських держав (ОАД). Міжамериканський суд з прав людини (МАСПЛ) був створений у 1979 р. і до сьогодні 25 держав визнали його юрисдикцію [11]. Африканська регіональна система прав людини є найновішою і створена в рамках Африканського союзу. Африканський суд з 147 прав людини та народів (АСПЛН) був створений в 1998 р. і почав функціонувати в 2004 р. [11]

Проте, ЄСПЛ можна вважати найбільш продуктивним з трьох регіональних судів, оскільки з моменту створення в 1959 р. він виніс понад 20 000 рішень [12].

Очевидно, що право на мир не закріплене у Європейській конвенції прав людини, але якщо розглядати деякі справи, які стосуються питань ефективного контролю над територією та деяких міждержавних скарг, то можна дійти такого висновку: суд визнає факт того, що порушення прав людини може бути наслідком порушення права на мир.

Для більшого розуміння необхідно проаналізувати декілька справ для встановлення взаємопов'язаності між правом на мир та правами людини.

Як приклад, «Аль-Скейні та інші проти Сполученого Королівства» (Al-Skeini and Others v. the United Kingdom), у якій Суд визнав порушення процесуального аспекту права на життя (ст. 2). Заявники стверджували, що їхні родичі на момент своєї загибелі в Іраку перебували під юрисдикцією Сполученого Королівства, і що у зв'язку з порушенням ст. 2 ЄКПЛ не було проведено ефективного розслідування обставин їхньої загибелі. Для того, щоб зрозуміти міжнародно-правовий аспект у вказаній справі, потрібно звернути увагу на те, що коаліція щодо роззброєння Іраку, в якій серед учасників було Сполучене Королівство, була створена на виконання Резолюції 1441 Ради Безпеки ООН від 8 листопада 2002 р.[13]

Отже, за порушення права на життя громадян Іраку на території Іраку відповідальним є Сполучене Королівство, представники котрого перебували в Іраку завдяки дозволу Ради Безпеки ООН. Конфлікт набув міжнародного значення **через порушення права людини на мир, що потягло порушення інших прав людини.**

Аналізуючи практику ЄСПЛ, можна простежити чітку тенденцію щодо використання інструментів Конвенції для захисту, які не містяться власне у Конвенції, в тому числі права на мир. Яскравим прикладом є чеченські справи. Станом на березень 2009 р. росія була притягнута до відповідальності у 60 справах, пов'язаних з примусовими зникненнями, 22 випадками

позасудових страт, чотирма справами з невибірковими атаками і чотирма випадками катувань, а також одним випадком смерті внаслідок недбалості та знищення майна (у деяких випадках – за більше ніж одне порушення).

Суд також встановив, що у багатьох випадках члени сім'ї жертв зазнали нелюдського поводження внаслідок дій уряду або бездіяльності перед порушеннями. У кожному випадку Європейський суд визнавав, що росія не провела ефективного розслідування. Більшість з цих справ стосуються катувань, насильницьких зникнень та позасудового розстрілу, які використовувалися в російських контрнаступальних діях на Північному Кавказі.

Наприклад, у справі «Умаєва проти росії» (Umayeva v. russia) заявниця проживала у будинку в м. Грозний, який був зруйнований російськими військовими. Вона залишалася в підвалі одного з будинків, коли мешканці були повідомлені через гучномовець у військовому гелікоптері, що наступного дня буде їхній останній шанс залишити місто через гуманітарний коридор. Коли група втікачів проминула російський військовий пост, прямуючи так званим «безпечним коридором», вони потрапили під обстріл артилерії і снайперів. Заявниця отримала кулеві поранення в праву руку, обидва стегна і ліву колінну чашечку. Унаслідок отриманих травм вона стала частково непрацездатною і могла ходити тільки з великими труднощами. Кримінальне розслідування її справи не дало жодних результатів. ЄСПЛ визнав росію відповідальною за невибірковий обстріл федеральними військовими силами цивільних осіб, які намагалися втекти з Грозного, порушуючи у такий спосіб право на життя, але як вже раніше зазначалося, ЄСПЛ через право на життя захищає також право на мир, яке не закріплене в ЄКПЛ прямо, проте порушення якого тягне порушення права, закріпленого у Конвенції. [14]

Зараз, як ніколи, актуальним залишається питання важливості права на мир серед інших прав людини, порушення якого тягне за собою порушення всіх інших основоположних прав. Вторгнення російської федерації до України призвело до порушення права українців на мир, грубого порушення міжнародного права і Статуту ООН. Вважаємо, що кожне порушення росією прав українців призводить на позбавлення наших громадян, відповідно, права на мирне життя.

Висновки. Право людини на мир є особливим правом, що випливає з ідеї прав третього покоління. Право людства на мир потребує вивчення механізмів його захисту. З огляду на активний розвиток міжнародних судових органів можна припустити, що у майбутньому буде запропоновано ефективний судовий захист прав людини на мир. Наразі умовно можна говорити про те, що для захисту права на мир можна використовувати механізм ЄСПЛ, що підтверджено проаналізованими рішеннями. Однак, такий механізм, безперечно, потребує подальшого плідного дослідження. Водночас, пропоноване визнання права людини на мир стало б першим кроком до його точного визнання як права людини на міжнародній арені, що призвело б до викорінення практики виправдання порушень миру.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. КОМПАС: Посібник з освіти з прав людини за участю молоді. URL: https://rm.coe.int/compass-2020-ukr-yfdua/1680a23873 (дата звернення: 23.09.2022).
2. Загальна теорія права: підручник. За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ: *Вайте*, 2015. 392 с. URL: https://www.osce.org/uk/ukraine/283756?download=true. (дата звернення: 23.09.2022).
3. Декларація про виховання народів у дусі миру Генеральна Асамблея ООН. URL: https://regulation.gov.ua/documents/id209607. (дата звернення: 23.09.2022).
4. Декларация о праве народов на мир. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/right_to_peace.shtml (дата звернення: 24.09.2022).
5. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. *Українське релігієзнавство*. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ukrr_1996_2_16 (дата звернення: 24.09.2022).
6. Кулеба Д.І.. Римський статут Міжнародного кримінального суду. *Українська дипломатична енциклопедія.* 2004. Т. 2. 812 с.
7. Perry D.J. The Right to Life in Peace: An Essential Condition for Realizing the Right to Health. *Health and Human Rights*.2015.№ 1. P. 148–158.
8. Заключний акт Наради з безпеки та співробітництва в Європі. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_055. (дата звернення: 26.09.2022).
9. War's Overlooked Victims. Violence against Women. URL: https://www.economist.com/international/2011/01/13/wars-overlooked-victims. (дата звернення: 26.09.2022).
10. War's Overlooked Victims. Violence against Women. *The Economist.* 2011. URL: https://www.economist.com/international/2011/01/13/wars-overlooked-victims. (дата звернення: 26.09.2022).
11. Inter-American Court History URL: http://www.corteidh.or.cr/index.php/en/about-us/historia-de-la-corteidh (дата звернення: 27.09.2022).

12. European Court of Human Rights, Overview 1959–2017. *ECHR*. 2017. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Overview_19592017_ENG.pdf. (дата звернення: 27.09.2022).
13. ECtHR, Al-Skeini and Others v. the United Kingdom [GC], № 55721/07, 07.07.2011. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606. (дата звернення: 27.09.2022).
14. Бєлов Д.М., Сестренікова О., Система захисту прав і свобод людини і громадянина: актуальні питання. *Medzinárodná vedecko-praktická konferencia «Priority a stratégie pre rozvoj právnej vedy vo svete vedy» Sládkovičovo, Slovenská republika (28–29 októbra 2016 r.)* S. 25-26.
15. Бєлов Д.М., Сестренікова О. Система захисту прав і свобод людини і громадянина: конституційні засади**.** *Науковий вісник УжНУ. Серія "Право".* Випуск № 41. 2016 р. С. 70-74.
16. Бєлов Д.М. Захист прав і свобод людини і громадянина органами системи міжнародної кримінальної юстиції. *Конституційно-правові аналітичні студії*. 2016. № 2. С. 23–26.
17. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Конституційно-правовий статус особи: базові підходи. *Конституційно-правові академічні студії*. 2020. № 1. С. 22–25.
18. Бєлов Д.М. Конституційно-правовий статус людини і громадянина: окремі питання теорії конституціоналзму. *Часопис Київського університету права.* 2020. № 4. С. 77–79.
19. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Конституційно-правові засади статусу особи: окремі аспекти. *Аналітично-порівняльне право*. № 1. 2021. С. 21–26.
20. Громовчук М.В., Бєлов Д.М., Принцип гуманізму, як основоположний принцип побудови сучасної правової держави. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 65. С. 46–50.
21. Громовчук М.В., Бєлов Д.М. Гуманізм як філософсько-правова категорія в умовах формування нової парадигми в праві. *Аналітично-порівняльне право*. № 3/2022. С. 22–24.
22. Бєлова М.В., Марцеляк М.О. Принцип гуманізму, як передумова змісту окремих категорій прав людини. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право».* Випуск 73(5). 2022. С. 33–35.
23. ECtHR, Umayeva v. Russia, № 1200/03, Judgment 04.12.2008. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90029. (дата звернення: 27.09.2022).

УДК 342.72.12
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.17

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС СТАРОСТИ: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА

Петрушевська В.К.,
аспірант Науково-дослідного інституту
державного будівництва та місцевого самоврядування
Національної академії правових наук України
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-2519-9795

Петрушевська В.К. Конституційно-правовий статус старости: загальна характеристика.

У статті обґрунтовано конституційно-правовий статус старости як посадової особи місцевого самоврядування в умовах децентралізації влади.

Охарактеризовано нормативне забезпечення правового статусу старости та доведено, що конституційно-правові норми лежать у його основі. При цьому широкі дискреційні повноваження місцевих рад дозволяють надавати специфічних якостей старості через затвердження відповідних Положень про старосту. На старосту покладається значна відповідальність за забезпечення повноцінної життєдіяльності громадян і, відповідно, суттєве навантаження.

Визначено структуру правового статусу старости, що включає: юридичні норми та правові принципи, що визначають такий правовий статус; правосуб'єктність, підстави, порядок набуття та припинення статусу; права, обов'язки й обмеження, пов'язані зі статусом старости; функції та повноваження; відповідальність старости та її підстави; гарантії діяльності. Староста виконує представницьку, організаційно-розпорядчу, контрольну, виконавчу функції, а також із забезпечення прав і свобод громадян. Належне виконання зазначених функцій залежить від правових засобів, які забезпечують і охороняють права та обов'язки старости, уможливлюють реалізацію його правового статусу, а також захист і відновлення його прав і свобод у разі порушення.

Правовий статус старости за своїм змістом є спеціальним, але він базується на загальному конституційному статусі людини та громадянина. Визнано транзитний характер правового статусу старости, що після його правового закріплення перебуває у процесі постійного розвитку.

Доведено, що на сучасному етапі відсутні цілісні та комплексні наукові дослідження конституційно-правового статусу старости, що й обумовлює важливість і актуальність цього дослідження. Система гарантій діяльності старости є однією з найменш досліджених питань в конституційному та муніципальному праві. Наразі, встановлена низка гарантій діяльності старости потребує посилення через розширення спеціальних гарантій, оскільки більшість визначених гарантій є загальними та не відображають особливості специфічного правового статусу старости.

Ключові слова: староста, місцеве самоврядування, посадова особа, правовий статус, децентралізація влади, демократія

Petrushevska V.K. Constitutional and legal status of the starosta: general characteristics.

The article substantiates the constitutional and legal status of the starosta as an official of local self-government in the conditions of decentralization of power.

The normative provision of the legal status of the starosta is characterized and it is proved that the constitutional and legal norms are its basis. At the same time, the wide discretionary powers of local councils allow providing specific qualities of the starosta through the approval of the relevant Regulations on the starosta. The starosta is entrusted with significant responsibility for ensuring the full-fledged life activities of citizens and, accordingly, significant burdens.

The structure of the legal status of the starosta is defined, which includes: legal norms and legal principles that issue such a legal status; legal personality, grounds, procedure for acquiring and terminating status; rights, duties, and restrictions associated with the status of starosta; functions and repetition; responsibility of the starosta and its grounds; activity guarantees. The mayor performs representative, organizational-administrative, control and executive functions, as well as ensuring the rights and freedoms of citizens. The proper performance of these functions depends on legal means that ensure and protect the rights and duties of the starosta, ensure the implementation of his legal status, as well as the protection and restoration of his rights in the event of a violation.

The legal status of the starosta is special in its content, but it is based on the general constitutional status of a person and a citizen. The transitory nature of the legal status of the starosta is known, that after its legal consolidation, a process of constant development takes place.

It has been proven that at the current stage there are no complete and comprehensive scientific studies of the constitutional and legal status of the starosta, which determines the importance and relevance of this study. The system of guarantees for the activity of the starosta is one of the least researched issues in constitutional and municipal law. Currently, the established number of guarantees for the activity of the starosta needs to be strengthened through the expansion of special guarantees, the last set of guarantees are general and do not reflect the specifics of the specific legal status of the starosta.

Key words: starosta, local self-government, official, legal status, decentralization of power, democracy.

Актуальність дослідження. Реформи, що спрямовані на зміцнення і розвиток демократичних інституцій мають пріоритетне значення для держав перехідного типу. Децентралізація влади в Україні, проведена з метою розширення меж самостійності та автономності місцевого самоврядування інституціоналізувала нову посадову особу місцевого самоврядування – старосту. В межах старостинського округу, який до децентралізації влади мав власні органи місцевого самоврядування, на старосту покладається значна відповідальність за забезпечення повноцінної життєдіяльності громадян і, відповідно, суттєве навантаження. Це обумовлює важливість і актуальність дослідження конституційно-правового статусу старости з метою його системного удосконалення.

Наукова розробка теми. Місцеве самоврядування та його конституційно-правовий розвиток традиційно привертало увагу провідних вчених-конституціоналістів, теоретиків права та адміністративістів. Серед них: М. Баймуратов, Ю. Бальцій, О. Батанов, К. Ємельяненко, Н. Камінська, В. Копєйчиков, П. Любченко, С. Серьогіна, М. Пухтинський та ін. Конституційно-правовий статус посадових осіб органів місцевого самоврядування став предметом наукової уваги вітчизняних науковців, зокрема: Б. Баймуратова, І. Бутка, В. Григор'єва, В. Кампо, М. Корнієнка, А. Коваленка, О. Петришина, В. Погорілка, С. Серьогіної, О. Фрицького та багатьох інших. Праці вказаних дослідників утворюють теоретичне та методологічне підґрунтя для нових наукових розвідок у сфері конституційного та муніципального права.

Так, з початком проведення реформи децентралізації влади її результати та перспективи отримали широке наукове висвітлення. Зокрема інститут старости досліджували І. Алмаші, М. Алмаші, М. Баюк, М. Войт, Т. Гаман, О. Гуменюк, І. Дробуш, І. Ковтун, І. Панова Р. Примуш, І. Рижук, С. Флентін та ін. Але на сучасному етапі відсутні цілісні й комплексні наукові дослідження конституційно-правового статусу старости, що і обумовлює важливість та актуальність цього дослідження.

Метою дослідження є обґрунтування конституційно-правового статусу старости як посадової особи місцевого самоврядування в умовах децентралізації влади.

Виклад основного матеріалу. Україна останніми роками зробила важливі кроки на шляху становлення місцевого самоврядування. За цей період відбулася не тільки трансформація структури місцевої влади, а й зміна поглядів на місце та роль місцевого самоврядування в утвердженні України як демократичної держави [1, с. 94]. Демократизація, верховенство права, гуманізація, людиноцентризм – стали основними тенденціями розвитку місцевого самоврядування [13]. Ключові зміни та новації знайшли своє закріплення у законодавстві та стали предметом наукової уваги вітчизняних дослідників.

Державою прийнято низку законодавчих актів, що скеровані на посилення економічної і матеріально-фінансової бази місцевого самоврядування, якісне формування компетенційної бази органів місцевого самоврядування різними засобами: а) через процеси децентралізації компетенційних повноважень органів публічної влади; б) посилення оптимізації територіальних громад через об'єднання останніх; в) зростання їх реальних можливостей на варіабельність локального розвитку особливо в контексті підвищення рівня життя жителів-членів територіальної громади, їх можливостей задовольняти свої повсякденні потреби та вирішувати екзистенційні питання стратегічного характеру [2, с. 85]. Особливої наукової уваги заслуговують новостворені інституції та суб'єкти, що і уможливлюють розвиток громад й забезпечують задоволення потреб громадян. Серед таких суб'єктів – староста, чий конституційно-правовий статус знаходиться на етапі активної еволюції.

Розгляд правового статусу посадових осіб місцевого самоврядування як базової категорії відкриває можливості за окремими його елементами в простежити значну диференціацію та виділити правовий статус певних категорій посадових осіб (наприклад, голів районних рад) та індивідуальний правовий статус посадової особи місцевого самоврядування, який є

найбільш динамічним і відображає сукупність персоніфікованих ознак (елементів статусу), що належать конкретно визначеній посадовій особі. Конструкція та зміст правового статусу посадових осіб зумовлюються завданням забезпечення діяльності відповідного органу по здійсненню місцевого самоврядування, тому вони не повинні бути довільними [3, с. 182]. Характеристику конституційно-правового статусу старости слід розпочати з аналізу його правового забезпечення.

Конституційно-правові норми лежать у основі правового регулювання статусу посадових осіб органів місцевого самоврядування. Засади правового статусу старости визначаються Конституцією України, Законами України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р., «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07.06.2001 р., «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 05.02.2015 р., а деталізоване закріплення такий правовий статус отримує у Положеннях про старост, що затверджуються місцевими радами.

Так, у ст. 54-1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р. старосту визначено як посадову особу, яка виконує свої повноваження у межах старостинського округу, працює на постійній основі в апараті відповідної ради або у виконавчому комітеті ради [4].

Правовий статус старости за своїм змістом є спеціальним, але він базується на загальному конституційному статусі людини і громадянина.

Основою правового статусу виступають права та обов'язки, а зв'язки між їх носіями реалізуються через правовідносини, тому норми права і правовідносини на їх основі не можуть не визначати правовий статус суб'єктів. До структури правового статусу особи як інтегрованого поняття належать: а) правові норми, що визначають статус; б) основні права, свободи, законні інтереси та обов'язки; в) правосуб'єктність г) правові принципи; д) громадянство; е) гарантії прав і свобод; ж) юридична відповідальність; з) правовідносини загального (статусного) типу [5, с. 95]. Правовий статус посадової особи має специфічну структуру, обумовлені його публічно-правовим характером.

В структурі правового статусу посадових осіб органів місцевого самоврядування О. Сергієнко виділяє наступні елементи: а) юридичні норми, що його встановлюють; б) правові принципи цього статусу; в) підстави, порядок набуття та припинення статусу; г) правосуб'єктність; д) компетенція; е) обмеження, пов'язані з даним статусом; є) внутрішньо організаційні відносини посадових осіб у межах органу місцевого самоврядування та зовнішні відносини, що мають публічний характер; ж) відповідальність; з) гарантії, встановлені законодавством для цих посадових осіб [3, с. 180]. Розкриваючи правовий статус міського голови, Ю. Бальцій відносить до його структури правосуб'єктність міського голови, його функції та повноваження, правові гарантії реалізації його прав, а також його юридичну відповідальність. Ці складові правового статусу нерозривно взаємопов'язані між собою, кожна з них доповнює, розкриває, уточнює це поняття [6, с. 9]. До структурних елементів конституційно-правового статусу депутата місцевої ради відносить : правосуб'єктність; функції, права та обов'язки; термін виникнення та припинення дії депутатського мандату; відповідальність та гарантії діяльності депутата місцевої ради [7, с. 121]. На думку І. Панової, правовий статус старости включає порядок набуття ним статусу, його повноваження і функції, правові гарантії реалізації його прав, а також його відповідальність [8, с. 102]. Отже, узагальнюючи наукові здобутки дослідників правового статусу посадових осіб органів місцевого самоврядування, пропонуємо відносити до структури конституційно-правового статусу старости: юридичні норми та правові принципи, що визначають такий правовий статус; правосуб'єктність, підстави, порядок набуття та припинення статусу; права, обов'язки та обмеження, пов'язані зі статусом старости; функції і повноваження; відповідальність старости та її підстави; гарантії діяльності.

Зупинимося на розкритті деяких основних структурних елементів зазначеного правового статусу.

Основним елементом правового статусу будь-якого органу чи посадової особи є, передусім, його функції та компетенція, при цьому перший елемент – функції – завжди визначальний, а другий – компетенція – залежний, хоча справляє великий вплив на перший [9, с. 115]. Функції місцевого самоврядування обумовлюють повноваження їх органів та посадових осіб, зокрема і старости. Повноваження органів місцевого самоврядування залежать від їх компетенції. Компетенцію органів місцевого самоврядування визначають як сукупність прав, предметів відання і повноважень, якими наділені органи та посадові особи щодо цих предметів відання згідно з чинним законодавством [10, с. 37]. Повноваження та, відповідно, функції старости визначені ст. 54-1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р.

Введення посади старости дозволило зменшити дистанцію між громадянами та владою. Староста став найближчим до людей представником органів місцевого самоврядування, лідером, який має повноваження забезпечити

інтереси всіх жителів села, селища чи міста в територіальній громаді. Разом з тим староста покликаний бути посередником між мешканцями відповідно населеного пункту та місцевою владою. І у цьому процесі староста має продемонструвати професійність, ініціативність та стратегічне бачення розвитку населеного пункту та механізму забезпечення інтересів його мешканців [11, с. 45]. В ч. 5. ст. 54-1 Закону визначено повноваження старости, зокрема: діяти в інтересах жителів відповідного старостинського округу; брати участь у засіданнях органів місцевого самоврядування своєї громади; сприяти жителям старостинського округу у підготовці документів, що подаються до органів місцевого самоврядування та місцевих органів виконавчої влади; надавати адміністративні послуги та/або виконувати окремі завдання адміністратора ЦНАПу; брати участь в організації виконання рішень органів місцевого самворядування на території відповідного старостинського округу; брати участь у підготовці пропозицій до проекту місцевого бюджету; вносити пропозиції з питань діяльності на території старостинського округу органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій комунальної власності; брати участь у підготовці проектів рішень місцевої ради, що стосуються майна відповідного старостинського округу; брати участь у здійсненні контролю за станом благоустрою відповідного старостинського округу; сприяти утворенню та діяльності органів самоорганізації населення, організації та проведенню загальних зборів, громадських слухань та інших форм безпосередньої участі громадян у вирішенні питань місцевого значення у відповідному старостинському окрузі та ін. [4]. Отже, староста виконує представницьку, організаційно-розпорядчу, контрольну, виконавчу функції, а також функцію забезпечення прав і свобод громадян.

Належне виконання зазначених функцій залежить від правових засобів, які забезпечують і охороняють права та обов'язки старости, уможливлюють реалізацію його правового статусу, а також захист і відновлення його прав і свобод в разі порушення. Такі умови в науці конституційного права називають гарантіями.

Гарантії діяльності старости — це комплекс встановлених законодавством заходів, які направлені на ефективне здійснення старостою своїх посадових обов'язків. Передбачені законодавством гарантії включають в себе гарантії непорушності повноважень старости та забезпечення умов для їх здійснення, соціально-забезпечувальні та трудові гарантії [19; 20]. Гарантії є однією з найважливіших складових правового статусу посадової особи в соціально-правовому контексті.

Система гарантій діяльності старости є однією з найменш досліджених питань в конституційному та муніципальному праві. Наразі, встановлена низка гарантій діяльності старости потребує посилення через розширення спеціальних гарантій, оскільки більшість визначених гарантій є загальними та не відображають особливості специфічного правового статусу старости. В умовах відсічі збройної агресії РФ, коли місцеве самоврядування виявляє високу активність у всіх напрямах протидії ворогу, особливо важливо гармонізувати правовий статус посадових осіб органів місцевого самоврядування.

Разом із тим старости несуть відповідальність за виконання (позитивну) та неналежне виконання (негативну) своїх повноважень. Наступний структурним елементом конституційно-правового статусу старости є його відповідальність та її підстави. Відповідно до п. 6 ст. 54-1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р., староста є відповідальним і підзвітним місцевій раді та підконтрольним місцевому голові. Староста звітує про свою роботу перед місцевою радою та жителями старостинського округу [4]. Відповідно до ст. 23-24 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07.06.2001 р. старости, як посадової особи місцевого самоврядування, можуть бути притягнені до цивільної, матеріальної, адміністративної або кримінальної відповідальності [12]. Варто зауважити, що підстави юридичної позитивної та негативної відповідальності старости є ідентичними до тих, що передбачені для інших посадових осіб органів місцевого самоврядування.

Узагальнюючи наведене, слід визнати транзитний характер правового статусу старости, що після його правового закріплення перебуває у процесі постійного розвитку. Це якісна характеристика новостворених інституцій, що функціонують в демократичних системах.

Децентралізація влади обумовлює потребу побудови дійсно ефективної і дієвої системи органів місцевого самоврядування в межах громади [14, с. 122; 15, с. 45; 16, с. 230; 18; 21, с. 22], чільне місце в якій посідає староста. Для побудови спроможної територіальної громади необхідна участь всіх місцевих інститутів громадянського суспільства для вирішення нагальних проблем (соціально-економічних, гуманітарних, політико-правових) при раціональному використанні наявного ресурсного потенціалу території з метою надання якісних та ефективних соціальних послуг за участі мешканців в ухваленні владних рішень при врахуванні інтересів всіх соціальних груп населення громади та гарантуванні неполітичного представлення просування означених інтересів [17, с. 58; 23].

Гарантом досягнення цієї мети виступає староста у відповідному старостинському окрузі.

Висновки. Конституційно-правові норми лежать у основі правового регулювання статусу посадових осіб органів місцевого самоврядування. Засади правового статусу старости визначаються Конституцією України, Законами України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р., «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07.06.2001 р., «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 05.02.2015 р., а деталізоване закріплення такий правовий статус отримує у Положеннях про старост, що затверджуються місцевими радами.

Правовий статус старости за своїм змістом є спеціальним, але він базується на загальному конституційному статусі людини і громадянина. Пропонуємо відносити до структури: юридичні норми та правові принципи, що визначають такий правовий статус; правосуб'єктність, підстави, порядок набуття та припинення статусу; права, обов'язки та обмеження, пов'язані зі статусом старости; функції і повноваження; відповідальність старости та її підстави; гарантії діяльності. Староста виконує представницьку, організаційно-розпорядчу, контрольну, виконавчу функції, а також із забезпечення прав і свобод громадян.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бондарук Т.Г., Олійник В.М. Особливості формування повноважень місцувого самоврядування. *Бізнес-аналітика в управлінні зовнішньоекономічною діяльністю:* Матеріали IX Міжнар. наук.-практ. конф. (17 березня 2022 р., Київ). Київ: Інтерсервіс, 2022. С. 93–95.
2. Баймуратов М., Кофман Б. Роль органів місцевого самоврядування україни в сфері захисту прав людини в період воєнного стану: до формування праксеологічно-компетентної парадигми. *Незалежність України: права людини та національна безпека*: збір. матеріалів Другої міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 20 травня 2022 р.) / упоряд. Л.В. Ярмол. Львів: Галицька видавнича спілка, 2022. С. 83–89.
3. Сергієнко О.В. Правовий статус посадових осіб місцевого самоврядування: теоретико-правовий аспект. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2009. № 18. С. 176–185.
4. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.
5. Панчишин А.В. Поняття, ознаки та структура категорії «правовий статус». *Часопис Київського університету права*. 2010. № 2. С. 95–98.
6. Бальцій Ю.Ю. Правовий статус міського голови в Україні: автореферат. дис. .. канд. юрид. наук. Одеса, 2006. 17 с.
7. Чернецька О.В. Конституційно-правовий статус депутатів місцевих рад в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. Київ. 2006. 200 с.
8. Панова І.Ю. Правовий статус старости як виборної посадової особи місцевого самоврядування. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 2. С. 101–106.
9. Корнієнко М.І. Муніципальне право України. Концептуальні та організаційно-правові системи: навч. посіб. Київ: Алерта, 2005. С. 115-116.
10. Бондарук Т.Г. Місцеве самоврядування та його фінансове забезпечення в Україні: монографія. НАН України; Ін-т екон. та прогнозув. Київ: Експрес, 2009. 608 с.
11. Коруняк А.В. Передумови функціонування інститут старости в місцевому самоврядуванні в Україні. *Публічне управління в Україні: виклики сьогодення та глобальні імперативи*: Зб. тез міжн. науково-практ. конф. (м. Хмельницький, 11 лютого 2022 року). Хмельницький, 2022. С. 44–46.
12. Про службу в органах місцевого самоврядування: Закон України від 07.06.2001 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 33. Ст. 175.
13. Мінакова Є.В. Контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування: теоретико-правовий аспект: дис. ... канд.юрид. наук. Дніпро, 2021. 244 с.
14. Наливайко Л.Р., Чепик-Трегубенко О.С. Децентрализация публичной власти в условиях формирования гражданского общества и евроинтеграции Украины. *Legea si Viata.* 2017. № 1/2 (301). С. 121–125.
15. Наливайко Л.Р., Чепік-Трегубенко О.С. Децентралізація влади в Україні в умовах розбудови демократичного громадянського суспільства. *Підприємництво, господарство і право.* 2015. № 10. С. 44–47.
16. Петрушевська В. Організаційна підтримка та інформаційно-просвітницьке сприяння місцевих державних адміністрацій процесу добровільного об'єднання та приєднання територіальних громад. *Молодий вчений*. 2021. №. 11 (99). С. 23–27.
17. Грузд М.В. Активізація громадської участі в управлінні розвитком об'єднаних територіальних громад. *Наукові записки Національного університету «Острозька академія». «Економіка».* 2022. № 25(53). С. 57–65.
18. Nalyvaiko L., Chanysheva G., Kozin S. Remuneration of Public Servants in The

Federal Republic of Germany. *Baltic Journal of Economic Studies*. 2018. Т. 4. №. 5. P. 228–232.
19. Кравченко Т. Гарантії діяльності старости. *Радник старости*. 2019. № 2. URL: https://i.factor.ua/ukr/journals/rs/2019/june/issue-2/article-44659.html.
20. Minakova Ye., Nalyvaiko I. Application of mediation in the resolution of public legal disputes with the participation of local governments. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2022. № 3 (47). С. 223–227.
21. Коршун А. Розвиток в Україні електронного правосуддя в контексті взаємодії суду та інститутів громадянського суспільства: теоретико-правова характеристика. *Jurnalul juridic national: teorie şi practică*. 2017. Т. 27. № 5. С. 20–24.
22. Nalyvaiko I. The role of civil society institutions in preventing and combating corruption in public authorities. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 2. С. 27–30.

УДК 342.56
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.18

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ РІШЕНЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Ромців О.І.,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії права та конституціоналізму
(Інститут права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»)
ORCID: https://orcid.org 0000-0002-3776-7120

Ромців О.І. Проблеми реалізації рішень Конституційного Суду України.

Однією з актуальних проблем практики діяльності Конституційного Суду України є реалізація його актів, не вирішення якої ставить під сумнів не лише гарантування ним верховенства Конституції України як Основного Закону держави, а й авторитет Конституційного Суду України як органу конституційної юрисдикції. Реалізація Конституційним Судом України покладених на нього завдань досягається не тільки прийняттям відповідних рішень і висновків, але і їх виконанням, впровадженням в життя. Без реалізації актів Конституційного Суду України зводиться нанівець вся його попередня робота щодо розгляду і вирішення відповідних справ, вона просто втрачає зміст.

Як відомо, акти Конституційного Суду України є самодостатніми, тобто такими, що мають пряму дію, є остаточними та обов'язковими до виконання, а для набрання чинності не потребують підтвердження жодних органів державної влади. Обов'язок виконання рішення Конституційного Суду України є вимогою Конституції України, яка має найвищу юридичну силу щодо всіх інших нормативно-правових актів. Відповідно ж до ст. 69 Закону "Про Конституційний Суд України", обов'язковими до виконання рівною мірою є висновки і рішення Конституційного Суду України.

Проблема полягає в тому, що в чинному законодавстві не визначено принципів і механізму виконання рішень і висновків Конституційного Суду України. Як наслідок – значна частина таких актів не знаходять своєї практичної реалізації.

Вбачається, що проблеми реалізації притягнення до відповідальності, так само як і виконання самого рішення, пов'язані з відсутністю чіткого механізму контролю, який би дозволив виявити факт невиконання рішення Конституційного Суду України, результатом котрого могло би стати притягнення до відповідальності.

Також в ситуації російської військової агресії, що склалася нині в Україні, важливим засобом забезпечення реалізації актів органу конституційної юстиції є підтримання високого авторитету Конституційного Суду України, підвищення рівня правової культури і правосвідомості громадян, а особливо осіб, які уповноважені на здійснення державної влади. Важливими умовами ефективності діяльності Конституційного Суду, в тому числі і реалізації його актів, є утвердження в Україні засад правової, демократичної держави, а також забезпечення політичної та соціально-економічної стабільності в країні.

Ключові слова: висновки та рішення Конституційного Суду України, конституційна юрисдикція, акти Конституційного Суду України, конституційний контроль, реалізація актів Конституційного Суду України.

Romtsiv O.I. Problems of implementation of decisions of the Constitutional Court of Ukraine.

One of the urgent problems of the practice of the Constitutional Court of Ukraine is the implementation of its acts, the non-solution of which calls into question not only its guarantee of the supremacy of the Constitution of Ukraine as the Basic Law of the state throughout Ukraine, but also the authority of the Constitutional Court of Ukraine as a body of constitutional jurisdiction. The fulfillment by the Constitutional Court of Ukraine of the tasks assigned to it is achieved not so much by adopting the relevant acts as by their implementation and implementation. Without the implementation of decisions and conclusions of the Constitutional Court of Ukraine, all its previous activities regarding the consideration and resolution of relevant cases are nullified, it simply loses its meaning.

As you know, the acts of the Constitutional Court of Ukraine are self-sufficient, that is, those that are mandatory, final, have a direct effect and do not require confirmation or duplication by any public authorities to enter into force. The obligation to enforce the decision of the Constitutional Court of Ukraine is a requirement of the Constitution of Ukraine, which has the highest legal force in relation to all other normative legal acts. In accordance with Art. 69 of the Law «On the Constitutional Court of Ukraine», decisions

and conclusions of the Constitutional Court of Ukraine are equally binding.

The problem is that the current legislation does not define the principles and mechanisms for the execution of decisions and conclusions of the Constitutional Court of Ukraine. As a result, a significant part of such acts do not find their practical implementation.

It seems that the problems of implementing the prosecution, as well as the implementation of the decision itself, are associated with the lack of a clear control mechanism that would allow to identify the fact of non-compliance with the decision of the Constitutional Court of Ukraine, the result of which could be prosecution.

Also, in the situation of Russian military aggression that has developed today in Ukraine, an important means of ensuring the implementation of acts of the Constitutional Court of Ukraine is to maintain the high authority of the body of constitutional justice, to increase the level of legal awareness and legal culture of citizens, and especially to persons authorized to exercise state power. Important conditions for the effectiveness of the Constitutional Court, including the implementation of its acts, are the establishment in Ukraine of the foundations of a legal, democratic state, as well as ensuring political and socio-economic stability in the country.

Key words: conclusions and decisions of the Constitutional Court of Ukraine, constitutional jurisdiction, acts of the Constitutional Court of Ukraine, constitutional control, implementation of acts of the Constitutional Court of Ukraine.

Постановка проблеми. Акти Конституційного Суду України являються специфічними джерелами права, оскільки ці документи не співпадають за своїми юридичними характеристиками ні з нормативними актами загального чи індивідуального значення, ні із прецедентними рішеннями, вони лише впорядковують конкретні правовідносини між певними суб'єктами згідно з нормою закону. На особливий правовий статус актів Конституційного Суду України вказує і мета, з якою вони приймаються – забезпечення верховенства права та найвищої юридичної сили Конституції України.

Метою статті є аналіз чинного законодавства, щоб виявити прогалини у процесі реалізації актів Конституційного Суду України.

Виклад основного матеріалу. Важливим питанням сьогодення є той факт, що чинне законодавство не містить визначення поняття актів Конституційного Суду України. Конституцією України, Законом України «Про Конституційний Суд України», а також Регламентом Конституційного Суду України визначені лише види таких актів. Так, ст. 83 Закону України «Про Конституційний Суд України» передбачає такі види актів Конституційного Суду [1]:

1. Суд ухвалює рішення, надає висновки, постановляє ухвали, видає забезпечувальні накази.

2. Акти з питань, не пов'язаних із конституційним провадженням, Суд ухвалює у формі постанови.

Рішення Конституційного Суду України можуть бути підсумковими (тобто такими, що позначають завершення розгляду Судом справ, віднесених до його виключної компетенції) і організаційними (є формою вирішення організаційних питань функціонування органу конституційної юрисдикції).

Підсумкові рішення – ухвалюються з питань, віднесених Конституцією України [2] до виключної компетенції Конституційного Суду України.

Рішення Суду ухвалюються:

1) Великою палатою

– за результатами розгляду справ за конституційними поданнями щодо конституційності законів України та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим;

– щодо офіційного тлумачення Конституції України;

– за результатами розгляду справ за конституційними скаргами у разі відмови Сенату в розгляді справи за конституційною скаргою на розсуд Великої палати;

2) Сенатом – за результатами розгляду справ за конституційними скаргами [1].

Організаційні рішення приймаються на пленарних засіданнях і засіданнях Конституційного Суду України з питань організації внутрішньої діяльності Конституційного Суду України: про затвердження Регламенту, положення про секретаріат, постійні комісії, про утворення Колегії суддів Конституційного Суду України, про припинення повноважень судді Конституційного Суду України, про дострокове звільнення з посади Голови Конституційного Суду України, його заступників, про службові відрядження суддів тощо.

Висновки Конституційного Суду України надає Велика палата у справах щодо [1]:

1) відповідності Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість;

2) відповідності Конституції України (конституційності) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою;

3) додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту;

4) відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 Конституції України;

5) порушення Верховною Радою Автономної Республіки Крим Конституції України або законів України;

6) відповідності нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим Конституції України та законам України.

Ухвали є формою вирішення Конституційним Судом процесуальних питань своєї діяльності. Конституційний Суд України приймає процесуальні ухвали про відкриття провадження та про відмову у відкритті провадження у справі в Конституційному Суді України. Крім цього, Конституційний Суд України, відповідно до Регламенту, виносить ухвали про прийняття або відмову в прийнятті до розгляду звернень, про призупинення конституційного провадження по справі, про об`єднання конституційних проваджень, про відкриття нового провадження по справі, про форму слухання справи, про приєднання документів до матеріалів справи, про призначення експертизи тощо [3].

Ухвали оформляються протокольно або у вигляді окремого акту. Відповідно вони поділяються на ухвали процесуальні і ухвали протокольні (наприклад, про притягнення до відповідальності за порушення встановленого порядку у Залі засідань Конституційного Суду України).

У конституційних провадженнях згідно з пунктом 9 частини першої статті 7 Закону України «Про Конституційний Суд України» Суд може видати забезпечувальний наказ про вжиття заходів щодо забезпечення конституційної скарги [1].

Отже, акти Конституційного Суду України – це спеціальні правові акти, що приймаються Конституційним Судом в особливому процесуальному порядку з метою реалізації своїх повноважень як органу конституційної юрисдикції і є остаточними та загальнообов'язковими на всій території України.

Акти Конституційного Суду України є засобом вираження його волі як органу конституційної юрисдикції, засобом юридичного оформлення результатів розгляду ним матеріальних, процесуальних чи організаційних питань.

Актам Конституційного Суду України притаманні певні особливості, які зумовлені насамперед природою органу конституційної юрисдикції. Особливості актів Конституційного Суду України полягають в тому, що вони:

- мають спеціальний предмет (об'єкт) – актами Конституційного Суду України вирішуються питання, віднесені до його виключної компетенції. Жоден інший державний орган не уповноважений вирішувати питання, які є предметом діяльності Конституційного Суду України;

– приймаються в особливому процесуальному порядку;

– є загальнообов'язковими на всій території України;

– є остаточними і оскарженню не підлягають;

– є засобом гарантування верховенства Конституції України на всій території

держави, забезпечення прямої дії її норм і формування єдиного конституційного право розуміння [4].

У фаховому середовищі немає єдності поглядів ні щодо визначення поняття юридичної позиції органу конституційної юрисдикції, ні щодо її правової природи та обов'язковості, ні щодо співвідношення юридичної позиції з іншими структурними елементами актів органу конституційного правосуддя. Водночас відсутність визначеності в судженнях про природу актів (юридичних позицій) органів конституційної юрисдикції згубно впливає не лише на їх легітимність, а й на правотворчий і правозастосовний процеси загалом.

Невизначеність юридичної природи актів Конституційного Суду України має наслідком також виникнення проблем при реалізації рішень Конституційного Суду України, оскільки способи виконання рішень прямо залежать від ступеня їх юридичної сили, обов'язковості, остаточності тощо.

Стаття 151-2 Конституції України встановлює, що рішення, ухвалені Конституційним Судом України, є обов'язковими, остаточними та не можуть бути оскаржені [2]. Тобто обов'язковість ухвалених Конституційним Судом України рішень є одним із принципів, на яких ґрунтується діяльність Конституційного Суду України, і на практиці має реалізовуватися шляхом виконання чи дотримання приписів такого рішення. У статті 97 Закону України «Про Конституційний Суд України» [1] закріплено диспозитивну норму, яка передбачає право Конституційного Суду України встановити у рішенні порядок і строки його виконання, зобов'язати відповідні державні органи забезпечити контроль за виконанням рішення, вимагати від відповідних органів письмове підтвердження виконання рішення. У ст. 98, що має відсилочний характер, передбачено настання відповідальності за невиконання рішень Конституційного Суду України. У главі 7 Регламенту Конституційного Суду України [3] визначено, що Конституційний Суд України здійснює моніторинг стану виконання рішень, за наслідками якого на своєму засіданні вирішує питання, пов'язані з їх невиконанням.

Як бачимо, чинне національне законодавство передбачає регулювання питання виконання рішень Конституційного Суду України, але ці норми мають, як правило, диспозитивний характер, не містять чіткого порядку виконання рішень Конституційного Суду України та механізму контролю щодо ефективності виконання таких рішень. Це призводить до неправильного розуміння своїх обов'язків сторонами конституційного провадження і відповідними органами й особами, котрі задіяні у процесі виконання рішень Конституційного Суду України, подальшого невиконання рішень взагалі, ускладнення процесу застосування правових норм, а в майбутньому може призвести до поширення правового нігілізму, негативної репутації Конституційного Суду України та інших органів, а також знецінення Основного Закону [5, с. 20].

Слід зазначити, що виконання рішень Конституційного Суду України повинно відбуватися виключно добровільним шляхом, оскільки нормативного закріплення чи практичної основи механізму примусового виконання рішення Конституційного Суду України не існує. Нормативно-правовими актами, що регулюють примусове виконання рішень суду та інших органів, не передбачено виконання рішення суду конституційної юрисдикції. Як наслідок, у правовій дійсності склалася ситуація, за якої рішення Конституційного Суду України визнані обов'язковими для виконання, однак таке визнання не має жодної реальної примусової сили.

Згідно зі ст. 152 Конституції України, якщо закони та інші акти не відповідають Конституції України або якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності, то за рішенням Конституційного Суду України вони визнаються неконституційними повністю чи в окремій частині. У такому разі вони втрачають чинність із дня ухвалення КСУ рішення про їхню неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення. Таке положення випливає з того, що рішення КСУ мають пряму дію і для набрання чинності не потребують підтверджень із боку будь-яких органів державної влади, про що наголошується в Рішенні КСУ від 14 грудня 2000 р. № 15-рп/2000 [6].

На думку Т.О. Цимбалістого: «Реалізація рішень КСУ про визнання неконституційним нормативно-правового акта чи окремих його положень не вимагає певної спеціальної процедури, вони повинні реалізовуватися як правова норма» [7, с. 20]. Але у рішенні КСУ, яким певний акт або норма визнаються неконституційними, правова норма не встановлюється, навпаки, відбувається визнання відповідної норми нечинною, тому виконувати рішення КСУ як правову норму немає можливості, оскільки сама правова норма відсутня. Припис, що міститься в такому рішенні КСУ, може бути реалізований тільки шляхом подальшого утримання від застосування чи використання правових актів або їх положень, визнаних неконституційними. Тому варто би було передбачити окремий механізм виконання рішення Конституційного Суду України, який дозволить відстежувати подальше застосування акта чи норми, яка була визнана неконституційною, вищими органами влади та їхніми посадовими або службовими особами.

Слід сказати, що Закон України «Про Конституційний Суд України» не містить норми про преюдиціальність рішень Конституційного Суду України. Це пояснюється тим, що встановлення Конституційним Судом України у рішенні факту неконституційності не потребує додаткового обґрунтування та зобов'язання судів дотримуватися вказаного припису, оскільки є саме собою зрозумілим.

Вбачається, що встановлення Конституційним Судом України преюдиціальності в рішеннях може слугувати платформою для відпрацювання механізму виконання такого рішення, який надалі можна було б трансформувати для виконання інших рішень суду. У зв'язку з тим, що в рішеннях суду конституційної юрисдикції виражаються приписи щодо конституційності або неконституційності нормативно-правових актів, а також здійснюється тлумачення Конституції України, тобто містяться загальні положення, що не є прямим закликом до дії або бездіяльності, визначити загальноприйнятий належний механізм виконання такого рішення не вбачається можливим. Натомість законодавець, наділяє Конституційний Суд України правом у рішенні встановити, зокрема, порядок і строки його виконання, а також зобов'язати відповідні державні органи забезпечити контроль за виконанням рішення [1], яким, у свою чергу, Конституційний Суд України може і не скористатися. Тому доцільним було б закріпити це не як право Конституційного Суду України, а як його обов'язок. Конституційний Суд України самостійно передбачатиме механізм виконання власного рішення у конкретній справі, який вважатиметься єдино правильним і регламентованим [5, с. 22].

Слід зазначити, що на виконання рішень Конституційного Суду України впливає не тільки відсутність механізму його реалізації, а й відсутність ефективного контролю за таким виконанням. Як слушно зауважують науковці, перевірка (контроль) виконання рішень щодо неконституційності нормативно-правового акта повністю або в окремій частині може здійснюватися шляхом послідовного спостереження

за ходом законотворчої роботи щодо усунення прогалин, які викликані рішенням суду; щодо тих рішень, у яких визначено порядок їх виконання, варто перевіряти наявність відповідного реагування на офіційному сайті Верховної Ради України: законопроекти, планування та порядок розгляду питань, розгляд питань порядку денного, стенограми пленарних засідань, парламентські слухання; акти з офіційного сайту Кабінету Міністрів України та засідання уряду й урядових комітетів, взаємодія з Верховною Радою України; акти з офіційного сайту Президента України [8, с. 74].

На думку В.Є. Скоморохи, незадовільний стан виконання рішень Конституційного Суду України пов'язаний, по-перше, зі спеціальною природою рішень Конституційного Суду України, що схожа за наслідками та механізмом реалізації з іншими нормативно-правовими актами, якими скасовуються ті чи інші норми, у зв'язку з чим забезпечення їх виконання має бути схожим із виконанням законів України, указів Президента України тощо і гарантуватися передусім главою держави; по-друге, з відсутністю системних наукових досліджень практики, механізму виконання рішень Конституційного Суду України; по-третє, з відсутністю відповідальності за невиконання чи неналежне виконання рішень Конституційного Суду України осіб з особливим статусом, яким адресовано акти Суду [9, с. 119].

Останнє твердження науковця вирішено шляхом встановлення у ч. 4 ст. 382 Кримінального Кодексу України відповідальності за умисне невиконання службовою особою рішення Конституційного Суду України й умисне недодержання нею висновку Конституційного Суду України [10]. Водночас випадків притягнення винних осіб до відповідальності за невиконання рішення Конституційного Суду України немає.

Вбачається, що проблеми реалізації притягнення до відповідальності, так само як і виконання самого рішення, пов'язані з відсутністю чіткого механізму контролю, який би дозволив виявити факт невиконання рішення Конституційного Суду України, результатом котрого могло би стати притягнення до відповідальності.

В Україні, дійсно, відсутній спеціальний орган, який би здійснював контроль за виконанням рішень Конституційного Суду України, однак відповідно до ч. 1 ст. 97 Закону України «Про Конституційний Суд України» Конституційний Суд України у рішенні може зобов'язати відповідні державні органи забезпечити контроль за виконанням рішення, але це є правом Конституційного Суду України, яке він може і не застосовувати. Вбачається, що таким органом міг би стати сам Конституційний Суд України з огляду на таке. По-перше, орган, який прийняв рішення, має право стежити за подальшою долею цього рішення, зокрема стежити за його виконанням і вживати відповідних заходів. По-друге, основним завданням Конституційного Суду України є забезпечення відповідності нормативно-правових актів Конституції України, а застосування норми, що рішенням Конституційного Суду України визнана неконституційною, слід розцінювати як порушення приписів Основного Закону, тобто порушення, вирішення якого перебуває у площині мети діяльності суду конституційної юрисдикції. Таким чином, Конституційний Суд України зможе одночасно стежити за дотриманням відповідності Конституції України та виконанням власного рішення [5, с. 19–24].

Висновки. Отже, підводячи підсумок, варто сказати, що проблеми реалізації актів Конституційного Суду України пов'язані з правовою природою таких актів, невизначеністю суб'єктів, які мають виконувати рішення, відсутністю налагодженого механізму виконання та контролю за виконанням, а також притягнення винних до відповідальності. Вбачається доцільним зміна декларативного характеру норм, що передбачають виконання рішень КСУ, на зобов'язальний, а також покладення обов'язків контролю за виконанням відповідних рішень на суд конституційної юрисдикції.

Також в ситуації російської військової агресії, що склалася нині в Україні, важливим засобом забезпечення реалізації актів Конституційного Суду України є підтримання високого авторитету органу конституційної юстиції, підвищення рівня правосвідомості і правової культури громадян, а особливо осіб, які уповноважені на здійснення державної влади. Важливими умовами ефективності діяльності Конституційного Суду, в тому числі і реалізації його актів, є утвердження в Україні засад правової, демократичної держави, а також забезпечення політичної та соціально-економічної стабільності в країні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 р. № 2136-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text.
2. Конституція України від 28.06.1998 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text.
3. Про Регламент Конституційного Суду України: постанова Конституційного Суду України від 22 лютого 2018 р. № 1-пс/2018. URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/v0001710-18#Text.
4. Лазарєв В.В. Юридична природа актів Конституційного Суду України URL: Yurydychna

pryroda aktiv_Lazariev_2020.pdf (univd.edu.ua)
5. Писарєва Е.А., Моніч Б.С. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2020. № 46. С. 19-24.
6. Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 2000 р. № 15-рп/2000 (справа про порядок виконання рішень Конституційного Суду України). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-00#Text.
7. Цимбалістий Т.О. Реалізація актів Конституційного Суду України. Вибори та демократія. 2008. № 1 (15). С. 25–29.
8. Бєлов Д.М., Мишанич К.С. Проблеми виконання рішень Конституційного Суду України. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. 2015. Вип. 30. Т. 1. С. 70–74.
9. Скомороха В.Є. Конституційна юрисдикція і правова доктрина: проблеми взаємного впливу в умовах демократичного поступу, перспективи демократії. Конституційний контроль і процеси демократичної трансформації у сучасному суспільстві: Збірка матеріалів міжнародної конференції, присвяченої 20-річчю Конституційного Суду України. Київ: ВАІТЕ, 2016. С. 119. URL: https://www.osce.org/files/f/documents/d/7/385680.pdf.
10. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/stru#Stru.

УДК 316.485.2.
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.19

РОЛЬ ООН ТА ЙОГО СТРУКТУР В ЗАБЕЗПЕЧЕНІ ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ В ПОСТКОНФЛІКТНИХ ДЕРЖАВАХ

Теплицька Н.В.,
аспірантка кафедри конституційного і адміністративного права
юридичного факультету
Національного авіаційного університету
ORCID: 0000-0003-0998-3384

Теплицька Н.В. Роль ООН та його структур в забезпечені перехідного правосуддя в постконфліктних державах.

Допомога суспільствам, які постраждали від конфлікту або вийшли з-під репресивного правління, у відновленні верховенства права та примиренні з широкомасштабними порушеннями прав людини, особливо в контексті зруйнованих інституцій, виснажених ресурсів, погіршення безпеки, а також занепокоєння та роз'єднання населення, представляє колосальну проблему. Правосуддя перехідного періоду має на меті забезпечити визнання жертв, посилити довіру осіб до державних інституцій, зміцнити повагу до прав людини та сприяти верховенству права, як крок до примирення та запобігання новим порушенням.

Процеси правосуддя перехідного періоду неодноразово демонстрували, що вони можуть допомогти вирішити проблеми та розбіжності. З цією метою такі процеси мають залежати від конкретного контексту, відповідати державі та зосереджуватися на потребах жертв . Тоді вони зможуть об'єднати, розширити можливості та трансформувати суспільства та таким чином зробити внесок у міцний мир.

Протягом багатьох років Організація Об'єднаних Націй та її структури набули значного досвіду у розвитку верховенства права та здійсненні правосуддя перехідного періоду в державах, які вийшли з конфлікту або репресивного правління.

Для системи Організації Об'єднаних Націй правосуддя перехідного періоду – це повний спектр процесів і механізмів, пов'язаних зі спробою суспільства помиритися зі спадщиною масштабних минулих зловживань, щоб забезпечити підзвітність, служити справедливості та досягти примирення. Процеси та механізми правосуддя перехідного періоду є критично важливим компонентом системи та структури Організації Об'єднаних Націй для зміцнення верховенства права.

Діяльність Організації Об'єднаних Націй у сфері верховенства права та правосуддя перехідного періоду включає розробку стандартів і найкращих практик, допомогу в розробці та впровадженні механізмів правосуддя перехідного періоду, надання технічної, матеріальної та фінансової підтримки, а також сприяння включенню питань прав людини та правосуддя перехідного періоду в мирні угоди.

Ключові слова: правосуддя перехідного періоду, верховенство права, постконфліктні держави, Організації Об'єднаних Націй, Управління Верховного комісара ООН з прав людини, Рада Безпеки ООН.

Teplytska N. The role of the UN and its structures in ensuring transitional justice in post-conflict states.

Helping societies affected by conflict or emerging from oppressive rule to restore the rule of law and come to terms with widespread human rights abuses, particularly in the context of broken institutions, depleted resources, deteriorating security, and public anxiety and disunity, represents an enormous the problem Transitional justice aims to ensure recognition of victims, strengthen individuals' trust in state institutions, strengthen respect for human rights and promote the rule of law as a step towards reconciliation and prevention of further violations.

Transitional justice processes have repeatedly demonstrated that they can help resolve problems and differences. To this end, such processes should be context-specific, state-responsive, and victim-focused. Then they can unite, empower and transform societies and thus contribute to lasting peace.

For the United Nations system and structure, transitional justice is the full range of processes and mechanisms involved in society's attempt to come to terms with the legacy of massive past abuses in order to ensure accountability, serve justice and achieve reconciliation. Transitional justice processes and mechanisms are a critical component of the United Nations system and structure to strengthen the rule of law.

United Nations rule of law and transitional justice activities include developing standards and best practices, assisting in the development and implementation of transitional justice mechanisms,

providing technical, material and financial support, and promoting the mainstreaming of human rights and transitional justice in peace agreements.

Key words: transitional justice, rule of law, post-conflict states, United Nations, Office of the UN High Commissioner for Human Rights, UN Security Council

Постановка проблеми. Останніми роками Організація Об'єднаних Націй та його структури приділяють велику увагу питанням правосуддя перехідного періоду та верховенства права в конфліктних і постконфліктних суспільствах, що дає важливі уроки для майбутньої діяльності в цьому питанні. Успіх залежить від ряду важливих факторів, серед яких необхідність забезпечити спільну основу в міжнародних нормах і стандартах і мобілізувати необхідні ресурси для сталого інвестування в правосуддя. Також ООН та його структури акцентують увагу на тому, що постконфліктні держави повинні навчитися уникати універсальних формул і імпорту іноземних моделей, а натомість базувати свою підтримку на національних оцінках, національній участі та національних потребах. Ефективні стратегії повинні бути спрямовані на підтримку як технічного потенціалу для проведення реформ, так і політичної волі до реформ.

Стан опрацювання цієї проблематики щодо визначення функціонування ООН та його структури в питанні перехідного правосуддя, були проведені багатьма науковцями. До них належать: А. Багінський, А. Бущенко, М. Гнатовський, С. Закірова, А. Кориневич, Т. Короткий, О. Мартиненко, О. Плотніков, О. Резніков, Н. Бобринський тощо.

Мета статті полягає у дослідженні та аналізі ролі ООН та його структури в забезпечені перехідного правосуддя в постконфліктних державах.

Виклад основного матеріалу. Організація Об'єднаних Націй послідовно сприяє відповідності процесів і механізмів правосуддя перехідного періоду міжнародним нормам і стандартам. Нормативною основою для роботи ООН із просування правосуддя перехідного періоду є Статут Організації Об'єднаних Націй разом із чотирма стовпами сучасної міжнародної правової системи: міжнародне право прав людини, міжнародне гуманітарне право, міжнародне кримінальне право та міжнародне право біженців. Зокрема, різні документи ООН закріплюють права та обов'язки щодо права на правосуддя, права на правду, права на відшкодування та гарантії неповторення порушень (обов'язок попередження). Крім того, договірні органи та судова практика, а також низка декларацій, принципів і настанов відіграли важливу роль у забезпеченні виконання договірних зобов'язань [1].

Для дотримання цих міжнародно-правових зобов'язань процеси правосуддя перехідного періоду мають бути спрямовані на забезпечення того, щоб держави проводили розслідування та переслідування грубих порушень прав людини та серйозних порушень міжнародного гуманітарного права, включаючи сексуальне насильство. Крім того, вони повинні забезпечити право жертв на відшкодування, право жертв і суспільства знати правду про порушення, а також гарантії неповторення порушень відповідно до міжнародного права [2].

Ці міжнародні стандарти додатково встановлюють нормативні межі участі ООН, наприклад: ООН не засновуватиме й не надаватиме допомоги будь-якому трибуналу, який допускає смертну кару, а також не підтримуватиме положення мирних угод, які включають амністію за геноцид, військові злочини, злочини проти людяності та грубі порушення прав людини [3].

Процеси та механізми правосуддя перехідного періоду не діють у політичному вакуумі, а часто розробляються та впроваджуються в нестабільному постконфліктному та перехідному середовищі. ООН повинен повністю усвідомлювати політичний контекст і потенційні наслідки механізмів правосуддя перехідного періоду. Відповідно до Хартії, ООН завжди підтримує відповідальність, справедливість і примирення. Мир і справедливість слід сприяти як імперативи, що підсилюють один одного, і потрібно протидіяти уявленню про те, що вони суперечать.

Питання для ООН ніколи не полягає в тому, чи прагнути підзвітності та справедливості, а радше в тому, коли і як. Характер і час вжиття таких заходів слід передусім визначати в контексті міжнародних правових зобов'язань і належним чином враховувати національний контекст і погляди національних зацікавлених сторін, зокрема жертв. У ситуаціях, коли національні умови не дозволяють або обмежують ефективність заходів правосуддя перехідного періоду, ООН підтримує заходи, які заохочують і закладають основу для ефективних механізмів і процесів. Вони можуть включати діалог, щоб допомогти національним зацікавленим сторонам сприяти зацікавленню та розумінню заходів правосуддя перехідного періоду. ООН не може схвалити положення мирних угод, які виключають відповідальність за геноцид, військові злочини, злочини проти людяності та грубі порушення прав людини, і повинна прагнути сприяти укладенню мирних угод, які гарантують простір для відповідальності та перехідних заходів правосуддя в постконфліктний і перехідний періоди.

Кожна програма правосуддя перехідного періоду — це унікальний набір процесів і механізмів, які реалізуються в певному контексті. ООН уникає універсальних формул та імпорту іноземн-

них моделей і базує свою роботу на ретельному аналізі національних потреб і можливостей, спираючись на національний досвід якомога більше. Ретельний розгляд потреб країни у сфері правосуддя перехідного періоду може включати оцінку таких факторів, як основні причини конфлікту, визначення вразливих груп, таких як меншини, жінки та діти, а також стан секторів правосуддя та безпеки країни. Щоб підвищити стійкість і актуальність процесів правосуддя перехідного періоду, їх мають здійснювати, де це можливо, місцеві та національні суб'єкти. У цьому відношенні міжнародна допомога має бути зосереджена на розвитку національного потенціалу для ініціювання та керівництва процесом. Це передбачає визначення, підтримку та надання повноважень місцевим зацікавленим сторонам реформ для розробки та реалізації власної програми правосуддя перехідного періоду та верховенства права. Національні інституції з прав людини можуть відігравати важливу роль у сприянні участі громадськості в цих процесах і, якщо це доцільно, вони також можуть безпосередньо брати участь у впровадженні механізмів правосуддя перехідного періоду або в реалізації рекомендацій таких механізмів.

Генеральний секретар Організації Об'єднаних Націй випустив свою «Керівну записку щодо підходу ООН до правосуддя перехідного періоду». Його принцип закликає Організацію Об'єднаних Націй «прагнути до того, щоб процеси та механізми правосуддя перехідного періоду враховували основні причини конфлікту та репресивного правління, а також боролися з порушеннями всіх прав, включаючи економічні, соціальні та культурні права». Керівна записка також підкреслює, що такий підхід необхідний для того, щоб панував мир.

Управління Верховного комісара ООН з прав людини (УВКПЛ) також визнало цю потребу [4].

Управління Верховного комісара ООН з прав людини займається адвокацією та розробкою політики щодо правосуддя перехідного періоду та підтримує конкретні процеси правосуддя перехідного періоду в усьому світі. Ця робота включає:

- Розробка політичних інструментів, настанов і стратегічних рамок і підходів до правосуддя перехідного періоду, в тому числі для системи ООН;
- Допомога в розробці, створенні та реалізації процесів і механізмів правосуддя перехідного періоду на національному та регіональному рівнях;
- Підтримка та консультування з питань, пов'язаних з правосуддям перехідного періоду; і
- Взаємодія з Радою ООН з прав людини, спеціальними процедурами Ради ООН з прав людини та Радою Безпеки ООН з питань, пов'язаних із правосуддям перехідного періоду та підзвітністю.

УВКПЛ надаємо підтримку в розробці та впровадженні інклюзивних процесів правосуддя перехідного періоду, орієнтованих на контекст і орієнтованих на жертв. УВКПЛ прагне усунути причини, структурні чинники та чинники порушень прав людини, сприяючи запобіганню, збереженню миру, розвитку та примиренню. Ці контексти наразі включають Афганістан, Центральноафриканську Республіку, Колумбію, Демократичну Республіку Конго, Сальвадор, Гамбію, Гватемалу, Ірак, Ліван, Ліберію, Малі, Мексику, Непал, Південний Судан, Шрі-Ланку, Судан, Сирійська Арабська Республіка, Туніс і Західні Балкани, включаючи Косово [5].

Протягом останніх 30 років Рада Безпеки ООН відігравала все більш далекосяжну роль у питаннях правосуддя перехідного періоду, зокрема щодо серйозних порушень прав людини, підзвітності, інституційної реформи та трансформації конфлікту. Однак, незважаючи на десятиліття досвіду, зв'язок між практикою Ради Безпеки та впливом на постконфліктне правосуддя перехідного періоду є погано зрозумілим. Як наслідок, є мало доказів, щоб продемонструвати, чи окремі підходи Ради є більш ефективними, ніж інші, і який вплив ці підходи мають на місцях [6].

Рада Безпеки ООН запровадила формулювання, що мають відношення до правосуддя перехідного періоду, у мандатах миротворчих операцій і поклала на місії та держави відповідальність за їх виконання. РБ ООН провела тематичні дебати з питань примирення, верховенства права та історичної пам'яті та закликала до звітів Секретаріату [7]. Візити до країн Ради Безпеки також стали важливим способом, за допомогою якого члени Ради змогли засвідчити свою підтримку зусиль, спрямованих на національний рівень, і засудити спроби деяких обійти підхід, орієнтований на постраждалих або «жертв» [8].

У лютому 2020 року Рада Безпеки ООН провела засідання на тему «правосуддя перехідного періоду в конфліктних і постконфліктних ситуаціях» під пунктом порядку денного розбудови та підтримання миру. Хоча це було перше засідання РБ ООН, присвячене виключно правосуддю перехідного періоду, як тематичне питання, воно розглядало правосуддя перехідного періоду опосередковано в різних контекстах протягом десятиліть. Ці відкриті дебати мали надати можливість вивчити роль РБ ООН, серед інших учасників, у підтримці процесів правосуддя перехідного періоду.

Рада Безпеки частіше використовує наявні в її розпорядженні інструменти для підтримки

правосуддя перехідного періоду, «чи то шляхом створення слідчих комісій для підтримки прагнення до правди та справедливості, чи то шляхом надання миротворчих місій […] або спеціальні політичні місії […] мандат на підтримку розробки та реалізації ініціатив у сфері правосуддя перехідного періоду, що належать державі» [9].

Однак демонстрація єдності в цьому питанні спростовує різні підходи в Раді. У деякі моменти держави виділяють кримінальну відповідальність як найважливіший елемент будь-якої програми правосуддя перехідного періоду. В інших випадках держави розглядають кримінальне правосуддя, особливо коли воно здійснюється на міжнародному рівні, як найбільш загрозливий і, можливо, небажаний елемент. Усі члени визнали важливість того, щоб ініціативи залежали від контексту. Але деякі надають більшої ваги, ніж інші, важливості вимірювання та узгодження підходів, характерних для окремих країн, із існуючими міжнародними стандартами, коли вони, здається, суперечать. Зважаючи на ці розбіжності в поглядах, Раді Безпеки ООН часом може бути складно згуртувати достатню підтримку у своїх лавах для конкретної ініціативи у сфері правосуддя перехідного періоду. Коли це відбувається, важелі впливу, як обговорювалося в майбутніх випадках, можуть бути незрівнянними та значними [10].

Висновки. Перехід від авторитаризму чи насильницького конфлікту до мирної демократії може бути успішним лише за умови усунення спадщини минулого, зокрема серйозних чи масових порушень прав людини. Правосуддя перехідного періоду має життєво важливе значення для того, щоб допомогти суспільствам і урядам належним чином подолати минуле. Це допомагає у відновленні роздроблених відносин, трансформації та розширенні можливостей постраждалих суспільств і, таким чином, запобігає повторенню порушень. При цьому важливо забезпечити стійкий мир.

Діяльність ООН у сфері верховенства права та правосуддя перехідного періоду охоплює низку видів діяльності, що здійснюються багатьма організаціями в структурі ООН та міжнародним співтовариством у цілому. Успішні ініціативи у сфері правосуддя перехідного періоду потребують постійної підтримки та активної участі всіх відповідних учасників, які працюють разом у скоординований спосіб.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Резолюція Ради Безпеки ООН № S/2004/616. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/395/31/PDF/N0439531.pdf?OpenElement (дата звернення: 20.07.2022).
2. Резолюція Економічної і Соціальної Ради ООН № E/CN.4/2005/102/Add.1, Principle 19. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G05/109/02/PDF/G0510902.pdf?OpenElement (дата звернення: 20.07.2022).
3. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН № A/RES/60/147. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/496/44/PDF/N0549644.pdf?OpenElement дата звернення: 20.07.2022).
4. Louise Arbour, «Economic and social justice for societies in transition», International Journal of Law and Politics, vol. 40, No. 1 URL: https://nyujilp.org/wp-content/uploads/2013/02/40.1-Arbour.pdf (дата звернення: 20.07.2022).
5. OHCHR: Transitional justice and human rights. URL: https://www.ohchr.org/en/transitional-justice (дата звернення: 20.07.2022).
6. Richard Gowan, Minimum Order: The Role of the Security Council in an Era of Great Power Competition (New York: United Nations University, 2018). URL: https://cpr.unu.edu/research/projects/minimum-order.html#outline (дата звернення: 20.07.2022).
7. OHCHR «Annual thematic reports of the Special Rapporteur on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence» accessed 22 January 2020, URL: https://www.ohchr.org/EN/Issues/TruthJusticeReparation/ Pages/AnnualReports.aspx (дата звернення: 20.07.2022).
8. For an appraisal of the decline of human rights in the Security Council, see, Security Council Report, The Rule of Law: Retreat from Accountability (New York: Security Council Report, 2019), URL: https://www.securitycouncilreport.org/atf/ cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/ research_report_3_rule_of_law_2019.pdf. (дата звернення: 20.07.2022).
9. Ted Piconne, Peace with Justice: The Colombian Experience with Transitional Justice (Washington DC: Brookings, 2019), URL: https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2019/06/ (дата звернення: 20.07.2022).
10. Резолюція Ради Безпеки ООН № S/2020/98 URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/030/13/PDF/N2003013.pdf?OpenElement (дата звернення: 20.07.2022).

УДК 340.12:342.727
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.20

ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА ДОСТУП ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Турченко О.Г.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права
Донецького національного університету імені Василя Стуса,
ORCID: https://orcid.org/ 0000-0001-7446-1289

Фурман В.В.,
аспірант кафедри конституційного,
міжнародного і кримінального права
Донецького національного університету імені Василя Стуса
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-1116-7829

Турченко О.Г., Фурман В.В. Обмеження права на доступ до публічної інформації в умовах воєнного стану.

Стаття 64 Конституції України визначає перелік прав і свобод людини, які можуть бути обмежені в умовах воєнного стану задля захисту національної безпеки та територіальної цілісності України, до переліку яких відноситься і право на доступ до інформації. Це положення кореспондується з частиною 3 статті 34 Конституції України, частиною 1 статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану».

Через військову агресію російської федерації проти України поширення інформації щодо діяльності органів державної влади, їхніх працівників, в тому числі щодо судів та органів системи правосуддя, може становити загрозу їх життю та здоров'ю, спричиняти скоєння злочини та бути загрозою національній безпеці, а тому може підлягати обмеженню в силу закону.

В статті досліджуються підстави, умови обмеження права на доступ до публічної інформації в умовах воєнного стану, особлива увага приділена питанню обмеження доступу до публічної інформації, що знаходиться в розпорядженні судів, Державної судової адміністрації України.

Авторами проаналізовані статистичні дані щодо кількості поданих запитів на отримання публічної інформації, випадки подання скарг на неправомірні дії розпорядників публічної інформації при розгляді запитів з моменту запровадження на території України воєнного стану.

В статті доводиться, що оскільки Законом України «Про правовий режим воєнного стану» не передбачено прямої можливості встановлювати будь-які заборони чи обмеження щодо виконання обов'язків розпорядників з розгляду запитів чи оприлюднення публічної інформації, при вирішенні питання щодо обмеження чи надання доступу до тієї чи іншої інформації в умовах воєнного стану зберігається необхідність дотримання відповідного балансу між захищеним інтересом конкретної особи та суспільними інтересами, застосування так званого «трискладового тесту».

В статті досліджується також можливість обмеження в період воєнного стану поширення інформації з обмеженим доступом, яка є суспільно необхідною, коли право громадськості знати цю інформацію переважає потенційну шкоду від її поширення.

Ключові слова: конституційне право на інформацію, доступ до інформації, обмеження прав і свобод, обмеження доступу до інформації, публічна інформація, воєнний стан, безпека.

Turchenko O., Furman V. Restriction of the right to access to public information under martial law.

Article 64 of the Constitution of Ukraine defines a list of human rights and freedoms that may be restricted under martial law to protect the national security and territorial integrity of Ukraine, including the right to access information. This provision corresponds to Part 3 of Article 34 of the Constitution of Ukraine, Part 1 of Article 8 of the Law of Ukraine «On the Legal Regime of Martial Law».

Due to the military aggression of the Russian Federation against Ukraine, the dissemination of information about the activities of state authorities and their employees, including courts and justice system bodies, can impose a threat to their life and health, cause crimes to be committed and be a threat to national security, and therefore can subject to restrictions by law.

The article examines the grounds and conditions for restricting the right to access the public information under martial law; special attention is paid to the issue of restricting access to public

information at the disposal of the courts and the State Judicial Administration of Ukraine.

The author analyzed statistical data on the number of submitted requests for obtaining public information, cases of filing complaints about illegal actions of managers of public information when considering requests since the introduction of martial law on the territory of Ukraine.

The article proves that since the Law of Ukraine «On the Legal Regime of Martial Law» does not provide for a direct possibility to establish any prohibitions or restrictions on the fulfillment of the duties of managers in considering requests or disclosing public information, when deciding the issue of limiting or providing access to that or other information in the conditions of martial law, the need to maintain an appropriate balance between the protected interest of a specific person and public interests and the application of the established practices to approve the request remain.

The article also explores the possibility of restricting the dissemination of restricted information during martial law, which is socially necessary, when the public's right to know this information outweighs the potential harm from its dissemination.

Key words: constitutional right to information, access to information, restriction of rights and freedoms, restriction of access to information, public information, martial law, security.

Постановка проблеми. Конституцією визначено, що Україна є демократичною, правовою державою (стаття 1); людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю; головним обов'язком держави є утвердження і забезпечення прав і свобод людини; держава відповідає перед людиною за свою діяльність (стаття 3), конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані (частина друга статті 22) [1].

Як зазначає Конституційний Суд України в Рішенні від 12 квітня 2012 року № 9-рп/2012, «конституційні права і свободи є фундаментальною основою існування та розвитку Українського народу, а тому держава зобов'язана створювати ефективні організаційно-правові механізми для їх реалізації. Відсутність таких механізмів нівелює сутність конституційних прав і свобод, оскільки призводить до того, що вони стають декларативними, а це є неприпустимим у правовій державі» (п.п. 2.1) [2].

Здійснення прав і свобод людини, гарантій, що надаються їй з боку державної влади, неможливе і без реалізації основоположного принципу правової держави – верховенства права [3, с. 167], який у європейській доктрині традиційно саме ототожнюється здебільшого з верховенством фундаментальних прав і свобод людини, а його зміст пов'язують з такими категоріями як справедливість, свобода, гуманізм [4, с. 113].

В умовах воєнного стану дуже важливо швидко і вчасно отримувати точну та об'єктивну інформацію, але при цьому гостро постає питання забезпечення балансу між правом доступу до публічної інформації та безпекою держави, правом громадян на оперативне отримання достовірної інформації й захистом життя інших людей.

З введенням воєнного стану Україна частково відступає від зобов'язань за статтею 10 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, що встановлює право на свободу вираження та доступ до інформації, керуючись частиною 1 статтею 15 Конвенції, яка дозволяє вживати заходів, що відступають від зобов'язань за Конвенцією, під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації, але виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом.

Конституція України закріплює цілий комплекс прав і свобод людини і громадянина, що визначають її правовий статус в сфері інформаційних відносин, зокрема, стаття 34 передбачає право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Однією з гарантій реалізації даного права є законодавче закріплення права кожного на доступ до інформації, яке згідно зі статтею 5 Закону України «Про доступ до публічної інформації» від 13.01.2011 р. [5] забезпечується систематичним та оперативним оприлюдненням інформації в офіційних друкованих виданнях, на офіційних веб-сайтах в мережі Інтернет, на єдиному державному веб-порталі відкритих даних, на інформаційних стендах та будь-яким іншим способом, а також шляхом надання інформації на запити.

Вказаний Закон визначає порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, та інформації, що становить суспільний інтерес.

Стаття 64 Конституції України визначає перелік прав і свобод людини, які можуть бути обмежені в умовах воєнного стану задля захисту національної безпеки та територіальної цілісності України, до переліку яких відноситься і право на доступ до інформації. Це положення кореспондується з частиною 3 статті 34 Конституції України, частиною 1 статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану».

Стан опрацювання проблематики. Питанню обмеження права на доступ до інформації

присвячено велика кількість наукових праць таких вчених як І. Корж, В. Політанський, Ю. Фігель, І. Арістова, О. Денісова, Б. Кормич, Т. Костецька, А. Марущак, Ю. Тодика, І. Чиж та інших, досліджувались питання інформаційної безпеки, підстав обмеження права на доступ до інформації і авторами статті. Однак актуальними залишаються питання обмеження права на доступ до публічної інформації в умовах воєнного стану.

Метою даної наукової статті є аналіз підстав, умов обмеження права на доступ до публічної інформації в умовах воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Загальна декларація прав людини ООН передбачає, що при здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві (частина 2 статті 29) [6].

З позиції Конституційного Суду України (Рішення у справі про постійне користування земельними ділянками від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005) обмеженням прав і свобод є звуження їх змісту, тобто умов і засобів, що становлять можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку, та обсягу – сутнісної властивості, вираженої кількісними показниками можливостей людини, які відображені відповідними правами, що не є однорідним і загальним (п.п. 5.2 мотивувальної частини).

У Рішенні від 29 червня 2010 року №17-рп/2010 Конституційний Суд України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» зазначив, що «обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлених такими обмеженнями» (п.п. 3.1 мотивувальної частини).

Щодо критеріїв легітимності встановлення обмежень щодо реалізації конституційних прав і свобод Конституційний Суд України повністю імплементував правові позиції Європейського суду з прав людини, який одним з основних засобів забезпечення правомірності відносин «людина – держава», як зазначає професор П. Рабінович, вважає «перевірку та забезпечення справедливої збалансованості інтересів людини з інтересами (потребами) суспільства [7]. В тому числі, як наголошує Суд у рішенні у справі «Young, James та Webster проти Сполученого Королівства» від 13 серпня 1981 року [8], якщо права і свободи інших осіб самі належать до тих, що гарантуються Конвенцією або протоколами до неї, тоді слід визнати, що необхідність забезпечення їх захисту може спонукати державу до обмеження інших прав і свобод, які так само закріплені в Конвенції. Саме такий пошук балансу між основними правами кожної людини виступає основною засадою демократичного суспільства.

Так, у Рішеннях від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016, від 22 травня 2018 року № 5-р/2018 Конституційний Суду України зазначив, що встановлення обмежень можливо відповідно до таких критеріїв: «обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України, переслідувати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими, у разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права».

Згідно зі частиною 3 статті 34 Конституції України здійснення передбачених нею прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя.

Аналогічне положення передбачається частиною 2 статті 6 Закону України «Про інформацію» від 02.10.1992 року № 2657-XII, пунктом 1 частини 2 статті 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації».

У зв'язку із збройною агресією російської федерації в Україні введено воєнний стан. Відповідно до ст. 1 Закону України від 12 травня 2015 року № 389-VIII «Про правовий режим воєнного стану» [9] воєнний стан передбачає, зокрема, тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень.

У порівнянні з мирним часом воєнний стан зумовлює нові виклики при наданні або обмеженні доступу до інформації, значно підвищуючи рівень відповідальності посадової особи розпорядника інформації, адже від розголошення чи обмеження в доступі тієї чи іншої інформації, може залежати життя та здоров'я людей, суверенітет держави.

При цьому вказаним Законом не передбачено прямої можливості встановлювати будь-які заборони чи обмеження щодо виконання обов'язків розпорядників з розгляду запитів чи оприлюднення публічної інформації.

У зв'язку з цим, при вирішенні питання щодо обмеження чи надання доступу до тієї чи іншої інформації в умовах воєнного стану необхідним є дотримання загального правила, застосовного до всіх випадків обмеження доступу до інформації відповідно до частини 2 статті 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації», – так званого «трискладового тесту»: обмеження доступу до конкретної інформації допускається тільки за умови застосування розпорядником всієї сукупності вимог пунктів 1-3 частини 2 статті 6, тому відсутність позитивного висновку розпорядника інформації щодо наявності хоча б однієї з трьох підстав свідчить про те, що обмеження доступу до публічної інформації є необґрунтованим.

Порядок застосування «тесту» деталізується Постановою Пленуму Вищого адміністративного суду України № 10 від 29 вересня 2016 року «Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації» [10].

Міжнародні та європейські стандарти у сфері доступу до інформації також передбачають можливість обмеження права на доступ до публічної інформації, відкритої за своїм характером, зокрема, Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля, Рекомендація Ради Європи № R(81)19 про доступ до інформації, що перебуває в розпорядженні державних органів, Конвенція Ради Європи про доступ до офіційних документів, Йоганнесбурзькі принципи: національна безпека, свобода висловлювань і доступ до інформації; «Принципи законодавства про свободу інформації» тощо.

Наприклад, Рекомендація Rec (2002)2 Комітету міністрів РЄ від 21 лютого 2002 року щодо доступу до офіційних документів передбачають право обмежити право доступу до офіційних документів з дотриманням загальних критеріїв: чітко встановлюватися законом, бути необхідними в умовах демократичного суспільства та пропорційними до мети захисту, зокрема національної безпеки, оборони та міжнародних відносин; громадської безпеки.

У доступі до документу може бути відмовлено, якщо розголошення інформації, яка міститься в офіційному документі, завдасть або, ймовірно, завдасть шкоди захищеним інтересам, якщо тільки не переважає суспільний інтерес до розкриття інформації.

Відповідно на період дії воєнного стану в Україні були встановлені обмеження щодо оприлюднення певних видів інформації. Так, Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування державної служби та місцевого самоврядування у період дії воєнного стану» від 12 травня 2022 року [11] у пункті 10 статті 2 передбачає, що «у період дії воєнного стану на акти органів місцевого самоврядування, військово-цивільних адміністрацій та військових адміністрацій, а також їх посадових осіб не поширюються вимоги пункту 3 частини 1, частини 4 статті 15 Закону України «Про доступ до публічної інформації», Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» та Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання». При цьому цікаво, що обов'язок оприлюднення таких проєктів, передбачений пунктом 2 частини першої статті 15 зберігається.

Постанова КМУ від 12 березня 2022 р. № 263 [12] надала на період дії воєнного стану міністерствам, іншим центральним та місцевим органам виконавчої влади, державним та комунальним підприємствам, установам, організаціям, що належать до сфери їх управління, право зупиняти, обмежувати роботу інформаційних, інформаційно-комунікаційних та електронних комунікаційних систем, а також публічних електронних реєстрів, володільцями (держателями) та/або адміністраторами яких вони є (п.1.4).

В результаті були закриті єдиний державний веб-портал відкритих даних, реєстр корупціонерів, єдиний державний реєстр, який містить інформацію про всіх суб'єктів господарювання та інші.

В т.ч. в цілях запобігання загрози життю та здоров'ю суддів та учасників судового процесу, для забезпечення безпеки щодо цілісності бази даних було обмежено загальний та повний доступ до судових рішень, внесених до Єдиного державного реєстру судових рішень. Відповідно до Листа Державної судової адміністрації України від 29.03.2022 року № 15-2665/22 повний доступ до Реєстру може бути поновлений суддям, членам ВРП відповідно актуальних списків і доступ залишається обмеженим для працівників апарату судів, секретаріату ВРП та ВККС, а також для суддів тих судів, територіальна підсудність справ яких змінена.

В вересні 2022 року Мінцифри був сформований перелік даних, які планується «закрити» (не опубліковувати в загальному переліку) на період воєнного стану. При формуванні списку спирались на два ключових критерії: наявність у наборі даних інформації про фізичних осіб (зокрема, інформація про ФОП, які знаходяться на тимчасово окупованих територіях) та наявність інформації про точне місцезнаходження підприємств, які можна віднести до стратегічних

об'єктів, про осіб, які займають керівні посади в таких підприємствах. Частина інформації включена до переліку за рекомендацією силових структур, наприклад, дані щодо розташування дитячих юнацьких спортивних шкіл (ДЮСШ) та інших дитячих закладів, які можуть бути ціллю окупантів [13].

У Спільній заяві Міністерства культури та інформаційної політики України, Міністерства оборони України та представників ЗМІ, оприлюдненій 27.04.2022 року [14], наголошується на необхідності встановлення балансу між доступом преси до подій і безпекою держави та неухильного дотримання Наказу Головнокомандувача Збройних Сил України від 3 березня 2022 року № 73, яким встановлено порядок допуску представників засобів масової інформації на військові об'єкти у районі ведення бойових дій на період воєнного стану. Зокрема, була досягнута домовленість, що задля дотримання всіх необхідних безпекових умов журналісти можуть збирати інформацію на місцях відразу після обстрілів, але оприлюднення зроблених фото та відео щодо подій на місці ведення бойових дій дозволяється тільки по завершенню 12 годин для військових об'єктів та 3 годин – для цивільних об'єктів.

Законом України від 24 березня 2022 року № 2160-IX [15] через доповнення Кримінального кодексу України статтею 114^2 встановлена кримінальна відповідальність за поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань. На сьогодні ця стаття вже діє у зміненій редакції відповідно до Закону № 2178-IX від 01 квітня 2022 р., який набрав чинності 13 квітня 2022 р.

Експерти вказують на складності кваліфікації діянь за даною статтею, що обумовлюється нечіткістю її диспозиції та відсутністю практики її застосування. Як вказує М. Хавронюк [16], не є злочином, передбаченим цією статтею, проте може містити ознаки іншого злочину, поширення інформації про направлення чи переміщення військової техніки, яка не є бойовою, тобто не містить на собі озброєння; переміщення зброї, озброєння та бойових припасів із України; опис місця, куди влучила ракета, міна чи снаряд; розташування військових формувань країни-агресора; скупчення цивільних осіб.

Відповідно до частини 6 статті 22 Закону України «Про доступ до публічної інформації», якщо інформація не може бути надана для ознайомлення в передбачені Законом строки, через обставини непереборної сили, допускається відстрочка в задоволенні запиту на інформацію. Обставини непереборної сили – надзвичайні та невідворотні обставини, що об'єктивно унеможливлюють виконання зобов'язань, зокрема загроза війни, збройний конфлікт, ворожі атаки, загальна військова мобілізація, військові дії, оголошена та неоголошена війна, тощо.

Радою суддів України 25.03.2022 р. прийнято рішення № 11 щодо тимчасового відстрочення судам України, Державній судовій адміністрації України, іншим установам системи правосуддя до закінчення строку дії воєнного стану в Україні надання відповідей на усі запити про публічну інформацію, які надійшли з початку введення воєнного стану в Україні – 24 лютого 2022 року [17]. Треба зазначити, що мова йде про значну кількість запитів, так, тільки до Вінницького міського суду Вінницької області за період з 24 лютого по 13 вересня 2022 року надійшло 30 запитів на отримання публічної інформації.

Тривалість відстрочки у задоволенні запиту охоплює період існування наслідків обставин непереборної сили тією мірою, якою ці наслідки технічно унеможливлюють надання запитуваної інформації. Рішення про відстрочку доводиться до відома запитувача у письмовій формі з роз'ясненням порядку оскарження такого рішення.

Уповноважений Верховної Ради України з прав людини у своїх Рекомендації Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини з питань додержання конституційного права людини і громадянина на доступ до інформації, коментуючи умови застосування відстрочки у задоволенні запиту, вказує, що «розпорядники публічної інформації у кожному конкретному випадку застосування відстрочки повинні не просто формально посилатися на наявність обмежувальних заходів, а обґрунтовувати, які саме наслідки обмежувальних заходів не дозволяють задовольнити запит вчасно, та повідомляти про орієнтовну дату надання інформації» [18, с. 143]. Тобто сам факт запровадження воєнного стану не є достатньою підставою для відстрочки у задоволенні запиту.

Цікавим є той факт, що хоча рішення Ради суддів адресоване безпосередньо судам та суддям, їм почали користуватися і інші розпорядники публічної інформації та активно застосовувати тимчасову відстрочку у задоволенні запиту на інформацію, посилаючись на загальні підстави «через військову агресію російської федерації проти України…» та «запровадження воєнного стану», або відмовляти в наданні відповідної інформації, оскільки, як зазначено в Рішенні «збір відповідної інформації під час війни, може мати ознаки диверсійної діяльності, спрямованої проти України, а тому є необхідність ретельної перевірки осіб, які таку інформацію збирають та переслідуваної ними мети» [17].

Відповідно спостерігаються непоодинокі випадки подання скарг на неправомірні дії роз-

порядників публічної інформації при розгляді запитів і суди приймають рішення на користь заявників. Для прикладу, Рішенням від 15 серпня 2022 року у справі за № 300/2353/22 Івано-франківський адміністративний суд визнав протиправними дії КП «Надвірнаводоканал» щодо відстрочки задоволення запиту на отримання публічної інформації, аналогічно Рішеннями від 01 вересня 2022 р. у справі № 120/4770/22 Вінницький окружний адміністративний суд визнав протиправними Вінницької обласної військової державної адміністрації , від 30 серпня 2022 року у справі № 420/8581/22 Одеський адміністративний суд – Окнянської селищної ради, від 04 серпня 2022 року у справі № 480/3676/22 Сумський адміністративний суд – Степанівської селищної ради Сумського району Сумської області.

Висновки. Відкритість та прозорість органів державної влади та суб'єктів владних повноважень і створення механізмів реалізації права кожного на доступ до інформації є запорукою відповідальності держави за здійснювану діяльність перед своїми громадянами. Саме тому забезпечення права на інформацію людини та громадянина виступає однією з ознак демократичності держави.

На сьогодні в період дії воєнного стану питання обмеження права на доступ до публічної інформації і до інформації загалом є не достатньо врегульованим. В законодавстві відсутній перелік публічної інформації, доступ до якої може бути обмежений в період воєнного стану, що, з одного боку, надає розпоряднику публічної інформації право на обмеження доступу до неї на власний розсуд, з іншого – створює ситуацію, коли при розголошенні такої інформації може бути завдана шкода національній безпеці, безпеці окремих осіб.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України, прийнята 28.06.1996 року. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. №30. Ст. 141.
2. Рішення Конституційного Суду України від 12 квітня 2012 року №9-рп/2012 щодо офіційного тлумачення ст. 24 Конституції України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-12#n2.
3. Скрипнюк О.В. Соціальна, правова держава в Україні: проблеми теорії і практики: до 10-річчя незалежності України: монографія. Київ: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2000. 600 с.
4. Музика І.В. Принцип верховенства права: сучасний погляд на проблему крізь призму кантівського праворозуміння. Проблеми філософії і права. – 2008-2009. Т. VI-VII. С. 112–116.
5. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011р. №2939-VI. *Відомості Верховної Ради України.* 2011. № 32. Ст. 314.
6. Загальна декларація прав людини ООН 1948 року. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
7. Рабінович П.М. Рішення Європейського суду з прав людини: до характеристики концептуально-методологічних засад їх обґрунтування. URL: http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=31.
8. Young, James та Webster проти Сполученого Королівства (Young, James та Webster v. the United Kingdom): Рішення Європейського суду з прав людини від 13 серпня 1981 р. (заява N 7601/76; 7806/77). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57608.
9. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 06.04.2000 р. № 389-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text.
10. Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України №10 від 29 вересня 2016 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010760-16#Text.
11. Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування державної служби та місцевого самоврядування у період дії воєнного стану: Закон України від 12 травня 2022 року № 2259-IX. *Офіційний вісник України*. 2022. № 42. Ст. 227.
12. Деякі питання забезпечення функціонування інформаційно-комунікаційних систем, електронних комунікаційних систем, публічних електронних реєстрів в умовах воєнного стану: Постанова КМУ від 12 березня 2022 р. № 263. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/263-2022-%D0%BF#Text.
13. Пилипів І. Майбутнє відкритих даних під питанням. До якої інформації хоче обмежити доступ держава. *Економічна правда.* 21.09.2022 р. URL: https://www.epravda.com.ua/publications/2022/09/21/691717/.
14. Спільна заява Міністерства культури та інформаційної політики України, Міністерства оборони України та представників ЗМІ (27.04.2022 року). URL: https://mkip.gov.ua/news/7086.html?fbclid=IwAR0_VWg7J7svKV_zm832QXVO91LL61DhB7HgSIp43iP6MmsfTKragNxBOIQ.
15. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо забезпечення протидії несанкціонованому поширенню інформа-

ції про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчиненому в умовах воєнного або надзвичайного стану: Закон України від 24 березня 2022 року № 2160-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2160-20#Text.

16. Хавронюк М. Поширення інформації про військову допомогу та дії військових України: кримінальна відповідальність. URL: https://pravo.org.ua/blogs/poshyrennya-informatsiyi-pro-vijskovu-dopomogu-ta-diyi-vijskovyh-ukrayiny-kryminalna-vidpovidalnist/.
17. Рішення Ради суддів України № 11 від 25.03.2022 року. URL: http://rsu.gov.ua/ua/documents?id=130&page=3&per-page=8.
18. Олексіюк Т., Опришко Л., Буртник Х., Барвіцький В., Кабанов О. Рекомендації Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини з питань додержання конституційного права людини і громадянина на доступ до інформації. Рада Європи, грудень 2020 р. URL: https://rm.coe.int/recomendations-final-10-02-21/1680a165f7.

УДК 342.8
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.21

ВИДОВА ХАРАКТЕРИСТИКА МІЖНАРОДНИХ ВИБОРЧИХ СТАНДАРТІВ

Чижмарь В.Ю.,
аспірант кафедри конституційного права
ННІ права Київського національного
університету імені Тараса Шевченка

Чижмарь В.Ю. Видова характеристика міжнародних виборчих стандартів.

Стаття присвячена дослідженню правової природи міжнародних виборчих стандартів, їх різновидам. В роботі зазначається, що міжнародні виборчі стандарти витікають із міжнародних правових стандартів і вони характеризуються значною різноманітністю, що пов'язано з багатоплановістю, багаторівневим, поліпредметним, полісуб'єктним співробітництвом членів міжнародної спільноти в різноманітних сферах буття. Акцентується увага на тому, що в науці конституційного права немає єдиного підходу до видової характеристики міжнародних виборчих стандартів, тому вироблено авторський підхід до виділення підстав для їх класифікації. Обгрунтовано, що міжнародні виборчі стандарти можна класифікувати за критерієм характеристики міжнародних актів, в яких вони закріплені, зокрема: в залежності від правової природи та спеціалізації міжнародних актів, в яких містяться міжнародні виборчі стандарти, вони поділяються на стандарти загального та спеціалізованого характеру; по дії в просторі на універсальні та регіональні міжнародні виборчі стандарти; за номенологічно-об'єктною ознакою класифікуються на міжнародні виборчі стандарти принципів виборів, міжнародні виборчі стандарти фінансування виборів, міжнародні виборчі стандарти передвиборної агітації (висвітлення засобами масової інформації виборчих кампаній) тощо; залежно від дії щодо певного кола осіб розрізняються міжнародні виборчі стандарти, що стосуються невизначеного кола суб'єктів та міжнародні виборчі стандарти, які стосуються тільки окремих суб'єктів виборчого процесу; за юридичною значимістю міжнародні виборчі стандарти бувають формально обов'язкові та рекомендаційні (так зване «м'яке» право); за галузевою приналежністю вони класифікуються на конституційно-правові, фінансово-правові, кримінально-правові та ін.; за зовнішньою формою закріплення на ті міжнародні виборчі стандарти, що фіксуються у деклараціях, міжнародних пактах, конвенціях, рекомендаціях, висновках, кодексах тощо; за ступенем визначеності змісту міжнародні виборчі стандарти бувають основні та додаткові, уточнюючого характеру; за структурою – прості і складні. Зазначено, що охарактеризована видова характеристика міжнародних виборчих стандартів є загальною, вона не виключає інших їх різновидів, що пов'язано з різноплановою правовою природою зазначених стандартів.

Ключові слова: вибори, стандарти, правові стандарти, виборчі стандарти, класифікація міжнародних виборчих стандартів.

Chyzhmar V.Y. Specific characteristics of international election standards.

The article is devoted to study the legal nature of international election standards and their varieties. The work notes that international election standards stem from international legal standards and are characterized by significant diversity, which is associated with multi-faceted, multi-level, multi-subject, multi-subject cooperation of members of the international community in various spheres of life. Attention is focused on the fact that in the science of constitutional law there is no single approach to the specific characteristics of international election standards, therefore, an author's approach to identifying the grounds for their classification has been developed. It is justified that international election standards can be classified according to the criteria of the characteristics of the international acts in which they are enshrined, in particular: depending on the legal nature and specialization of the international acts, which contain international election standards, they are divided into general and specialized standards; on action in space on universal and regional international election standards; according to the nomenological-object feature, they are classified into international election standards of election principles, international election standards of election financing, international election standards of pre-election campaigning (mass media coverage of election campaigns), etc.; depending on the action against a certain circle of persons, international election standards relating to an undefined circle of subjects and international election standards relating only to certain subjects of the election process are distinguished; in terms of legal significance, international election standards are formally binding and recommendatory (the

so-called «soft» law); according to their branch, they are classified into constitutional-legal, financial-legal, criminal-legal, etc.; by the external form of fixation – to those international election standards fixed in declarations, international pacts, conventions, recommendations, conclusions, codes, etc.; according to the degree of recognition of the content, international election standards are basic and additional, clarifying in nature; by structure – simple and complex. It is noted that the characterized type characteristic of international election standards is general, it does not exclude other types of them, which is related to the diverse legal nature of the specified standards.

Key words: elections, standards, legal standards, election standards, classification of international election standards.

Постановка проблеми. Формування України як демократичної, правової держави неможливе без чіткого конституційно-правового врегулювання засад формування представницьких органів публічної влади, які, у свою чергу витікають із міжнародних виборчих стандартів. Вони являють собою стандарти реалізації громадянами своїх політичних прав обирати та бути обраними, права приймати участь в управлінні державою, параметри поведінки суб'єктів виборчих правовідносин з питань призначення, підготовки, проведення й визначення результатів виборів, питань фінансування виборів, визначення кола учасників виборчого процесу та їхнього доступу до ЗМІ, участі представників іноземних держав, міжнародних міжурядових і неурядових організацій як спостерігачів за проведенням виборів тощо. В цілому можна сказати, що міжнародні виборчі стандарти спрямовані на забезпечення легітимних, вільних, справедливих національних, регіональних та місцевих виборів, а, відповідно, це стандарти демократичного формування представницьких органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Це актуалізує дослідження правової природи міжнародних виборчих стандартів та їх різновидів.

Стан дослідження. Хоча феноменологія міжнародних виборчих стандартів перебувала в полі зору вітчизняних науковців (М.О. Баймуратова, Ю.Б. Ключковського, В.О. Корнієнка, Б.Я. Кофмана, Д.П. Мартиновського, О.В. Марцеляка, С.Г. Серьогіної, М.І. Смоковича, М.І. Ставнійчук та ін.) в науці конституційного права немає єдиного підходу до характеристики їх видів, тому існує потреба в аналізі видової природи міжнародних виборчих стандартів.

Метою статті є виокремлення підстав для класифікації міжнародних виборчих стандартів та характеристика на цій основі різновидів міжнародних виборчих стандартів.

Виклад основного матеріалу. Міжнародні виборчі стандарти, які витікають з міжнародних правових стандартів, характеризуються значною різноманітністю, що пов'язано з багатоплановістю, багаторівневим, поліпредметним, полісуб'єктним співробітництвом членів міжнародної спільноти в різноманітних сферах буття. В той же час в науці конституційного права немає єдиного підходу до видової характеристики міжнародних виборчих стандартів.

На наш погляд підстави для їх класифікації можуть бути доволі різноманітні. Зокрема, ми можемо говорити про класифікацію міжнародних виборчих стандартів, по-перше, ***в залежності від правової природи та спеціалізації міжнародних актів*** і виділяти при цьому стандарти загального і спеціального характеру. Перші відображені, передусім, у міжнародних актах, що охоплюють собою стандарти прав людини – це у Загальній декларації прав людини, Європейській Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Міжнародному пакті про громадянські та політичні права тощо.

Як ми уже зазначали вище, існує певний генетико-еволюційний зв'язок між міжнародними стандартами прав людини і міжнародними виборчими стандартами і перші такі виборчі стандарти як: 1) періодичність виборів; 2) чесність, нефальсифікованість виборів; 3) загальне виборче право; 4) рівне виборче право; 5) рекомендація таємного голосування як найоптимальнішої форми реалізації виборчого права, сформульовані у ст. 21 Загальної декларації прав людини [1, с. 22].

Також Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року та Перший протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 20 березня 1952 р., майже дублюють положення ст. 21 Загальної декларації прав людини і проголошують, що високі Договірні Сторони зобов'язуються проводити вільні вибори з розумною періодичністю таємним голосуванням за умов, які забезпечують народові вільне виявлення своєї думки при виборі законодавчої влади [2, с. 222].

Це ж саме стосується Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, що прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН 16 грудня 1966 року [3, с. 38].

Варто віднести до числа міжнародних виборчих стандартів загального характеру і Конвенцію про політичні права жінок від 20 грудня 1952 р., Конвенцію про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 р., Міжнародну конвенцію про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1965 р., Кодекс належної практики щодо політичних партій, ухвалений Венеціанською Комісією на 77 пленарній сесії (Венеція, 12-13 грудня 2008 року) [4, с. 12–15],

Документ Копенгагенської наради конференції з людського виміру НБСЄ від 29 червня 1990 року [5] та багато інших міжнародних актів загального характеру, які в той же час регулюють і окремі аспекти виборів чи участі у виборах окремих соціальних груп.

Що ж стосується міжнародних актів, які визначають тільки міжнародні виборчі стандарти (міжнародні акти спеціалізованого характеру), то до їх числа слід віднести такі акти як Загальний коментар Комітету ООН з прав людини до статті 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1996 р. Цей акт являє собою коментар статті 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права і він більш широко трактує право кожного громадянина брати участь у веденні державних справ, голосувати і бути обраним і зобов'язує держави незалежно від форми державного правління гарантувати громадянам забезпечення цих прав [6, с. 25–26] чи Кодекс належної практики у виборчих справах, який охоплює Керівні принципи щодо виборів, схвалені Радою з демократичних виборів – спільною робочою групою, створеною відповідно до резолюції Парламентської Асамблеї, – на її другому засіданні (3 липня 2002 року), а відтак затверджені Венеціанською Комісією на її 51-й сесії (5-6 липня 2002 року) та Пояснювальну доповідь, прийняту Венеціанською Комісією на її 52-й сесії (18-19 жовтня 2002 року). Цими актами кодифіковано основні європейські принципи організації вільних та демократичних виборів, розкрито такі засади виборчого права, як загальне та рівне виборче право, вільні та прямі вибори, таємне голосування і регулярне проведенням виборів [6, с. 21–23].

По-друге, міжнародні виборчі стандарти можна класифікувати ***по дії в просторі***. При цьому слід виділити універсальні міжнародні виборчі стандарти, які діють у всьому світі, та регіональні міжнародні виборчі стандарти, сфера дії яких обмежується певними регіонами або як зазначається в деяких джерелах, які спрямовані до держав певного географічного регіону – європейські, латиноамериканські, арабські, африканські [7, с. 406]. Хоча це не єдина відмінність між універсальними та регіональними міжнародними виборчими стандартами. Вони різняться також своїм змістом. «Справедливим є спостереження, – пише Ю. Ключковський, – що перші виступають як більш загальні, абстрактніше сформульовані положення, оскільки повинні бути адресовані усім державам — членам міжнародної спільноти, які належать до різних правових сімей та характеризуються різними правовими системами. У цьому сенсі універсальні міжнародні стандарти можуть розглядатися як відображення загальносвітових суспільних цінностей, спільних для більшості (якщо не усіх) держав світу, а тому вони, як правило, за своєю суттю відіграють роль універсальних (як загальних, так і галузевих) принципів права. Регіональні стандарти адресовані вужчому колу держав, здебільшого споріднених цивілізаційно або сім'ями систем права; тому вони, відображаючи цивілізаційні чи правосімейні цінності, як правило, ширші за змістом і включають не лише принципи права, але й більш конкретні положення» [8, с. 31].

Також слід відзначити ще таку відмінну особливість між універсальними та регіональними виборчими стандартами, що у витоків формування перших стоять всесвітні міжнародні організації, сфера впливу яких розповсюджується на всі чи майже всі країни світу – це, наприклад, ООН. Натомість регіональні міжнародні виборчі стандарти формуються відповідними регіональними міжнародними організаціями, сфера впливу яких розповсюджується на певні регіони – Європу, Америку, Азію, Африку (Рада Європи та її органи, Європейський Союз тощо). Звідси міжнародні виборчі стандарти універсального характеру діють у всьому світі і це, наприклад, Загальна Декларація прав людини (1948), Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966 р.) та ін., а міжнародні виборчі стандарти регіонального характеру розповсюджують свою дію тільки у певному регіоні.

До числа регіональних міжнародних актів, які визначають виборчі стандарти на рівні Європи слід віднести Європейську конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.), Декларацію про участь жінок у виборах (прийнята Венеціанською Комісією на її 67 Пленарній сесії (Венеція, 9-10 червня 2006 р.), Доповідь про скасування результатів виборів (прийнята Радою з демократичних виборів на її 31 засіданні (Венеція, 10 грудня 2009 р.) та Венеціанською Комісією на її 81 Пленарній сесії (Венеція, 11-12 грудня 2009 р.), Доповідь про виборчі бар'єри та інші характеристики виборчих систем, які перешкоджають доступу партій до парламенту (прийнята Радою з демократичних виборів на її 32 засіданні (Венеція, 11 березня 2010 р.) та Венеціанською Комісією на її 82 Пленарній сесії (Венеція, 12-13 березня 2010 р.) тощо. Що ж стосується інших регіональних актів, які визначають міжнародні виборчі стандарти, то такими виступають Американська конвенція прав людини (1969 р.), Африканська хартія прав людини і народів (1981 р.) та ін.

По-третє, міжнародні виборчі стандарти можна класифікувати ***за номенологічно-об'єктною ознакою,*** що полягає у виділенні міжнародних актів, які об'єктом регулювання мають різні сфери. Так серед них можна виділити акти, які визначають принципи виборів (Загальна Декларація прав людини (1948), Міжнародний пакт

про громадянські та політичні права (1966 р.), Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.) тощо) чи визначають стандарти проведення самих виборчих кампаній. Зокрема, в такому аспекті можна виділити міжнародні виборчі стандарти передвиборної агітації та висвітлення засобами масової інформації (ЗМІ) виборчих кампаній. В цьому плані слід назвати Рекомендацію CM/REC (2007)15 Комітету Міністрів країнам-членам Ради Європи щодо висвітлення виборів засобами масової інформації, що була ухвалена Комітетом Міністрів 7 листопада 2007 р. на 1010-му засіданні заступників міністрів [9]; які стосуються фінансування виборів – Рекомендація Rec (2003) 4 Комітету Міністрів Ради Європи «Про загальні правила боротьби з корупцією при фінансуванні політичних партій та виборчих кампаній» від 8 квітня 2003 року [10, с. 481–485] тощо.

По-четверте, ***в залежності від дії щодо певного кола осіб*** розрізняють загальні міжнародні виборчі стандарти, що стосуються невизначеного кола суб'єктів, та міжнародні виборчі стандарти, які стосуються окремих суб'єктів виборчого процесу. До числа перших відноситься більшість міжнародних актів, які регулюють питання виборів. Зокрема до їх числа ми можемо віднести Загальну декларацію прав людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Європейську Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, Документ Копенгагенської наради конференції з людського виміру НБСЄ, Кодекс належної практики у виборчих справах, Декларацію про критерії вільних і справедливих виборів та цілий ряд інших міжнародних актів. Що ж стосується міжнародних виборчих стандартів, які регулюють статус окремих суб'єктів виборчого процесу, то вони визначені, наприклад, Декларацією про участь жінок у виборах, що ухвалена Венеціанською Комісією на 67 пленарній сесії (Венеція, 9-10 червня 2006 року), яка регулює статус жінок у виборчих кампаніях [10, с. 83] та цілий ряд Рекомендацій Комітету Міністрів державам – членам Ради Європи: Рекомендацію R (85) 2 про правовий захист від дискримінації за ознакою статі, Рекомендацію R (96) 5 про створення балансу між роботою і сімейним життям і Рекомендацію R (98) 14 про застосування комплексного підходу до проблеми рівності між чоловіками і жінками, Рекомендацію 1229 (1994) про рівність прав жінок і чоловіків; Рекомендацію 1269 (1995) про досягнення реального прогресу в галузі прав жінок протягом 1995 року, Рекомендацію 1413 (1999) про рівне представництво в політичному житті та Рекомендацію Rec (2003) 3 про збалансоване представництво жінок і чоловіків у процесі прийняття політичних і суспільних рішень [10, с. 486–492].

Прикладом міжнародних виборчих стандартів за суб'єктивною ознакою є також стандарти, які визначають статус меншин, осіб з обмеженими фізичними можливостями, внутрішньо переміщених осіб і біженців, спостерігачів на виборах. В останньому випадку слід назвати Декларацію загальних принципів непартійного спостереження за виборами громадськими організаціями та Кодекс поведінки непартійних громадських спостерігачів [4, с. 389-409].

По-п'яте, за ***зовнішньою формою закріплення*** міжнародні виборчі стандарти класифікуються на такі, що закріплені у:

Деклараціях – Загальна декларація прав людини, Декларація про участь жінок у виборах, Інтерпретативна декларація про стабільність виборчого законодавства [4, с. 177], Декларація загальних принципів непартійного спостереження за виборами громадськими організаціями, Декларація про критерії вільних і справедливих виборів;

- міжнародних пактах – Міжнародний пакт про громадянські і політичні права та ін.;
- конвенціях – Конвенція про політичні права жінок, Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації тощо;
- рекомендаціях – Рекомендація R (99) 15 Комітету Міністрів Ради Європи «Про висвітлення в засобах масової інформації виборчих кампаній», Рекомендація Rec (2001) 19 Комітету Міністрів Ради Європи «Про участь громадян у місцевому публічному житті» [10, с. 472–480], Рекомендація Rec (2003) 4 Комітету Міністрів Ради Європи «Про загальні правила боротьби з корупцією при фінансуванні політичних партій та виборчих кампаній», Рекомендація Rec (2003) 3 Комітету Міністрів Ради Європи «Про збалансоване представництво жінок і чоловіків у процесі прийняття політичних і суспільних рішень», Рекомендація R (85) 2 Комітету Міністрів Ради Європи «Про правовий захист від дискримінації за ознакою статі» та ін.;

правилах – Стандартні правила забезпечення рівних можливостей для інвалідів тощо;

кодексах – Кодекс поведінки непартійних громадських спостерігачів, Кодекс належної практики щодо політичних партій, Кодекс належної практики у виборчих справах;

протоколах – Протокол № 1 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Додатковий протокол до Європейської соціальної хартії та ін.;

резолюціях – Резолюція Генеральної Асамблеї ООН № 46/137 «Про підвищення ефективності принципу періодичних і чесних виборів» [11, с. 193–196], Резолюція 1320 (2003) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Про Кодекс належної практики у виборчих справах» тощо;

висновках – Висновок щодо проекту Конвенції АОВЦСЄ про виборчі стандарти, виборчі права і свободи, прийнятий Венеціанською Комісією на її 58 Пленарній сесії (Венеція, 12-13 березня 2004 р.) [4, с. 181-201], Висновок щодо потреби Кодексу належної практики у сфері фінансування виборчих кампаній, прийнятий Радою з демократичних виборів на її 37 засіданні (Венеція, 16 червня 2011 р.) та Венеціанською Комісією на її 87 Пленарній сесії (Венеція, 17-18 червня 2004 р.) [4, с. 323–371] тощо;

доповідях – Доповідь про скасування обмежень права голосу на загальних виборах, схвалена Венеціанською Комісією на її 61 Пленарній сесії (Венеція, 3-4 грудня 2004 р.) [4, с. 202-212], Доповідь про виборчі бар'єри та інші характеристики виборчих систем, які перешкоджають доступу партій до парламенту, прийнята Радою з демократичних виборів на її 32 засіданні (Венеція, 11 березня 2010 р.) та Венеціанською Комісією на її 82 Пленарній сесії (Венеція, 12-13 березня 2010 р.) [4, с. 244–259], Доповідь про часові рамки та перелік політичних критеріїв оцінки виборів, прийнята Радою з демократичних виборів на її 34 засіданні (Венеція, 14 жовтня 2010 р.) та Венеціанською Комісією на її 84 Пленарній сесії (Венеція, 15-16 жовтня 2010 р.) [4, с. 284–290], Доповідь про виявлення можливих виборчих фальсифікацій на основі кількісних даних, прийнята Радою з демократичних виборів на її 35 засіданні (Венеція, 16 грудня 2010 р.) та Венеціанською Комісією на її 85 Пленарній сесії (Венеція, 17-18 грудня 2010 р.) [4, с. 291–322] та ін.;

інших міжнародних актах таких, наприклад, як Документ Копенгагенської наради конференції з людського виміру НБСЄ від 29 червня 1990 року, Загальний коментар Комітету ООН з прав людини до статті 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, Європейська соціальна хартія (1961 року) та переглянута Європейська соціальна хартія (1996 року) тощо.

По-шосте, в залежності від того, в якому міжнародному акті закріплені ті чи інші виборчі стандарти, їх класифікують ***за юридичною значимістю*** на формально обов'язкові (зобов'язальні) та рекомендаційні міжнародні виборчі стандарти. Як зазначає Ю. Ключковський: «Правова природа і роль міжнародних стандартів, їх вплив на регулювання відповідних правовідносин істотно залежать від типу міжнародно-правових актів, якими вони встановлені. Такі стандарти містяться як у міжнародних (багатосторонніх) договорах, так і в актах (резолюціях, рекомендаціях, деклараціях, коментарях) міжнародних міжурядових організацій, рішеннях (правових позиціях) міжнародних судових установ. Це стосується не лише найбільш розвинутої системи стандартів у сфері прав людини, але й усієї категорії міжнародних правових стандартів. Відповідно існують два види правових положень, в яких фіксуються стандарти, – зобов'язальні та рекомендаційні («авторитетні»)» [8, с. 31].

Правова природа міжнародних виборчих стандартів обов'язкового характеру характеризується тим, що вони визначаються багатосторонніми міжнародними договорами і виступають обов'язковими до виконання угодами. Прикладами обов'язкових міжнародних актів, в яких закріплені виборчі стандарти, є Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, обов'язковість виконання якого визначається й ст. 40, яка передбачає, що держави, які беруть участь у цьому Пакті, зобов'язуються подавати доповіді про заходи, які вони вживають для запровадження в життя прав, визнаних у цьому Пакті, і про прогрес, досягнутий у використанні цих прав [3, с. 36–58], а також Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, ст. 57 якої визначає, що при одержанні запиту від Генерального Секретаря РЄ держава-учасниця подає роз'яснення щодо того, яким чином її внутрішнє право забезпечує ефективне виконання кожного з положень Конвенції [12].

Міжнародні правові акти рекомендаційного характеру за своєю природою не мають загальнообов'язкового характеру. Хоча виходячи із статусу та авторитету тих, міжнародних інституцій, які стоять у витоків їх формування, значення проголошених у них міжнародних виборчих стандартів достатньо високе і їх невиконання чи неналежне виконання має своєю реакцією осуд такої поведінки відповідної держави міжнародною громадськістю. В цілому викладені в таких актах виборчі стандарти спрямовані на демократизацію виборчого законодавства тієї чи іншої країни, приведення його до єдиного еталону демократичного формування представницьких органів державної влади та місцевого самоврядування. Виходячи з цього міжнародні акти рекомендаційного характеру, як правило, беруться країнами до уваги і вони отримали назву «м'яке право». Як зазначає Ю. Ключковський: «М'яке право» є відносно новим феноменом; встановлені такими актами міжнародні стандарти є породженням міжнародного права XX ст. Природа норм «м'якого права» неоднорідна, хоча це, як правило, положення, що містяться в актах, прийнятих органами міжнародних організацій, зокрема ООН, Міжпарламентського союзу, Ради Європи, ОБСЄ та ін., а також утвореними ними органами (організаціями), як Європейська комісія «За демократію через право» (Венеціанська комісія), Бюро з демократичних інституцій і прав людини (БДІПЛ), Група держав проти корупції (GRECO) і низка інших. Зазначені акти не підлягають ратифікації державами-членами» [8,

с. 32]. В той же час як стверджують фахівці, «м'яке» право відіграє величезну роль у тлумаченні стандартів, які мають юридично обов'язкову силу, або й навіть у формуванні міжнародного звичаєвого права» [13, с. 18].

До числа актів, які містять міжнародні виборчі стандарти рекомендаційного характеру слід віднести Загальну декларацію прав людини, Документ Копенгагенської наради з людського виміру НБСЄ 1990 р., Загальний коментар Комітету ООН з прав людини до статті 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права та багато інших актів. Також коли ми говоримо про «м'яке право» не слід залишати поза увагою і Рішення Європейського Суду з прав людини. Зважаючи на те, що норми Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод сформульовано здебільшого в абстрактній формі, в літературі правильно стверджується, що справжній зміст правових положень конституюється лише після їх тлумачення і застосування Європейським судом [14, с. 358]. Таким чином Рішення ЄСПЛ містять в собі основоположні принципи та правові позиції, які, разом з Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, складають основу європейського права захисту прав людини. Для України, як для держави, яка на конституційному рівні закріпила європейську ідентичність та європейський курс, застосування таких правових позицій в національній правовій системі є важливим з точки зору впровадження у національну практику державотворення виборчих стандартів і відповідає приписам прийнятого у 2006 році Закону України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини" [15].

По-сьоме, за ***галузевою приналежністю*** міжнародні виборчі стандарти охоплюються сферою міжнародного права, в той же час вони тяжіють до предмету регулювання конституційного права, інколи фінансового, адміністративного та інших галузей права.

По-восьме, за ***структурою*** міжнародні виборчі стандарти бувають прості і складні. Прості міжнародні виборчі стандарти спрямовані на врегулювання окремих аспектів виборів, наприклад, участі жінок у виборчих кампаніях (Декларація про участь жінок у виборах) чи статусу спостерігачів на виборах (Доповідь про міжнародно визнаний статус спостерігачів на виборах). В той час як складні міжнародні виборчі стандарти визначають демократичні еталони широкого спектру проблем формування представницьких органів державної влади та місцевого самоврядування – це, наприклад, Кодекс належної практики у виборчих справах, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права та Загальний коментар Комітету ООН з прав людини до статті 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, які доволі широко на міжнародному рівні регулюють права громадян брати участь у веденні державних справ, голосувати і бути обраним і зобов'язують держави незалежно від форми державного правління гарантувати громадянам забезпечення цих прав.

По-дев'яте, за ***ступенем визначеності змісту*** міжнародні виборчі стандарти бувають основні та додаткові, уточнюючого характеру. Так, наприклад Кодекс належної практики у виборчих справах визначає основні європейські принципи організації вільних та демократичних виборів, розкриває такі засади виборчого права, як загальне та рівне виборче право, вільні та прямі вибори, таємне голосування і регулярне проведенням виборів. Натомість документами уточнюючого характеру по відношенню до Кодексу виступають Доповідь про скасування обмежень права голосу на загальних виборах, Доповідь про виборчі бар'єри та інші характеристики виборчих систем, які перешкоджають доступу партій до парламенту, Доповідь про виявлення можливих виборчих фальсифікацій на основі кількісних даних та ін. Також Міжнародний пакт про громадянські і політичні права виступає основним документом по відношенню до Загального коментаря Комітету ООН з прав людини до статті 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, який має додатковий, уточнюючий характер.

Міжнародні акти уточнюючого характеру витікають із міжнародних міждержавних багатосторонніх договорів, які виступають базовими у сфері формування міжнародних виборчих стандартів, і вони містять уточнюючі стандарти поведінки суб'єктів міжнародних угод. Доволі часто такими виступають і рішення Європейського суду з прав людини, які, як ми уже писали за своєю природою є актами тлумачення Судом норм Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод й Протоколів до неї стосовно обставин конкретної справи, ставленням Суду до певної правової проблеми, що виникла у зв'язку з розглядом фактичних обставин поданої скарги і таким чином рішення Європейського суду з прав людини виступають актами уточнюючого характеру щодо розуміння міжнародних виборчих стандартів, визначених Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод й Протоколу № 1 до неї.

Висновки. Отже, міжнародні виборчі стандарти можна класифікувати за критерієм характеристики міжнародних актів, в яких вони закріплені, зокрема:

І) в залежності від правової природи та спеціалізації міжнародних актів, в яких містяться міжнародні виборчі стандарти, вони поділяються на: 1) стандарти загального характеру, 2) стандарти спеціалізованого характеру, які являють собою чисто стандарти у сфері виборів;

II) по дії в просторі на: 1) універсальні міжнародні виборчі стандарти, які діють у всьому світі, 2) регіональні міжнародні виборчі стандарти, сфера дії яких обмежується країнами певних географічних регіонів;

III) за номенологічно-об'єктною ознакою на: 1) міжнародні виборчі стандарти принципів виборів, 2) міжнародні виборчі стандарти фінансування виборів, 3) міжнародні виборчі стандарти передвиборної агітації (висвітлення засобами масової інформації виборчих кампаній) тощо;

IV) залежно від дії щодо певного кола осіб розрізняють: 1) міжнародні виборчі стандарти, що стосуються невизначеного кола суб'єктів, 2) міжнародні виборчі стандарти, які стосуються тільки окремих суб'єктів виборчого процесу;

V) за юридичною значимістю: 1) формально обов'язкові міжнародні виборчі стандарти, 2) рекомендаційні міжнародні виборчі стандарти (так зване «м'яке» право);

VI) за галузевою приналежністю – на конституційно-правові, фінансово-правові, кримінально-правові та ін.;

VII) за зовнішньою формою закріплення – на ті міжнародні виборчі стандарти, що фіксуються у: 1) деклараціях, 2) міжнародних пактах, 3) конвенціях, 4) рекомендаціях, 5) висновках, 6) кодексах тощо;

VIII) за ступенем визначеності змісту: 1) основні, 2) додаткові, уточнюючого характеру;

IX) за структурою: 1) прості, 2) складні.

Зазначимо, що охарактеризована нами видова характеристика міжнародних виборчих стандартів є загальною, вона не виключає інших їх різновидів, що пов'язано з різноплановою правовою природою зазначених стандартів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Загальна декларація прав людини / Права людини. Міжнародні договори України : декларації, документи / упоряд. Ю.К. Качуренко. Київ 1992. С. 18–24.
2. Перший протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: від 20 березня 1952 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/994_535 (дата звернення: 20.10.2022).
3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права / Права людини. Міжнародні договори України : декларації, документи / упоряд. Ю.К. Качуренко. Київ. 1992. С. 36–58.
4. Європейський демократичний доробок у галузі виборчого права: Матеріали Венеціанської Комісії. Вид. 3-е, випр. і доповн. / За ред. Ю. Ключковського. В 2-х част. Ч. 2. Київ. 2016. 500 с.
5. Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ: от 29 июня 1990 года. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_082 (дата звернення: 14.10.2022).
6. Виборче законодавство: українська практика, міжнародний досвід та шляхи реформування / за заг. ред. Радченка Є.В. Київ. 2003. 258 с.
7. Київець О.В. У пошуках міжнародного права: переосмислюючи джерела: монографія. Кам'янець-Подільський, 2011. 480 с.
8. Ключковський Ю. Правова природа та зміст міжнародних виборчих стандартів / Український часопис конституційного права. 2018. № 2. С. 27–41.
9. Рекомендація CM/REC (2007)15 Комітету Міністрів країнам-членам Ради Європи щодо висвітлення виборів засобами масової інформації URL:https://cedem.org.ua/library/rekomendatsiya-cm-rec-2007-15-komitetu-ministriv-krayinam-chlenam-rady-yevropy-shhodo-vysvitlennya-vyboriv-zasobamy-masovoyi-informatsiyi/ (дата звернення: 14.10.2022).
10. Європейський демократичний доробок у галузі виборчого права: Матеріали Венеціанської Комісії, Парламентської Асамблеї, Комітету Міністрів, Конгресу місцевих і регіональних влад Ради Європи: пер. з англ. / за ред. Ю. Ключковського. Вид. 2-е, випр. і доповн. Київ, 2009. 500 с.
11. Повышение эффективности принципа периодических и подлинных выборов: Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН № 46/137 / Международные избирательные стандарты: сборник документов / отв. ред. А.А. Вешняков; науч. ред. В.И. Лысенко. М. 2004. С. 193–196.
12. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (Європейська конвенція з прав людини) URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення : 14.10.2022).
13. Застосування міжнародних стандартів: посібник для національних спостерігачів за виборами; ред. М.-К. фон Гумппенберг. Страсбург; Тбілісі: Рада Європи, 2013. 109 с.
14. Рабінович П. Рішення Європейського суду з прав людини: до характеристики концептуально-методологічних засад їх обгрунтовування / Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. 1991. № 1. С. 357–361.
15. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text (дата звернення: 14.10.2022).

РОЗДІЛ III. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 342.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.22

ОСОБЛИВОСТІ СТРАХУВАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ МЕДИЧНОГО ПРАЦІВНИКА

Булеца С.Б.,
докторка юридичних наук,
професорка, завідувачка кафедри
цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-9216-0033

Булеца С.Б. Особливості страхування професійної відповідальності медичного працівника.

У даній статті проаналізовано особливості професійної відповідальності медичного працівника як вид майнової відповідальності та визначити її специфіку, враховуючи досвід італійського законодавства. Професійна відповідальність – це майнова відповідальність спеціалістів різних професій, недостатня кваліфікація, помилки та упущення яких внаслідок необачності чи недбалості можуть спричинити шкоду клієнтові. Професійна відповідальність перебуває в нерозривному зв'язку з категоріями «професія», особистість конкретної фізичної особи, що володіє необхідними спеціальними знаннями і кваліфікацією, досвідом і діловими якостями та характеристиками. Страхування професійної відповідальності медичного працівника призначене для страхового захисту лікарів від несприятливих фінансових наслідків, що виникають внаслідок юридичних домагань, виявлення третьою особою (потерпілим) у зв'язку з виникненням шкоди (збитків), заподіяної в результаті помилки, недбалості, допущеної лікарем в процесі виконання ним медичних професійних обов'язків. Враховуючи, що в Україні при заподіянні шкоди медичним працівником звертаємося до ч.1 статті 1172 ЦК України, де зазначено, що юридична або фізична особа відшкодовує шкоду, завдану їхнім працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків. Проблеми виникають про доказуванню вини медичного працівника. Звичайно необхідно довести склад правопорушення, однак, вже давно відомо, що суди вирішують дане питання на свій розсуд, а суми відшкодування матеріальної та особливо моральної шкоди як і раніше смішні, проте складно доводяться у площині причинно-наслідкового зв'язку. Вважаємо, що досить суттєвою проблемою є те, що ні комерційні організації, ні державні чи комунальні підприємства не вважають за потрібне взагалі без суду пропонувати потерпілим компромісне рішення, бо впевнені в тому що справа буде тривати довго і відшкодування в гіршому випадку буде незначне або взагалі не буде призначене. Проблемою також є, що в більшості медичних справах свідками виступають медичні працівники, які були пов'язані трудовими відносинами із відповідачем, або навіть є товаришами з медичним працівником. Зокрема відповідно до ст. 1172 ЦК України медичний заклад в більшості випадків відповідає за матеріальну та моральну шкоду, яку заподіяв медичний працівник внаслідок невиконання своїх службових пацієнту. Таким чином, без впровадження страхування відповідальності медичного працівника ситуація в Україні не зміниться.

Ключові слова: страхування, професійна відповідальність, лікар, страховий випадок, медична помилка.

Buletsa S.B. Features of medical professional liability insurance.

Buletsa S.B. Features of medical professional liability insurance. This article analyzes the features of professional liability of a medical worker as a type of property liability and determines its specifics, taking into account the experience of Italian legislation. Professional liability is the property liability of specialists of various professions, whose insufficient qualifications, errors and omissions as a result of imprudence or negligence can cause damage to the client. Professional responsibility is inextricably linked with the categories «profession», the personality of a specific natural person who

possesses the necessary special knowledge and qualifications, experience and business qualities and characteristics. Professional liability insurance of a medical worker is intended for insurance protection of doctors against adverse financial consequences arising from legal harassment, detection by a third party (victim) in connection with the occurrence of damage (damages) caused as a result of an error, negligence committed by a doctor in the process of execution him of medical professional duties. Taking into account that in Ukraine, when a medical worker causes damage, we refer to Part 1 of Article 1172 of the Civil Code of Ukraine, which states that a legal entity or an individual shall compensate for the damage caused by their employee during the performance of his work (official) duties. Problems arise with proving the guilt of a medical worker. Of course, it is necessary to prove the composition of the offense, however, it has long been known that the courts decide this issue at their discretion, and the amounts of compensation for material and especially moral damage are still ridiculous, but it is difficult to prove in the plane of cause and effect. We believe that a rather significant problem is that neither commercial organizations, nor state or communal enterprises consider it necessary to offer a compromise solution to the victims without a trial at all, because they are sure that the case will last a long time and in the worst case the compensation will be insignificant or not at all will be assigned. It is also a problem that in most medical cases, witnesses are medical workers who have been connected by employment relations with the defendant, or are even friends with the medical worker. In particular, according to Art. 1172 of the Civil Code of Ukraine, in most cases, the medical institution is responsible for the material and moral damage caused by the medical worker as a result of failure to perform his duties to the patient. Thus, the situation in Ukraine will not change without the introduction of medical worker liability insurance.

Key words: insurance, professional responsibility, doctor, insurance case, medical error.

Постановка проблеми. В Україні страхування професійної відповідальності згідно Закону України «Про страхування» [1] передбачено проводити в обов'язковій формі, але тільки за переліком професій, визначених Кабінетом Міністрів України, в перелік яких не входить медичний працівник, тобто страхування може проводиться у добровільній формі. Особливість страхування професійної відповідальності полягає у тому, що страховик зобов'язується згідно з договором страхування виплатити страхувальнику компенсацію за позовом третьої сторони за шкоду, заподіяну їй страхувальником через недбалість або помилку при виконанні ним своїх професійних обов'язків.

У цивілістиці залишається недослідженим і дискусійним питання місця рахування професійної відповідальності медичних працівників в українському законодавстві. Не досить розроблене в науці питання існування прогалин у законодавстві, відсутність судової практики створюють широке поле для комплексного дослідження страхування професійної відповідальності медичних працівників. Необхідно відзначити, що наявні наукові дослідження не знижують актуальності обраної теми, питання, які порушуються в наукових роботах, є досить дискусійними і вимагають додаткового опрацювання. Питанням страхування професійної відповідальності Н.В. Вороніна, І.В. Гориславська., І.М. Дрозд, Р.В. Олійник, С.Г. Стеценко, В.Ю. Стеценко, О.Г. Рогова, В.О. Токарєва, О.А. Файер та інші.

Об'єктом даного дослідження виступає страхування професійної відповідальності медичного працівника, його цивільно-правового регулювання відповідно до чинного українського та італійського законодавства. Метою цього дослідження є розкриття особливостей страхування професійної відповідальності медичного працівника на прикладі Італії, виявлення ознак, що характеризують його як самостійний вид страхування, і його цивільно-правового регулювання в системі законодавства.

Страхування професійної відповідальності медичного працівника – це один з найбільш надійних методів захисту майнових інтересів Страхувальника і надійний спосіб мінімізації витрат на відшкодування збитків третім особам. Даний вид страхування забезпечує виплату відшкодування за шкоду, нанесену третім особам, який Страхувальник зобов'язаний відшкодувати згідно закону внаслідок його необережних дій чи допущених помилок. В Україні потрібно ввести обов'язкове страхування відповідальності медичного працівника.

Об'єктом страхування є відповідальність медичного працівника, пов'язана з необхідністю відповідно до норм і вимог чинного законодавства України компенсувати збитки третім особам (пацієнтам) при наданні медичних послуг.

Для більш чіткого розуміння необхідності введення обов'язкового страхування відповідальності медичного працівника звернемося до законодавства Італії. Наприклад, Закон Італії № 24 від 8 березня 2017 року про безпеку лікування та безпеки пацієнтів [2], (*«Law Gelli-Bianco»),* а також про професійну відповідальність медичних працівників, який набув чинності з 1 квітня 2017 року, запровадив кілька суттєвих змін щодо страхового покриття за медичну недбалість, відповідальності застрахованих

осіб, судового розгляду, суброгації та створення гарантійного фонду від медичної недбалості. Ці зміни стосуються окремих медичних працівників та організацій охорони здоров'я чи соціального забезпечення в державному та приватному секторах.

Конкретна мета прийнятого закону наступна:

1) моніторинг випадків лікарської помилки та розробка профілактичних заходів;

2) зменшити тягар індивідуального практикуючого лікаря, який перекладає фінансові ризики позовів на заклади охорони здоров'я;

3) зменшити так звану «захисну медицину», ставлення лікарів до відходу від звичайної медичної практики як гарантії від судових процесів, тобто шляхом виконання/невиконання лікування або проведення непотрібних тестів для пацієнтів, більше піклуючись про те, щоб уникнути судових процесів через недбалість, замість того, щоб забезпечити краще лікування. Практика, яка передбачає як потенційні ризики для здоров'я пацієнтів, так і значне збільшення витрат на охорону здоров'я;

4) зменшити кількість судових процесів, терміни та витрати на них.

Слід зазначити, що індивідуальні медичні працівники та організації охорони здоров'я чи соціального забезпечення зобов'язані придбати страхування відповідальності перед третіми особами за правопорушення та договірну відповідальність.

Зазначу, що організації охорони здоров'я або соціального забезпечення Італії повинні відповісти на інформаційні запити протягом семи днів, вони повинні публікувати на своєму веб-сайті дані про компенсацію, виплачену протягом попередніх п'яти років, деталі про свого страховика та поліс страхування від медичної помилки, включно з деталями покриття, також повинні повідомити окремого медичного працівника, щодо якого стосується судовий позов, у письмовій формі протягом десяти днів з моменту отримання позову та про початок переговорів про позасудове врегулювання та запросити його взяти участь. Якщо повідомлення не буде надано вчасно, страховик втрачає право суброгації проти окремого медичного працівника. Створений гарантійний фонд Lloyd's для виплати компенсацій за претензії через медичну недбалість, він фінансується за рахунок внесків страховиків, які мають право на страхування від медичної помилки.

Мабуть, найкращим інструментом для врегулювання суперечок між лікарем та пацієнтом є медіація, яка обов'язково використовується в Італії. Наприклад, після початку судового процесу обидві сторони повинні брати участь у досудовій медіації. За неучасть передбачені штрафи. В медіації беруть участь медичні експерти, яких використовують суди та під час досудової медіації, будуть відбиратися з національних реєстрів таких експертів. Вважаю, що цю процедуру в сфері медичної діяльності обов'язково потрібно також ввести і в Україні.

Життєздатність закладів охорони здоров'я, як державних, так і приватних, є договірною згідно зі статтею 1218 Цивільного кодексу Італії [3], так само як і відповідальність медиків, які діють у приватній практиці з прямими договірними відносинами з пацієнтом. Відповідальність за договорами означає, що тягар доведення покладено на медичний заклад. Зокрема, позивач повинен надати докази пошкодження/погіршення стану його здоров'я під час лікування та стверджувати про порушення договірних зобов'язань. Потім Відповідач має надати докази того, що професійна дія була виконана належним чином і що ці погіршення результатів були спричинені непередбаченою подією, якої неможливо уникнути за умови звичайної професійної обережності. Строк позовної давності в цих випадках 10 років. Відповідно до статті 2043 Цивільного кодексу Італії [4] відповідальність лікарів, працівників і всіх осіб, які надають медичні послуги в закладах охорони здоров'я, є виключно деліктною. Тягар доведення несе пацієнт. Позивач повинен надати докази щодо всіх вимог для встановлення відповідальності за делікти, включаючи вину лікаря та причинно-наслідковий зв'язок між збитками та неправомірною поведінкою, без застосування будь-якої презумпції. Термін позовної давності щодо деліктів становить 5 років.

Слід зазначити, що стаття 10 Закону Італії № 24/2017 передбачає, що мінімальні вимоги до обов'язкового страхування мають бути визначені наказом Міністерства економічного розвитку, виданим після консультацій з іншими зацікавленими сторонами. Через п'ять років після прийняття Закону № 24/2017, тобто 2022 році нарешті досягнуто згоди щодо змісту указу. Проект наразі доступний до набуття чинності [5]. Згідно указу страховики повинні будуть оформити страхові поліси, що відповідають новим вимогам, протягом 24 місяців з моменту набрання чинності указом. Указ має на меті врегулювати: (a) мінімальні вимоги до покриття страхових полісів, що охоплюють державні та приватні медичні та соціальні заклади охорони здоров'я та відповідальність медичних працівників, передбачені в статті 10, параграфи 1, 2 і 3 Закону Gelli; (b) мінімальні вимоги та загальні робочі умови заходів щодо прямого, повного або часткового прийняття на себе ризику закладом охорони здоров'я; (c) правила щодо передачі ризику у випадку контрактного поглинання страхової компанії; (d) положення, які вимагають від закладів охорони здоров'я створення у

фінансовій звітності спеціального фонду ризику та резервного фонду для виплат сум позовів.

Обов'язкове страхування в Італії охоплює, зокрема:

1) договірну відповідальність постачальників медичних послуг за шкоду, заподіяну третім особам їх персоналом;

2) позадоговірну відповідальність постачальників медичних послуг за шкоду, заподіяну фахівцями, навіть якщо вони не є працівниками;

3) договірну відповідальність медичних працівників.

Залежно від класу ризику ліміти полісу становитимуть принаймні від 1 мільйона євро до 5 мільйонів євро на претензію. Потерпіла сторона матиме право подати прямий позов проти страховика, який, відповідно до конкретних положень полісу, затверджених у письмовій формі страхувальником, може заявляти захист щодо покриття лише на основі таких питань:

1) претензії, пов'язані з діяльністю, що не входить до сфери покриття;

2) події, що відбулися поза періодом полісу;

3) самострахування утримання та франшиза; і

4) несплата страхових внесків страхувальником.

В Італії страхове покриття надається у формі пред'явлених претензій із зворотним періодом у десять років і розширеним періодом звітності в десять років у разі припинення професійної діяльності застрахованим протягом періоду дії полісу.

Страхові поліси гарантують покриття державних і приватних закладів охорони здоров'я та соціальних закладів охорони здоров'я у випадках договірної відповідальності згідно зі статтями 1218 і 1228 Цивільного кодексу Італії, що походить від матеріальної та нематеріальної шкоди, заподіяної, навмисно або з груба недбалість по відношенню до третіх осіб і співробітників з боку персоналу. Крім того, передбачається, що ці поліси забезпечують покриття позадоговірної відповідальності (згідно зі статтею 2043 Цивільного кодексу Італії) медичних працівників, навіть якщо такі спеціалісти вибираються пацієнтом самостійно і не працюють у закладі. Також дано визначення «медичний працівник», а саме «професіонал, який на підставі кваліфікаційного звання здійснює діяльність з профілактики, діагностики, догляду, допомоги та реабілітації».

У разі солідарної відповідальності застрахованого страхування має покривати весь збиток, без шкоди праву страховика суброгувати право на відшкодування від сторін.

Закон також передбачає, що у разі «остаточного припинення трудової діяльності медичного працівника», у тому числі самозайнятих спеціалістів, передбачено період надзвичайної активності Полісу щодо позовів, заявлених вперше протягом 10 років. після припинення трудової діяльності та пов'язані з подіями, що призводять до відповідальності, що відбулися протягом періоду дії полісу, включаючи період зворотної дії.

Також слід зазначити, що випадку претензії страхувальник повинен повідомити страховиків протягом 30 днів з дати отримання претензії страхувальником або з дати, коли страхувальнику стало відомо про це. Страховики можуть відмовитися від договору лише у випадку неодноразової грубої недбалості з боку медичного працівника, яка підтверджується остаточним рішенням, що призводить до виплати компенсації за збитки. Однак, враховуючи час розгляду справ у цивільному суді, залишається сумнівним, чи можна ефективно застосовувати це положення до короткострокових страхових полісів.

Стаття 7 Закону Італії вводить особливе правило щодо заперечень, які можуть бути висунуті страховиком проти потерпілої сторони, і які можуть бути висунуті лише за умови прямого письмового схвалення страхувальника. Зокрема, заперечення стосуються: (a) шкідливих подій, що призводять до діяльності, на яку не поширюється поліс; (b) події, що призвели до виникнення відповідальності, і претензії, про які було повідомлено після спливу 30 днів; (c) ліміти полісу з точки зору суми, такі як відповідні франшизи або утримання самострахування (SIR) і; (d) несплата премії.

Передбачаються також інші способи покриття цивільної відповідальності третіх осіб і роботодавців, які заклади охорони здоров'я можуть прийняти як альтернативну форму – повністю або частково – страхового покриття, наприклад, створення спеціального фонду ризиків та резервний фонд позовів (тобто пряме прийняття ризику) [6].

Наразі в Італії введено в дію лише таблиці для «незначних ушкоджень», ті, що становлять до 9% постійного порушення працездатності, встановлюючи значення, значно нижчі від тих, що надаються в таблицях, які зазвичай застосовуються судами. Обмеження/зменшені суми присуджених збитків спрямовані на обмеження зобов'язань Страховика та на передбачуваність їх розміру [7].

Питання медичних інцидентів викликає занепокоєння та показує тривожні дані для Італії. «Інциденти» визначаються як будь-який запит на компенсацію за збитки та/або будь-який судовий процес щодо цивільної відповідальності, про який повідомляє страхова компанія або яким керують фірми. Нещодавній звіт Marsh 4 ідентифікував 20 947 повідомлень про випадки надання неякісної медичної допомоги в 42 державних закладах охорони здоров'я в період з 2004 по 2016 рік. Середня вартість одного ін-

циденту становила понад 88 000 євро, що становить понад 900 мільйонів євро для системи охорони здоров'я Італії протягом аналізованого періоду [8, с. 36], тобто відбувається зловживання з боку пацієнтів по зверненню до страхувальників за відшкодуванням шкоди.

В Італії також є 2 види відповідальності: договірна та позадоговірна. Різниця між ними полягає в наступному:

1) строк позовної давності для позову потерпілою стороною (10 років у разі порушення контракту, п'ять років у разі позадоговірної відповідальності);
2) розбивка «тягаря доведення»;
3) у судових позовах проти закладу охорони здоров'я пацієнт демонструватиме лише взяття на себе лікарнею зобов'язання та її неспроможність;
4) дії проти лікаря (або закладу охорони здоров'я), однак він повинен довести не тільки об'єктивний елемент (здійснення діяння, шкоду та причинний зв'язок між першими двома), але й недбале, винне ставлення лікаря. Згодом, за результатами ліквідації збитків на користь пацієнта шляхом відшкодування, медичні заклади матимуть право вимагати від лікаря компенсацію, якщо в суді буде доведено, що він діяв з умислом або грубою необережністю [9].

Мета реформи в Італії полягає в тому, щоб перенести вимоги на лікарню та зменшити участь лікарів у судових процесах. Обмеження для кожного позову коливаються від мінімум 1 мільйона євро до максимуму 4 мільйонів євро.

Висновки. Таким чином, в Італії процедура притягнення до відповідальності медичного працівника досить чітко врегульована завдяки існуванню обов'язкового страхування відповідальності лікаря.

Правопорушення під час здійснення професійної діяльності пов'язане зі встановленням договірних або прирівняних до них правовідносин між особою, яка здійснює професійну діяльність, і замовником. Договірна відповідальність особи, що виконує професійну функцію, завжди похідна від договірного зобов'язання. Водночас з договірних зобов'язань може витікати і деліктна відповідальність. Особа, яка своїми діями заподіяла шкоду, порушує не конкретний обов'язок активного характеру, а загальний обов'язок утримуватися від порушення абсолютних суб'єктивних прав іншої особи (не порушувати лікарську або адвокатську таємницю, не завдавати шкоди здоров'ю) [10, с. 86]. Враховуючи, що в Україні при заподіянні шкоди медичним працівником звертаємося до ч. 1 статті 1172 ЦК України [11], де зазначено, що юридична або фізична особа відшкодовує шкоду, завдану їхнім працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків. Проблеми виникають про доказуванню вини медичного працівника. Звичайно необхідно довести склад правопорушення, однак, вже давно відомо, що суди вирішують дане питання на свій розсуд, а суми відшкодування матеріальної та особливо моральної шкоди як і раніше смішні, проте складно доводяться у площині причинно-наслідкового зв'язку. Вважаємо, що досить суттєвою проблемою є те, що ні комерційні організації, ні державні чи комунальні підприємства не вважають за потрібне взагалі без суду пропонувати потерпілим компромісне рішення, бо впевнені в тому що справа буде тривати довго і відшкодування в гіршому випадку буде незначне або взагалі не буде призначене. Проблемою також є, що в більшості медичних справах свідками виступають медичні працівники, які були пов'язані трудовими відносинами із відповідачем, або навіть є товаришами з медичним працівником. Зокрема відповідно до ст. 1172 ЦК України медичний заклад в більшості випадків відповідає за матеріальну та моральну шкоду, яку заподіяв медичний працівник внаслідок невиконання своїх службових пацієнту. Таким чином, без впровадження страхування відповідальності медичного працівника ситуація в Україні не зміниться.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про страхування: Закон України від 18.11.2021 №1909-IX URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1909-20#Text.
2. LEGGE 8 marzo 2017, n. 24 Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonche' in materia di responsabilita' professionale degli esercenti le professioni sanitarie. (17G00041) URL: https://snlg.iss.it/wp-content/uploads/2017/09/LEGGE-8-marzo-2017-n.-24.pdf.
3. Delle obbligazioni in generale. Codice civile, Libro IV, Titolo I. https://www.altalex.com/documents/news/2015/01/08/delle-obbligazioni-in-generale.
4. Dei fatti illeciti. Codice civile, Libro IV, Titolo IX. URL: https://www.altalex.com/documents/news/2014/02/19/dei-fatti-illeciti.
5. Marco Dimola. Valentina Grande. Compulsory insurance for healthcare professionals and healthcare providers. Latest draft of Ministerial Decree on policy limits and minimum requirements. 2022. URL: https://www.dlapiper.com/it/italy/insights/publications/2022/02/compulsory-insurance-for-healthcare-professionals-and-healthcare-providers/.
6. Anthony Perotto, Guido Foglia and Michele Zucca. Italy: Medical Malpractice Insurance: Draft Decree Setting Up The New Minimum

Requirements For Insurance Policies Covering The Risks Connected To Health Care Activities 03 December 2019. URL: https://www.mondaq.com/italy/insurance-laws-and-products/858382/medical-malpractice-insurance-draft-decree-setting-up-the-new-minimum-requirements-for-insurance-policies-covering-the-risks-connected-to-health-care-activities.

7. Claudio Ceriani e Paola Voghera. Medical malpractice in Italy: an overall reform in civil and criminal liability. 2017. URL: https://www.scflex.it/en/medical-malpractice-in-italy-overall-reform-civil-criminal-liability-2199/.
8. Fidelia Cascini, Mariangela Contenti, Giada Scarpetti, Federico Gelli and Walter Ricciardi. Patient Safety And Medical Liability In Italy. *Eurohealth.* Vol.26. No.1. 2020. P. 34–37. URL: https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/332484/Eurohealth-26-1-34-38-eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
9. Medical liability after the reform implemented by the Law "Gelli – Bianco" URL: https://www.studiolegalecoscia.it/en/compensation-for-damages-deriving-from-medical-or-professional-liability/la-responsabilita-medica-dopo-la-riforma-attuata-dalla-legge-gelli-bianco/.
10. Вороніна Н.В. До питання щодо правової природи страхування професійної відповідальності. *Прикарпатський юридичний вісник*. Випуск 1(26). 2019. С. 84–87.
11. Цивільний кодекс України 16.01.2003 № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/ru/ed20131011#Text.

УДК 342.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.23

ВИЗНАЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО ФІЗИЧНУ ОСОБУ У СКЛАДІ ОБ'ЄКТІВ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ МІЖНАРОДНИМ ТА НАЦІОНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ

Єрмоленко-Князєва Л.,
доцент кафедри права та правового регулювання авіаційної діяльності
Льотна академія Національного авіаційного університету
кандидат юридичних наук, доцент
ORCID 0000-0003-0305-7494

Мошняга Л.,
доцент кафедри права та правового регулювання авіаційної діяльності
Льотна академія Національного авіаційного університету
кандидат юридичних наук
ORCID:0000-0002-9565-735X

Єрмоленко-Князєва Л., Мошняга Л. Визначення інформації про фізичну особу у складі об'єктів цивільних прав міжнародним та національним законодавством.

У статті досліджено та вивчено правовий фундамент інформаційної безпеки, що будується на засадах принципового розподілу всього обсягу юридично значимої інформації на два види: загальнодоступна інформація та інформація з обмеженим доступом.

Правовий режим інформації покликаний охороняти відомості, вільний обіг яких може порушити права та інтереси держави, суспільства і окремої особи, забезпечити інформаційну незалежність суб'єктів приватного права у відносинах із державою і між собою, узгодити публічну потребу у свободі інформації та право кожного на збереження таємниці.

Обіг інформації у суспільстві дає підстави для висновку про появу нового виду суспільних відносин – інформаційних, що є об'єктом правового регулювання. В умовах загальнонаукової новизни інформації як предмета дослідження, при відсутності великого обсягу законодавчої і судової практики правова наука об'єктивно не може мати у своєму розпорядженні глибокі пізнання в даній галузі.

Найбільший інтерес теоретиків і практиків в останні роки викликають питання, пов'язані з цивільно-правовим регулюванням інформаційних відносин, реалізацією та захистом інформаційних прав, дослідженнями особливостей інформації як об'єкта цивільних правовідносин, суб'єктного складу і змісту інформаційних правовідносин, принципів функціонування інформаційних правовідносин.

Важливість проблем реалізації інформаційних прав, зокрема, дотримання, виконання та використання норм інформаційного законодавства і особливо – цивільно-правових аспектів реалізації інформаційних прав, специфіка реалізації інформаційних прав у сфері особистих немайнових правовідносин є підставою для проведення дослідження в рамках даної статті.

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про захист персональних даних» персональні дані – це відомості або сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. Отже, законодавець ототожнює інформацію про фізичну особу та її персональні дані. На сьогодні, це є певною проблемою, оскільки розвиток інформаційного суспільства призводить до того, інформація про фізичну особу є більш широкою категорією, ніж персональні дані.

Серед міжнародно-правових документів, які були прийняті та спрямовані на захист персональних даних, можна назвати: Рекомендацію Ради Організації по економічному співробітництву і розвитку, що стосуються основних положень захисту недоторканості приватного життя та міжнародних обмінів персональними даними від 23 вересня 1980 року; Конвенцію Ради Європи «Про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних» № 108 від 28 січня 1981 року; Директиву Європейського парламенту і Ради ЄС «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» від 24 жовтня 1995 року № 95/46/ЄС; Директиву Європейського Парламенту і Ради ЄС стосовно обробки персональних даних та захисту конфіденційності в секторі електронних засобів зв'язку (Директива про конфіденційність і електронні засоби зв'язку) від 12 липня 2002 року № 2002/58/ЄС.

Ключові слова: правовідносини з інформацією, приватні інтереси, публічні інтереси, порядок доступу до інформації, правовий режим інформації, регулювання інформаційних відно-

син, речове право, відносини охорони й захисту прав та інтересів, носій інформації.

Yermolenko-Kniazieva L., Moshnyaga L. Determination of information about a physical person in composition the objects of civil laws by an international and national legislation.

In the article investigational and legal foundation of informative safety that is built on principles of fundamental distribution of all volume legally meaningful information on two kinds is studied: popular information and information with a limit access. The legal mode of information is called to guard information, free turnover of that can violate rights and interests of the state, society and individual, provide informative independence of private legal subjects in relationships with the state and inter se, co-ordinate a public requirement in freedom of information and right each on maintenance of secret.

Turnover of information in society grounds for a conclusion about appearance of new type of public relations – informative, that is the object of the legal adjusting. In the conditions of scientific novelty of information as article of research, in default of high-cube of legislative and judicial practice legal science objectively can not have in the order deep cognitions in this industry.

Most interest of theorists and practical workers is in recent year caused by the questions, related to the civil legal adjusting of informative relations, realization and protection of informative rights, researches of features of information as an object of civil legal relationships, subject composition and maintenance of informative legal relationships, principles of functioning of informative legal relationships.

Importance of problems of realization of informative rights, in particular, inhibition, implementation and use of norms of informative legislation and especially – civil legal aspects of realization of informative rights, a specific of realization of informative rights in the field of the personal unproperty legal relationships is founding for realization of research within the framework of this article.

In accordance with the item of 2 Laws of Ukraine «About the protection of the personal data» the personal information is information or aggregate of information about a physical person which is identified or can be concretely identified. Consequently, a legislator equates information about a physical person and it the personal information. For today, it is a certain problem, as development of informative society results in a volume, information about a physical person is more wide category, than the personal information.

Among mizhnarodno-pravovikh documents which were accepted and directed on the protection of the personal data, it is possible to name: Recommendation of Advice of Organization on an economic collaboration and development, that touch the substantive provisions of defence of inviolability of private life and international exchanges the personal information from Septembers, 23, 1980; Convention of Advice of Europe «About defence of persons in connection with the automated processing of the personal data» ¹ 108 from January, 28, 1981; Directive of European parliament and Advice of ES in relation to processing of the personal data and defence of confidentiality in the sector of electronic communication (A directive is about confidentiality and electronic communication means) means from July, 12, 2002 ¹ 2002/58/ES.

Key words: legal relationships with information, private interests, public interests, order of access to information, legal mode of information, adjusting of informative relations, material right, relations of guard and protection of rights and interests, transmitter of information.

Вступ Інформація є важливим елементом життєдіяльності будь-якої людини, суспільства й держави в цілому. Побудова правової держави неможлива без належного визначення статусу інформації, її різновидів, правового режиму та ретельної регламентації порядку доступу до інформації, меж використання й захисту приватних і публічних інтересів під час порушення встановленого порядку її отримання та поширення. Правовідносини з інформацією регулюються нормами конституційного, кримінального, адміністративного, трудового й цивільного права, кожні з яких мають свої особливості та є ефективними й затребуваними за умови певної стабільності в законодавстві та сталої правозастосовної практики. Законодавець має створити належний правовий механізм регулювання інформаційних відносин у сфері речового й зобов'язального права, права інтелектуальної власності, відносин охорони й захисту прав та інтересів як носія інформації, так і особи, яка бажає отримати доступ до неї.

Аналіз наукових досліджень. Проблеми поняття об'єктів цивільних прав, поняття, змісту й ознак інформації, її ролі в цивільному обороті, характеру та особливостей відносин, що виникають, способів захисту безпосередньо чи опосередковано досліджувались у працях О.В. Дзери, В.М. Коссака, О.В. Кохановської, Р.А. Майданика, Н.М. Мироненко, Р.О. Стефанчука, О.А. Підопригори, Л.В. Федюк, С.І. Шимон, Р.Б. Шишки, О.С. Яворської, А.О. Кодинця, Є.В. Петрова та інших учених. Проте поза увагою залишається питання щодо місця інформації в системі цивільних прав.

Метою статті є з'ясування правової природи інформації, її правового режиму, виокремлення спеціальних ознак, що дають змогу розглядати її як особливий об'єкт цивільного обороту, та визначення місця інформації в системі об'єктів

цивільних прав з урахуванням різновидів існуючої інформації, що зумовлено широким залученням інформації в цивільний оборот, визнанням її як самостійного об'єкта цивільних прав.

Виклад основного матеріалу. Інформація про фізичну особу активно використовується між суб'єктами, у зв'язку з чим вона і є предметом цивільних правовідносин. Розширення таких правовідносин пов'язано з можливістю системного збереження інформації про особу, що спрощує обмін відомостями про неї.

Зокрема, стосовно особи формуються дані (метадані), інформація про її приватне життя, відомості власного характеру, що поширюються особою про себе у соціальних Інтернет-мережах тощо. Крім того, зміст інформації про фізичну особу не збігається зі змістом інформації про юридичну особу, що обумовлює необхідність окремого розгляду змісту інформації вказаних осіб. Тому слід звернутися до дослідження окресленої проблематики.

Для виявлення змісту інформації про фізичну особу необхідно виявити відмінність цього терміну від вже існуючих понять, зокрема таких, як персональні дані. Перший у світі спеціальний закон про захист персональних даних був прийнятий німецькою землею Гессен у 1970 році. Пізніше, у 1977 році був прийнятий Федеральний закон ФРН «Про захист персональних даних», а у 1983 році Федеральний Конституційний Суд Німеччини сформував право кожного на інформаційне самовизначення [2, с. 45]. Після цього на європейському рівні починає стрімко розвиватися законодавча регламентація категорій «приватність» та «персональні дані», при цьому ці поняття були пов'язані саме з інформаційною самовизначеністю особи.

Серед міжнародно-правових документів, які були прийняті та спрямовані на захист персональних даних, можна назвати: Рекомендацію Ради Організації по економічному співробітництву і розвитку, що стосуються основних положень захисту недоторканості приватного життя та міжнародних обмінів персональними даними від 23 вересня 1980 року [3, с. 220]; Конвенцію Ради Європи «Про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних» № 108 від 28 січня 1981 року [4]; Директиву Європейського парламенту і Ради ЄС «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» від 24 жовтня 1995 року № 95/46/ЄС [5]; Директиву Європейського Парламенту і Ради ЄС стосовно обробки персональних даних та захисту конфіденційності в секторі електронних засобів зв'язку (Директива про конфіденційність і електронні засоби зв'язку) від 12 липня 2002 року № 2002/58/ЄС [6]. Нині у Єврокомісії ЄС на порядок денний внесено питання щодо вивчення можливості запровадження у національне та міжнародне законодавство такої нової юридичної категорії як «право власності людини на свої персональні дані» [7, с. 35]. Такий підхід вказує, що персональні дані розглядаються як окремий об'єкт правовідносин у цивільних відносинах та є інформацією, що ідентифікує конкретну особу.

Поняття персональні дані встановлюється у міжнародному та національному законодавстві. Згідно зі ст. 2 Конвенції № 108 персональні дані означають будь-яку інформацію, яка відноситься до конкретно визначеної особи або до особи, яка може бути конкретно визначеною [4]. У ст. 2 Директиві № 95/46/ЄС встановлено, що особисті дані – будь-яка інформація про фізичну особу – ідентифіковану або таку, що може бути ідентифікована [5].

Національним законом про персональні дані має заборонятися збирання, зберігання, використання та поширення без згоди суб'єкта даних лише вразливих персональних даних, а не взагалі усіх персональних даних, як це зроблено у Законі України «Про захист персональних даних» [1]. Тому міжнародним і національним законодавством персональні дані розглядаються як інформація про фізичну особу, що спрямована на ідентифікацію фізичної особи. Отже, можна стверджувати, що персональні дані віднесено до інформації, яка має ідентифікаційний зв'язок з фізичною особою.

Визначення поняття персональні дані наводиться в абз. 8 ст. 2 Закону України «Про захист персональних даних» [1]. Але законодавством України не встановлено чіткого переліку відомостей про фізичну особу, які є персональними даними, задля можливості застосування положень Закону до різноманітних ситуацій, у тому числі при обробці персональних даних в інформаційних (автоматизованих) базах та картотеках персональних даних, що можуть виникнути у майбутньому.

Про постійне оновлення поняття персональних даних свідчать зміни у законодавстві, зокрема у 2014 р. було змінено розуміння біометричних даних, як сукупності даних про особу, зібраних на основі фіксації її характеристик, що мають достатню стабільність та істотно відрізняються від аналогічних параметрів інших осіб (біометричні дані, параметри – відцифрований підпис особи, відцифрований образ обличчя особи, відцифровані відбитки пальців рук (п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус») [8].

Розмежування категорій «інформація про фізичну особу» та «персональні дані» можливо через аналіз складу інформації, яка не може відноситися до персональних даних. Так, у п. 1 ст. 8 Директиви № 95/46/ЄС закріплено, що держа-

ви-учасники забороняють обробку персональних даних, що розкривають расове або етнічне походження, політичні погляди, віросповідання чи філософські погляди, членство у професійній спілці, а також обробку даних, що стосуються здоров'я чи інтимного життя. Ця стаття визначає і чіткі випадки-винятки, коли така інформація про особу може бути розкрита [5].

Висновки. Отже, існує інформація про фізичну особу, яка не може бути віднесена до персональних даних, зокрема інформація про приватне життя людини. Це надає можливість стверджувати, що «інформація про фізичну особу» та «персональні дані» не є тотожними. Для подолання термінологічної невизначеності щодо цих категорій варто рекомендувати у законодавстві чітко встановити систему даних про особу, що складає персональні дані. Оскільки, відсутність складу персональних даних у законодавстві відкриває шлях до зловживання суб'єктивним правом на отримання таких даних від особи.

Підсумовуючи наведені визначення персональних даних можна стверджувати, що персональні дані відносяться до нематеріальних благ. Крім того, причини спеціального виділення поняття «персональні дані» із загальної маси різноманітних даних пов'язано з тим, що вони є одним із найбільш важливих, делікатних та вразливих атрибутів життя людини, що потребує захисту за допомогою юридичних та організаційних засобів. У зв'язку з тим, що персональні дані є невідчужуваними від особи, вони можуть бути віднесені до нематеріальних благ, котрі потребують особливої правової охорони.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про захист персональних даних: закон України від 01.06.2010 р. № 2297 VI. Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2297-17.
2. Лушникова М.В., Лушников А.М. Право на информацию субъектов трудового права / Государство и право. 2004. № 6. С. 42–48.
3. М.С. Демкова, М.В. Фігель Доступ до інформації та електронне урядування Київ, 2004. 336 с.
4. Про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних: Конвенція № 108 Ради Європи від 28.01.1981 р.. Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_326.
5. Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних: Директива Європейського парламенту і Ради ЄС від 24.10.1995 № 95/46/ЄС. Офіційний веб- сайт Верховної Ради України. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_242.
6. Директива Європейського Парламенту і Ради ЄС стосовно обробки персональних даних та захисту конфіденційності в секторі електронних засобів зв'язку (Директива про конфіденційність і електронні засоби зв'язку) від 12.07.2002 року № 2002/58/ЄС Офіційний веб-сайт Верховної Ради України URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_b34.
7. Баранов А.А., Брыжко В.М., Базанов Ю.К. Защита персональных данных Национальное агентство по вопросам информатизации при Президенте Украины, Київ. 1998. 128 с.
8. Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус: закон України від 20.11.2012 № 5492 VI. Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/5492-vi.

УДК 347.4
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.24

ЦИВІЛЬНИЙ ДОГОВІР – ПРАВОВИЙ РЕГУЛЯТОР ВІДНОСИН ЩОДО СТВОРЕННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ІННОВАЦІЙ

Стасів А.П.,
аспірант
Навчально-наукового юридичного інституту
Прикарпатського національного університету
імені Василя Стефаника

Стасів А.П. Цивільний договір – правовий регулятор відносин щодо створення та реалізації інновацій.

У статті аналізується договір як один із основних регуляторів приватноправової складової інноваційних відносин. Обґрунтовано, що договір завдяки принципам свободи його укладення та визначення його змісту є максимально ефективною формою регулювання відносин щодо розробки та реалізації інновацій.

Автором доводиться, що договір в сучасних умовах є універсальною конструкцією, яка успішно працює у всіх площинах суспільних відносин, заснованих на юридичній рівності та вільності волевиявлення. При чому, сфера правовідносин не впливає на сутність цивільно-правового договору. Кваліфікуючим критерієм є методи правового регулювання.

Конструкція договору дозволяє учасникам відносин встановити у ньому ті умови, які є потрібні саме їм. Відповідно, у статті обґрунтовується, що договір набуває ознак індивідуального акта правотворення. Автор робить наголос саме створенні права, а не норми закону.

Цивільний договір як «регулятор» інноваційних відносин опосередковує усі можливі сегменти їх виникнення, реалізації, зміни чи припинення. Приватноправові інноваційні відносини включають в себе як майнові так і немайнові відносини. Однак, автор наголошує, що майнові та немайнові відносини багатогранні та багатоаспектні за своїм змістом. А тому обґрунтована потреба розкриття того, яка особливість майнових і немайнових відносин саме у сфері інновацій.

У статті доводиться, що предметом приватноправового регулювання цивільного договору у сфері інноваційних відносин є: 1) відносини у сфері права інтелектуальної власності та по'язані із ними інформаційні відносини. Інтелектуальна діяльність людини є основною категорією інноваційних відносин. Характеристика новизни знаходиться в основі інновацій і заводить нас у сферу відносин права інтелектуальної власності. Автором наголошується на нерозривному зв'язку інформаційних відносин та відносин права інтелектуальної власності як предмета регулювання цивільно-правового договору; 2) організаційні відносини. Зокрема, інноваційні відносини пов'язані із створенням, використанням інновацій як об'єктів права інтелектуальної власності та впровадженням їх у виробництво, а тому вимагають складних фактичних та юридичних дій, спрямованих на впорядкування правових зв'язків між їх учасниками; 3) майнові відносини щодо створення та реалізації інновацій.

Ключові слова: інновації, договір, право інтелектуальної власності, майнові відносини, немайнові відносини, інформаційні відносини.

Stasiv A.P. Civil agreement as a legal regulator of relations on the creation and implementation of innovations.

The article analyses the agreement as one of the main regulators of the private-legal component of innovation relations. It is proved that the contract due to the principles of freedom of its conclusion and determination of its content is the most effective form of regulation of relations on development and implementation of innovations.

The author proves that the agreement in modern conditions is a universal structure, that successfully works in all planes of social relations based on legal equality and freedom of expression. And the sphere of legal relations does not affect the essence of a civil law agreement. The qualifying criterion is the methods of legal regulation.

The design of the agreement allows the parties to the relationship to set out the terms and conditions that they need. Accordingly, the article substantiates that the agreement takes on the characteristics of an individual act of law-making.

The civil agreemant as the «regulator» of innovation relations covers all possible segments of their emergence, realisation, change or termination. Private-legal innovative relations include property and non-property relations. However, the author notes that property and non-property relations are multifaceted and multidimensional in their content. Therefore, the need to disclose what is the peculiarity of property and non-property relations specifically in the area of innovation is justified.

The article proves that the subject of private law regulation of the civil agreement in the sphere of innovation relations is: 1) relations in the sphere of intellectual property law and related information relations. Human intellectual activity is a fundamental category of innovation relations. The characteristic of novelty is at the heart of innovation and brings us into the sphere of intellectual property law relations. The author notes the inseparable connection of information relations and relations of intellectual property rights as a subject of regulation of civil-law agreement; 2) organizational relations. In particular, innovation relations are connected with the creation, use of innovations as objects of intellectual property rights and their introduction into production, so require complex factual and legal actions aimed at ordering the legal relations between their participants; 3) property relations on creation and implementation of innovations.

Key words: innovation, contract, intellectual property right, property relations, non-property relations, information relations.

Постановка проблеми. В основі будь-якої діяльності у приватноправовій сфері знаходяться, в першу чергу, такі базові конститутивні правові конструкції як договір та юридична особа. І це правило не змінюється у сфері відносин, пов'язаних із інноваціями. Більше того, ми можемо констатувати той факт, що без використання цивільно-правових механізмів інноваційні відносини не можуть бути ефективно врегульовані. Договір завдяки принципам свободи його укладення та визначення його змісту є максимально ефективною формою регулювання відносин щодо розробки та реалізації інновацій. Тому, дослідження договору, особливостей його прояву у сфері інноваційних відносин було, є і буде затребуваним і теорією і практикою. Таким чином, актуальність обраної теми є беззаперечною.

Стан опрацювання проблематики. Наукові розвідки у сфері договірного регулювання суспільних відносин проводила у своїх працях значна плеяда провідних цивілістів та господарників, поміж яких: Ю.Є. Атаманова, О.Б. Андрейцева, І.В. Бейцун, О.А. Беляневич, С.М. Бервено, О.Є. Блажівська, В.І. Борисова, В.А. Васильєва, М.К. Галянтич, В.О. Джуринський, О.В. Дзера, І.А. Діковська, Ю.А. Дмитрієва, А.С. Довгерт, М.М. Дякович, І.В. Жилінкова, А.В. Зеліско, О.І. Зозуляк, О.Р. Кібенко, В.М. Коссак, О.В. Кохановська, В.М. Кравчук, Н.С. Кузнєцова, І.М. Кучеренко, В.В. Луць, Р.А. Майданик, В.С. Мілаш, О.А. Підопригора, С.О. Погрібний, Б.М. Поляков, Ю.Ю. Симонян, І.В. Спасибо-Фатєєва, Р.О. Стефанчук, Є.О. Харитонов, В.І. Цікало, Я.М. Шевченко, О.С. Шеремет, Р.Б. Шишка, Г.В. Юровська, Ю.М. Юркевич та ін. Незважаючи на значну кількість праць із означеної тематики, договірна конструкція продовжує залишатися актуальним об'єктом для подальших наукових досліджень. Запорукою цього є те, що договір, володіючи статичними приватноправовими характеристиками, є універсальним регулятором, який в змозі набувати спеціальних ознак, будучи застосовуваним в окремих сферах суспільних відносин.

Метою статті є аналіз договору як регулятора інноваційних відносин, розкриття його природи та функціональності, значення договору як акта правотворення, а також сфери тих відносин щодо розробки і реалізації інновацій, які регулюються цивільно-правовими договірними конструкціями.

Виклад основного матеріалу.

Універсальність договірної конструкції як підстави виникнення, зміни та припинення інноваційних відносин.

В сучасних умовах договір є універсальною конструкцією, яка успішно працює у всіх площинах суспільних відносин, заснованих на юридичній рівності та вільності волевиявлення. І сфера правовідносин в такому ракурсі дійсно не впливає на сутність цивільно-правового договору, який застосовується. Кваліфікуючим критерієм є саме методи правового регулювання і їх наявність для такої кваліфікації договору не викликає жодних сумнівів. В.В. Луць цілком обґрунтовано наголошував на тому, що саме предметом та методом цивільного права визначається функціональне значення договору у сфері приватноправового регулювання [1, с. 21]. Означені тези продовжують свою аргументацію у твердженнях А.В. Коструби. Зокрема, підкреслюється, що диспозитивність правового регулювання якраз і є тим інструментарієм, який надає учасникам суспільних правовідносин можливість автономно за власною волею установлювати предмет, який підлягатиме правовому регулюванню та визначати засоби, спрямовані на забезпечення такого регулювання. З огляду на це, ученим вказується на особливе значення договору в сучасних умовах, так як він станом на сьогодні є повноцінним альтернативним до правової норми регулятором. Безумовно, що такого роду регулятор є пріоритетним у площині індивідуального правового регулювання [2, с. 19].

Дійсно, договір є тим універсальним правовим інструментом, який дійсно дозволяє учасникам відносин окреслити у ньому ті умови, які є затребуваними саме ними. Відповідно, договір набуває ознак індивідуального акта правотворення. При цьому, варто акцентувати увагу саме на функціональному призначенні такого регулятора як творення права, а не норми зако-

ну, оскільки останнє навантаження однозначно знаходиться уже у площині позитивного права – нормативно-правових актів чинного законодавства.

Універсальність договірної конструкції як підстави виникнення будь-яких приватноправових відносин, підкреслює І.В. Спасибо-Фатєєва. Учена зазначає, що «договір як підстава виникнення правовідносин є юридичним фактом, який «запускає» правовідносини». Окрім того, учена наголошує, що для договору завжди притаманним є наявність щонайменше двох сторін, що детермінується потребою домовленості, а, отже, притаманністю для договору відсутності примусу у будь-якій формі [3, с. 16]. В результаті, очевидним є висновок, що саме свобода договору є основоположним принципом цивільного права. При цьому договір як регулятор суспільних відносин може виступати як самодостатній юридичний факт, так і як складовий елемент юридичного складу, що визначає виникнення, зміну чи припинення відносин.

Як зазначає Є.О. Харитонов, договір виступає одним із основоположних концептів приватного права, підставою виникнення зобов'язальних правовідносин. «Договір відрізняється від інших юридичних фактів тим, що він не тільки дає підстави для застосування тієї чи іншої норми права в даному конкретному випадку і для виникнення, зміни або припинення конкретних правовідносин, але й безпосередньо регулює поведінку сторін, визначає права і обов'язки учасників правовідносин, які він породжує. Таким чином, договір виступає своєрідною програмою дій, яка координує діяльність сторін» [4, с. 12]. Вказане твердження ученого, на нашу думку, максимально вичерпно окреслює функціональне значення договору саме як «регулятора» інноваційних відносин, оскільки він дійсно опосередковує усі можливі сегменти їх виникнення, реалізації, зміни чи припинення.

Потрібно підкреслити тезу ученого про концептуальність саме цивільного договору як концепту регулювання зобов'язальних відносин. Така потреба детермінується наявністю у вітчизняному законодавстві Господарського кодексу України і, відповідно, поширеної у теорії і практиці схоластики щодо співвідношення цивільного та господарського договорів. У цьому аспекті варто звернутися до напрацювань О.А. Беляневич. Зокрема, учена зазначає, що цивільне законодавство застосовує у своїх положеннях такі термін як «господарський договір». Такий договір у сфері господарських досліджень розкривається в якості правової форми господарських зв'язків, яка, будучи особливим засобом правового регулювання відносин, поєднує у собі і публічний інтерес соціуму і приватний інтерес суб'єктів господарювання. Особливість такого спеціального договору, на думку О.А. Беляневич, проявляється у особливому суб'єктному складі учасників (це суб'єкти господарювання) та межах договірної свободи, які є вужчими за класичний цивільний договір. Причиною таких меж слід визнати функціональне призначення господарського договору як правового механізму обслуговування господарської діяльності, як базується на поєднанні майнових та організаційних відносин [5, с. 7].

Сфера застосування цивільного договору як регулятора відносин щодо розробки та реалізації інновацій.

Незважаючи на те, що норма ЦК України щодо предмета правового регулювання на перше місце ставить особисті немайнові відносини, майнові відносини щодо різноманітних майнових благ мають основне значення і ґрунтуються на юридичній рівності, вільності волевиявлення та майнові самостійності учасників таких відносин. Якщо ж майнові відносини не відповідають означеним критеріям, то вони виходять за межі цивільно-правового регулювання згідно із ч. 2 ст. 1 ЦК України. Зазначене формулювання норми ЦК України вичерпало по своїй суті тривалу доктринальну дискусію щодо належності майнових відносин, так як ввело легальний ідентифікуючий критерій їх в якості цивільних. В.І. Борисова зауважує, що регульовані цивільним правом майнові відносини є конкретними і притаманними товарному виробництву, об'єктивними за змістом і вольовими за своєю формою відносинами, заснованими на юридичній рівності, вільності волевиявлення та майновій самостійності учасників [6, с. 85].

Майновий компонент знаходиться в основі розробки та реалізації інновацій в силу іманентно характерного для них комерційного характеру.

Саме майнова компонента інноваційних відносин, їх спрямування на ефективне впровадження у виробництво для отримання прибутку знаходиться у пріоритеті поміж основних трендів державної стратегії і тактики. Наприклад, у підготовленому проєкті Закону України «Про підтримку та розвиток інноваційної діяльності» поміж основних завдань державної підтримки розвитку інновацій є розвиток інноваційної економіки загалом. Визначення інноваційної діяльності у ст. 1 однойменного спеціального Закону як діяльності, що спрямована на використання і комерціалізацію результатів наукових досліджень та розробок і зумовлює випуск на ринок нових конкурентоздатних товарів і послуг свідчить про комерційний характер такого роду правовідносин. І ця складова у жодній мірі не перекреслює соціальну спрямованість інноваційної діяльності загалом. Адже в кінцевому результаті успішне виконання і запровадження ін-

новацій детермінує розвиток економіки держави і задоволення суспільного інтересу, а не лише індивідуального інтересу суб'єктів інноваційної діяльності щодо комерціалізації інновацій.

Приватноправове регулювання інноваційних відносин визначає потребу розкриття питання щодо включення до їх змісту і немайнових відносин. Відповідно до основних положень цивільного права, такого роду відносини відзначаються поєднанням майнових та немайнових прав, що визначає можливість оборотоздатності результатів інтелектуальної творчої діяльності. Об'єктами у даному випадку є саме немайнові блага [7, с. 112].

Ю. Атаманова, розкриваючи господарсько-правове регулювання інноваційних відносин, зазначає, включення до їх складу спектру особистих немайнових відносин, пов'язаних із створенням та розпорядженням об'єктами інтелектуальної власності та іншими результатами інтелектуальної діяльності, які регулюються Цивільним кодексом України [8, с. 180].

Наведені твердження щодо природи немайнових відносин свідчать про те, що вони є невіддільним компонентом об'єкта приватноправового регулювання, а тому включаються і у сферу регулювання інноваційних відносин.

Безумовно, що інноваційні відносини в межах своєї приватноправової складової включають в себе як майнові так і немайнові відносини, пов'язані із майновими. Саме цей спектр відносин, що входять до інноваційних, ґрунтуються на приватноправових методах регулювання – юридичній рівності, вільності волевиявлення та майновій самостійності. Однак майнові та немайнові відносини, засновані на юридичній рівності, вільності волевиявлення та майновій самостійності, як предмет правового регулювання цивільно-правового договору в контексті саме інноваційних правовідносин не відображають його особливості як регулятора цієї сфери. Майнові та немайнові відносини багатогранні та багатоаспектні за своїми змістовими характеристиками і, однозначно, потребує розкриття того, у яких саме аспектах такого роду відносини проявляються у сфері інновацій та, відповідно, договірного їх регулювання.

Як зазначає Л.М. Долгополова, основною категорією (або об'єктом) інноваційних відносин є інтелектуальна творча діяльність людини [9, с. 20]. Вважаємо за доцільне приєднатися до такої позиції. Вважаємо, що таке твердження, в першу чергу, базується на законодавчому визначенні інновацій, які відповідно до ст. 1 Закону України «Про інноваційну діяльність» є новостворюваними (застосованими) і (або) вдосконаленими конкурентоздатними технологіями, продукцією або послугами, а також організаційно-технічними рішеннями виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру та якість виробництва і (або) соціальної сфери [10]. Саме якісна характеристика новизни знаходиться в основі інновацій і заводить нас у сферу відносин права інтелектуальної власності. Цивільно-правова природа останніх не викликає сумніву і саме вони становлять основу предмета регулювання цивільно-правового договору у площині інноваційної діяльності.

Однак, на нашу думку, самими лише відносинами права інтелектуальної власності предмет регулювання цивільно-правового договору в сфері інноваційних відносин не обмежується. Законодавче визначення інновацій та інноваційної діяльності в Законі України «Про інноваційну діяльність» дозволяє говорити про те, що сама суть інновацій та відповідної діяльності є комерційною, тобто спрямованою на отримання прибутку. І досягнення цього результату напряму пов'язане із розробкою та використанням об'єктів права інтелектуальної власності [10]. Вказаний аргумент визначає іманентну притаманність для інноваційних відносин фактору інформації та її особливої цінності. Однозначно, це інформація із обмеженим доступом, яка має інсайдерську природу або ж комерційна таємниця. Тісний взаємозв'язок між відносинами права інтелектуальної власності та інформаційними відносинами є беззаперечним. У доктрині цивільного права проблема співвідношення об'єктів права інтелектуальної власності та інформації як об'єктів правовідносин вважається достатньо дискусійною. Як на одну із пріоритетних слід вказати позицію О.В. Кохановської, якою підкреслюється можливість існування інформації у різних проявах, як особисте немайнове благо, як результат інтелектуальної власності, як інформаційний продукт, що може бути предметом правочину [11, с. 101].

Обґрунтованим видається стверджувати про існування в межах інноваційних відносин тих, які виникають у сфері права інтелектуальної власності та інформаційних відносин, попри їх тісний, нерозривний взаємозв'язок. У розрізі нашого дослідження інформаційних відносин та відносин права інтелектуальної власності як предмета регулювання цивільно-правового договору, можемо також стверджувати про їх нерозривний взаємозв'язок: цивільно-правові договори у сфері інтелектуальної власності містять, окрім умов щодо створення та користування об'єктами права інтелектуальної власності також умови щодо нерозголошення та використання інформації (чи то інсайдерської чи то комерційної таємниці).

Визначені вище відносини права інтелектуальної власності та інформаційні відносини, охоплюються поняттям майнових та особистих

немайнових цивільних відносин і становлять основу предмета правового регулювання цивільно-правового договору. Однак, на нашу думку, ними останній не вичерпується. Складна природа інноваційних відносин визначає наявність у їх складі значного сегменту відносин, іменованих у науці організаційними. Про такі відносини зазначається у доктрині як цивільного, так і господарського права, однак змістове навантаження їх тлумачиться по-різному.

Так, на наявності організаційних відносин у сфері інноваційних наголошують провідні фахівці у сфері господарського права. Зокрема, О.Є. Сімсон зазначає, що такі відносини становлять суттєву частину інноваційних, однак пов'язує їх із регулюванням (керуванням) інноваційною діяльністю [12, с. 101]. Видається, що у плані приватноправовому зміст організаційних відносин розглядається у дещо іншій площині. По-перше, вони опосередковуються методами цивільно-правового регулювання – юридичної рівності, вільності волевиявлення, майнової самостійності. Однак, і з позиції змісту, організаційні відносини в межах цивільного права трактуються у іншій іпостасі. Інноваційні відносини, будучи пов'язаними із створенням, використанням інновацій як об'єктів права інтелектуальної власності та впровадженням їх у виробництво, вимагають складних фактичних та юридичних дій, спрямованих на впорядкування правових зв'язків між їх учасниками. Зміст таких відносин у теорії цивільного права охоплюється поняттям організаційних відносин. Такий вид відносин не включений безпосередньо до предмета регулювання цивільним правом, однак його існування підтримується на сьогодні значною кількістю учених. Зокрема, Р.А. Майданик трактує цивільно-правові організаційні відносини в якості правовідносин юридичної процедури, зорієнтованих на виникнення та упорядкування дій учасників організованого правовідношення відповідно до прав і обов'язків, які становлять зміст зазначеного правовідношення [13, с. 106-107].

Організаційні відносини у сфері інновацій опосередковуються, зокрема, договорами про спільну діяльність. Ці договори відповідно до чинного законодавства є правовою основою діяльності інноваційних структур без статусу юридичної особи. Такий висновок випливає із ст. 1 Закону України «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків», за якою технологічний парк може діяти у формі групи юридичних осіб (далі – учасники технологічного парку), що діють відповідно до договору про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів з метою створення організаційних засад виконання проектів технологічних парків з виробничого впровадження наукоємних розробок, високих технологій та забезпечення промислового випуску конкурентоспроможної на світовому ринку продукції [14].

Таким чином, можемо зробити висновок, що предметом приватноправового регулювання цивільного договору у сфері інноваційних відносин є: відносини у сфері права інтелектуальної власності та, по'вязані із ними інформаційні відносини; організаційні відносини, спрямовані на впорядкування правових зв'язків між учасниками інноваційних відносин; майнові відносини щодо створення та реалізації інновацій.

Висновки. Договір є тим універсальним правовим інструментом, який дійсно дозволяє учасникам відносин окреслити у ньому ті умови, які є затребуваними саме ними. Відповідно, договір набуває ознак індивідуального акта правотворення. При цьому, варто акцентувати увагу саме на функціональному призначенні такого регулятора як творення права, а не норми закону, оскільки останнє навантаження однозначно знаходиться уже у площині позитивного права – нормативно-правових актів чинного законодавства.

Цивільний договір як «регулятор» інноваційних відносин опосередковує усі можливі сегменти їх виникнення, реалізації, зміни чи припинення. Інноваційні відносини в межах своєї приватноправової складової включають в себе як майнові так і немайнові відносини, пов'язані із майновими. Зокрема, предметом приватноправового регулювання цивільного договору у сфері інноваційних відносин є: відносини у сфері права інтелектуальної власності та, пов'язані із ними інформаційні відносини; організаційні відносини, спрямовані на впорядкування правових зв'язків між учасниками інноваційних відносин; майнові відносини щодо створення та реалізації інновацій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Луць В.В. Договір як регулятор цивільних відносин. *Право України*. 2012. № 9. С. 19–25.
2. Коструба А.В. Феномен цивільно-правового договору в наукових працях Володимира Луця. *Договір як універсальна форма правового регулювання*: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної онлай-конференції (м. Івано-Франківськ, 26 березня 2021р.). Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2021.С. 18–21.
3. Спасибо-Фатєєва І.В. Ще раз про три іпостасі договору. *Договір як універсальна форма правового регулювання:* Матеріали Всеукраїнської науково-практичної онлай-конференції (м. Івано-Франківськ, 26 березня 2021 р.). Івано-Франківськ:

Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2021. С. 15–17.
4. Харитонов Є.О., Харитонова О.І, Приватні та публічні договори: колізія інтересів. *Договір як універсальна форма правового регулювання*: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної онлай-конференції (м. Івано-Франківськ, 26 березня 2021р.). Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2021. С. 11–15.
5. Беляневич О.А. Господарські договори та способи їх укладення: автореф. дис…канд. юрид. наук. К., 1999. 21 с.
6. Борисова В.І. Тенденції розвитку цивільного права як галузі приватного права. *Приватне право*. № 1. 2013. С. 81–93.
7. Шевченко Я.М. Цивільне право України. Загальна частина. К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. 520 с.
8. Атаманова Ю, Інноваційний кодекс України як форма удосконалення законодавчого забезпечення інноваційного розвитку України. *ВІСНИК Академії правових наук України*. 1 (52). С. 172–182.
9. Долгополова Л.М. Правова природа відносин у сфері інновацій. *Адвокат*. №3. 2009. С. 19–22.
10. Про інноваційну діяльність: Закон України від 4 липня 2002 року № 40-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/40-15#Text.
11. Кохановська О.В. Актуальні теоретичні проблеми співвідношення інформаційних прав і прав інтелектуальної власності. *Підприємництво, господарство і право.* 2004. № 8. С. 99–104.
12. Сімсон О.Е. Інноваційні правовідносини. Проблема ідентифікації та класифікації. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2010. № 5. С. 98–104.
13. Майданик Р.А. Цивільне право: Загальна частина. К., 2012. Т. 1: Вступ у цивільне право. 472 с.
14. Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків: Закон України від 16 липня 1999 року N 991-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/991-14#Text.

РОЗДІЛ IV. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО; ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 346.7
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.25

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОБІГУ ЕЛЕКТРОННИХ ТОРГОВЕЛЬНИХ ДОКУМЕНТІВ

Камишанський В.І.,
здобувач вищої освіти ступеня доктора філософії (081 Право)
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ, Україна
ORCID: orcid.org/0000-0003-4220-8339

Гудіма Т.С.,
доктор юридичних наук, старший дослідник,
заступник завідувача відділу проблем модернізації господарського права та законодавства
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ, Україна
ORCID: orcid.org/0000-0003-1509-5180

Камишанський В.І., Гудіма Т.С. Особливості правового регулювання обігу електроних торговельних документів.

У цій статті досліджуються особливості правового регулювання обігу електронних торговельних документів в Україні та на міжнародному рівні (зокрема, у Сполученому Королівстві Великої Британії і Північної Ірландії (далі – Велика Британія). Оцінюється, якою мірою національне законодавство з відповідних питань підходить для передачі таких документів за допомогою електронних засобів, та визначаються аспекти, за якими воно не відповідає вимогам. Доводиться недостатність норм вітчизняного законодавства, яке регулює обіг торговельних документів (коносаментів, векселів тощо) та базових законів, які визначають основні організаційно-правові засади електронного документообігу та використання електронних документів (Закон України «Про електроні документи та електронний документообіг»), організаційно-правові засади діяльності у сфері електронної комерції в Україні (Закон України «Про електрону комерцію»), правові та організаційні засади надання електронних довірчих послуг («Закон України «Про довірчі послуги») для переходу на електронний документообіг торговельних документів. Зважаючи на це, а також враховуючи обов'язок країн G7+ щодо сприяння використанню та визнанню електронних передаваних записів (типових законів Комісія Організації об'єднаних націй з права міжнародної торгівлі (United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), зокрема в країнах, які розвиваються, та досвід Великої Британії обґрунтовується розробка та прийняття окремого закону «Про електроні торговельні документи» (з урахуванням норм вже існуючого національного законодавства і національних інтересів), який би містив чітке поняття торгівельних документів та їх класифікацію.

Аргументується доцільність розробки та визнання на міжнародному рівні єдиних стандартів до передачі електронних торговельних документів (зокрема впровадження нових систем і інтеграцію їх із внутрішніми системами усіма перевізниками, митними органами та ін.), технологій завдяки яким забезпечуватиметься така передача, а також уніфікованих строків для їх запровадження. Доводиться, що значний потенціал для забезпечення обігу торговельних електронних документів мають технології розподіленого реєстру, зокрема блокчейн.

Ключові слова: електроні торговельні документи, блокчейн, UNCITRAL, електронні передавані записи, коносамент, вексель.

Kamyshanskyi V.I., Hudima T.S. Peculiarities of legal regulation of electronic trade documents circulation.

This article examines the peculiarities of legal regulation of electronic trade documents circulation in Ukraine and internationally (in particular, the United Kingdom of Great Britain and Northern

Ireland (hereinafter – the UK)). It is assessed to what extent the national legislation on the relevant issues is suitable for the transfer of such documents by electronic means, and the aspects in which it does not meet the requirements. The authors prove the insufficiency of the norms of the national legislation regulating the circulation of trade documents (bills of lading, bills of exchange, etc.) and the basic laws that define the basic organizational and legal principles of electronic document management and the use of electronic documents (the Law of Ukraine «On Electronic Documents and Electronic Document Circulation»), organizational and legal principles of activities in the field of electronic commerce in Ukraine (the Law of Ukraine «On Electronic Commerce»), legal and organizational principles of electronic trust services (the Law of Ukraine «On Electronic Trust Services») for transition to electronic document circulation of trade documents. With this in mind, and taking into account the obligation of the G7+ countries to promote the use and recognition of electronic transferable records (model laws of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), in particular in developing countries, and the experience of the United Kingdom, the development and adoption of a separate law «On Electronic Trade Documents» (taking into account the norms of existing national legislation and national interests), which would contain a clear concept of trade documents and their classification is substantiated.

The feasibility of developing and recognizing uniform standards at the international level for the transfer of electronic trade documents (in particular, the introduction of new systems and their integration with internal systems by all carriers, customs authorities, etc.), which will ensure such transfer, as well as uniform terms for their implementation, is being determined. It is proved that distributed ledger technologies, in particular blockchain, have significant potential for ensuring the circulation of electronic trade documents.

Key words: electronic trade documents, blockchain, UNCITRAL, electronic transferable records, bill of lading, bill of exchange.

Постановка проблеми. Цифровізація міжнародної торгівлі сприяла модернізації країнами національних законодавств, зокрема з урахуванням типових законів Комісії Організації Об'єднаних Націй з права міжнародної торгівлі (United Nations Commission on International Trade Law (далі – UNCITRAL)) про електронну торгівлю та електронні підписи [1; 2]. Так, в Україні було прийнято низку законів, серед них: Закон України «Про електронну комерцію», «Про електронні довірчі послуги», «Про електронний цифровий підпис» тощо. Втім цього виявилось недостатньо для повного задоволення сучасних потреб суб'єктів господарювання у цій сфері. На сьогодні існують проблеми дематеріалізації окремих документів, які використовуються в міжнародній торгівлі (коносаментів, векселів, складських свідоцтв тощо). Відсутність правової бази для електронної передачі торговельних записів, створених на папері призводять до невизначеності у їх використанні. Водночас дематеріалізація відповідних документів може сприяти електронній торгівлі, наприклад, завдяки підвищенню швидкості та безпеки передачі даних та автоматизації певних транзакцій за допомогою «смарт контрактів». Електронні передавані записи можуть бути особливо актуальними не тільки для певних сфер підприємницької діяльності, таких як транспорт і логістика, фінанси розвинених країн, а й країн, що розвиваються, зокрема України. Зазначене актуалізує проведення досліджень у відповідному напрямі.

Стан опрацювання відповідної проблематики. Дослідженню різних аспектів дематеріалізації торговельних документів приділяється значна увага з боку представників зарубіжної [3; 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10] науки. Здобутки зарубіжних вчених можуть можуть бути корисними для вирішення відповідних питань в Україні.

На вітчизняному рівні питання дематеріалізації торговельних документів залишаються недостатньо дослідженими. У наукових роботах вчених [11; 12; 13 та ін.] переважно зауважується на проблемах обігу паперових торговельних документів (коносаментів) та необхідності їх переведення в електронну для активізації міжнародної торгівлі.

Метою статті є аналіз особливостей правового регулювання обігу електронних торговельних документів на вітчизняному і міжнародному рівні, виявлення недоліків та обґрунтування пропозицій щодо їх усунення.

Виклад основного матеріалу. Міжнародна торгівля все ще значною мірою покладається на особливу категорію документів, які надають право власнику вимагати виконання зобов'язання, зафіксованого в документі (поставити товар, сплатити за нього), та передавати право вимагати виконання цього зобов'язання шляхом передачі (фізичного) володіння документом. До таких документів зазвичай належать коносаменти, переказні векселі, прості векселі та складські розписки [14]. Наприклад, простої передачі коносамента може бути достатньо для надання новому власнику права на товари, описані в ньому (стаття 134 Кодексу торговельного мореплавства в Україні).

Чинне законодавство окремих країн, в тому числі України, не визнає механізм обігу таких документів в електронній формі. Наприклад,

відповідно до статті 5 Закону України «Про обіг векселів в Україні» «векселі (переказні і прості) складаються в документарній формі на бланках з відповідним ступенем захисту … і не можуть бути переведені в бездокументарну форму (знерухомлені)». В свою чергу, відповідно до Правил перевезення вантажів, пасажирів і багажу внутрішнім водним транспортом, затверджених Наказом Міністерства інфраструктури України від 15 квітня 2022 року № 220 електронна форма передбачена для внутрішнього коносамента (абз. 7 п. 2 Правил).

Таким чином, галузі, що використовують ці документи, не мають можливості перейти на повністю безпаперовий документообіг. Як наслідок, міжнародна торгівля ускладнюється необхідністю обробки значного обсягу паперових документів. Так, наприклад, найбільші у світі контейнеровози можуть перевозити 24 000 двадцятифутових контейнерів за один раз в одному і тому ж рейсі. Для кожного з цих вантажів має бути створена паперова транспортна документація, яка повинна бути оброблена вручну, щоб пройти шлях від вантажовідправника товару до кінцевого покупця в пункті призначення, іноді через численних посередників. За оцінками Асоціації цифрового контейнерного судноплавства («DCSA»), у 2020 році морськими перевізниками було видано 16 мільйонів оригінальних коносаментів, і більше 99% з них були в паперовій формі. Зважаючи на останні тенденції активізації міжнародної торгівлі шляхом цифровізації, зазначені вище підходи виявляються застарілими та неефективними [15; 16].

Вдається, що законодавче закріплення можливості використання електронних версій певних торговельних документів позитивно вплине на активізацію роботи у відповідному напрямі, зокрема оптимізує торговельні процедури, покращить управління інформацією та посилить інформаційну безпеку.

Водночас, цифровізація транспортних документів не є простим питанням, яке може бути вирішене шляхом визнання, наприклад, юридичної сили електронних документів нарівні із паперовими. Для забезпечення використання таких документів в міжнародній торгівлі необхідним є уніфіковане правове регулювання.

Результатом міжнародних зусиль, в цьому напрямі було прийняття уніфікованого та нейтрального документу – Типового закону UNCITRAL «Про електронні передавані записи» (Model Law on Electronic Transferable Records (далі – MLETR) [14] у 2017 році. MLETR був покликаний заповнити прогалину, залишену попередніми законами UNCITRAL про електронну торгівлю, такими як Типовий закон про електронну торгівлю [1], Типовий закон про електронні підписи [2] і Конвенція ООН про використання електронних повідомлень у міжнародних договорах [3].

Положення цього документу (Типового закону UNCITRAL про електронні передавані записи (MLETR)) спрямовані на забезпечення законного використання електронних передаваних записів (electronic transferable records), що функціонально еквівалентні переданим документам або інструментам, як усередині країни, так і за її межами.

Так, згідно статті 2 MLETR «Електронний запис» означає інформацію, створену, передану, отриману або збережену за допомогою електронних засобів, включаючи, де це доречно, всю інформацію, логічно пов'язану або іншим чином пов'язану між собою, щоб стати частиною запису, незалежно від того, створена вона одночасно чи ні. В свою чергу, «Електронний запис, що передається» визначається, як електронний запис, який відповідає наступним вимогам. Зокрема, коли закон вимагає передаваного документа або інструмента, ця вимога задовольняється електронним записом, якщо (a) електронний запис містить інформацію, яка повинна міститися в передаваному документі або акті; та (b) використовується надійний метод:

(i) для ідентифікації цього електронного запису як електронного запису, що передається як електронний передаваний запис;

(ii) створення цього електронного запису таким, що може бути об'єктом контролю з моменту його створення і до моменту припинення його існування;

(ii) створення цього електронного запису таким, що підлягає контролю з моменту його створення до моменту втрати ним будь-якої сили або юридичної чинності; та

(iii) збереження цілісності цього електронного запису (стаття 10 MLETR).

Електронний передаваний запис може замінити передаваний документ або інструмент, якщо використовується надійний метод зміни носія (Стаття 17 MLETR).

Усвідомлюючи важливість міжнародної сумісності законодавчих підходів щодо забезпечення обігу електронних торговельних документів між різними юрисдикціями і визнання їх в якості юридично еквівалентних паперовим версіям, все більше країн, зокрема Великобританія, розпочали імплементацію Типового закону MLETR.

Так, 30 квітня 2021 року Комісія з питань права опублікувала звіт із законопроектом, який спрямований на юридичне визнання торговельних документів, таких як коносаменти та переказні векселі в електронній формі [18]. Законопроєктом визначено критерії, яким повинен відповідати електронний документ, щоб вважатися «електронним торговельним документом». Відповідні критерії, за вийнятком окремих уточнень, узгоджуються з вимогами MLETR.

По-перше, для того, щоб вважатися електронним торговельним документом, документ в електронній формі повинен містити таку ж інформацію, яка вимагається законодавством для паперового еквівалента.

По-друге, система електронних торговельних документів має бути надійною, зокрема відповідати певним галузевим стандартам у способі її функціонування. Перелік таких стандартів запропоновано залишити відкритим.

По-третє електронний документ повинен бути захищений від несанкціонованого втручання або зміни.

Четвертий критерій стосується питань виключного контролю. Зокрема, політика щодо контролю відповідно до законопроєкту полягає в наступному: 1. Документ в електронній формі повинен мати можливість фактично бути об'єктом виняткового контролю. 2. Кілька осіб можуть мати контроль над документом в електронній формі (тому що, наприклад, всі вони мають облікові дані або приватний ключ, необхідні для здійснення транзакції). 3. Навіть якщо декілька осіб можуть мати контроль над документом в електронній формі, тільки одна особа (або особи, що діють спільно) повинні мати можливість здійснювати цей контроль в будь-який момент часу. А отже, щоб кваліфікуватися як електронний торговельний документ, торговельний документ в електронній формі повинен піддаватися виключному контролю (тобто тільки одна особа (або особи, що діють спільно) повинна мати можливість здійснювати контроль над документом в електронній формі).

По-п'яте, для того, щоб кваліфікуватися як електронний торговельний документ, торговельний документ в електронній формі також повинен бути «відчужуваним». Іншими словами передача електронного торговельного документа повинна обов'язково тягнути за собою передачу як самого документа, так і можливості контролювати документ. Після передачі документа будь-яка особа, яка до передачі могла здійснювати контроль над документом, втрачає таку можливість (за винятком випадків, коли особа може здійснювати контроль в силу того, що вона є одержувачем). Ця особливість запобігає проблемі подвійних витрат (зокрема, передачі електронного торговельного документа більше одного разу однією і тією ж стороною або іншою стороною, яка одночасно має контроль над документом, що передається).

Шостий критерій стосується особливостей ідентифікації документа. Тобто законодавство має містити вимогу щодо окремих ознак, які дозволяють ідентифікувати документ, в тому числі відмежовувати його від будь-яких копій. Це особливо важливо для забезпечення того, щоб копії електронних торговельних документів не давали можливості «подвійних витрат» або використання копії в якості оригіналу.

Сьомий критерій присвячений ідентифікації осіб, які можуть здійснювати контроль над документом в електронній формі. Зокрема, для того, щоб кваліфікуватися як електронний торговельний документ, торговельний документ в електронній формі повинен бути здатний бути однозначно пов'язаний з особою або особами, які можуть здійснювати контроль над ним. Наприклад, якщо три особи мають доступ до закритого ключа документа, система повинна дозволяти кожній з цих трьох осіб ідентифікувати себе як особу, яка здатна здійснювати контроль, показавши або використавши свій закритий ключ [19].

Слід звернути увагу, що у зазначеному вище законопроєкті Великої Британії «Про електроні торговельні документи» норми MLETR імплементовано не повністю (з урахуванням вже існуючого законодавства та усталеної практики). Наприклад, на відміну від MLETR, законопроєкт не містить чіткого положення, що дозволяє електронним документам відповідати вимогам «письмової форми». Це пов'язано з тим, що законодавство Англії та Уельсу визначає «письмову форму» в широкому розумінні (ототожнює з електронною). Крім того, положення зазначеного законопроєкту не змінюють особливостей підписів електронних документів вже визначених національним законодавством та на відміну від MLETR передбачають можливість індосаменту на електронному торговому документі (адже він є невід'ємною частиною багатьох торговельних документів) [19].

Згодом, 17 грудня 2021 року на офіційному сайті уряду Великої Британії була опублікована Аналітична записка Головування Великої Британії у G7: Дорожня карта реформ для електронних передаваних записів (Roadmap to reform for electronic transferable records). Відповідно до цього документу країни G7+, які ще не реформували своє законодавство у відповідному напрямі мають провести роботу з виявлення прогалин, які обмежують використання електронних передаваних записів (включаючи коносаменти, векселі, прості векселі, чеки, складські розписки та страхові сертифікати) [20]. Крім того, документом передбачено обов'язок країни G7+ підтримувати країни, що розвиваються, з метою сприяння використанню та визнанню електронних передаваних записів, в тому числі шляхом підписання угод про цифрову торгівлю.

В серпні 2022 року Велика Британія та Україна оголосили про свій намір укласти Угоду про цифрову торгівлю. За попередньою інформацією (*прим. авт.* – текст угоди наразі відсутній в загальному доступі) відповідна угода має на меті оптимізацію торгівлі між країнами за допо-

могою таких технологій, як електронні транзакції, електронні підписи, електронні контракти, електроні передавані записи тощо. Принагідно зазначимо, що Україна стала другою країною із якою Велика Британія встановлює договірні відносини у напрямі цифровізації економічних відносин. У 2022 році Угоду про цифрову економіку було укладено із Сінгапуром [21]. Згідно пункту 3 статті 8.60 цієї угоди «Сторони визнають важливість сприяння використанню електронних передаваних записів. З цією метою кожна Сторона докладає зусиль для створення правової бази, що регулює електронні передавані записи відповідно до Типового закону UNCITRAL про електронні передавані записи 2017 року». Зважаючи на таку практику та обов'язок країн G7+ зазначений вище (сприяти використанню та визнанню електронних передаваних записів…) можна дійти висновку, що відповідне положення увійде до змісту Угоди про цифрову торгівлю між Великою Британією та Україною.

Враховуючи зазначене вище, Україна вже має розпочинати роботу у напрямі поступової цифровізації зовнішньоекономічних відносин, зокрема імплементації міжнародних підходів з питань передачі електронних записів в міжнародній торгівлі. Адже Законів України «Про електронні документи та електронний документообіг», «Про довірчі послуги», «Про електрону комерцію», які є результатом імплементації міжнародних документів, зокрема UNCITRAL, не вистачає для переходу на електронний документообіг торговельних документів. При цьому окремі їх положення не враховують особливостей електронних торговельних документів. Наприклад, відповідно до абзацу 2 статті 7 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» «у разі надсилання електронного документа кільком адресатам або його зберігання на кількох електронних носіях інформації кожний з електронних примірників вважається оригіналом електронного документа». Така норма надає можливість подвійного використання оригіналу документа, що є неприпустимим для торговельних документів, в тому числі коносамента. А отже доцільним було б врахувати досвід Великої Британії, зокрема розробити та прийняти окремий закон «Про електроні торговельні документи» з зазначенням в Законі України «Про електронні документи та електронний документообіг» за аналогією з абзацом 3 статті 14 згаданого нормативно-правового акта, «Електронний документообіг на торговельному ринку здійснюється з урахуванням Закону України «Про електроні торговельні документи». Крім того відповідний нормативно-правовий акт має бути розроблений з урахуванням норм вже існуючого національного законодавства і національних інтересів, містити чітке поняття торгівельних документів та їх класифікацію.

Окрім зазначеного вище, виникає також і потреба у встановленні єдиних стандартів до передачі електронних торговельних документів (зокрема впровадження нових систем і інтеграцію їх із внутрішніми системами усіма перевізниками, митними органами та ін.) та технологій завдяки яким забезпечуватиметься така передача. На сьогодні є відсутніми уніфіковані підходи з цих питань. Деякі країни намагаються узгодити їх в рамках угод про цифрову торгівлю або спільних проєктів [22]. Зокрема, в лютому 2022 р. Асоціація цифрових контейнерних перевезень (Digital Container Shipping Association (DCSA), нейтральна некомерційна група, створена для подальшої цифровізації стандартів технології контейнерних перевезень, разом із дев'ятьма перевізниками-учасниками, оголосила про створення Альянсу Майбутнє міжнародної торгівлі (Future International Trade (FIT) Alliance із підписанням меморандуму про взаєморозуміння між DCSA, BIMCO, Міжнародною федерацією асоціацій експедиторів (International Federation of Freight Forwarders Associations), Міжнародною торговою палатою (International Chamber of Commerce (ICC) і SWIFT, у якому організації зобов'язуються співпрацювати для стандартизації оцифрування міжнародної торгівлі.

Завдяки цій ініціативі FIT Alliance працюватиме разом, щоб привернути увагу до важливості загальних і сумісних стандартів даних і загальних законодавчих умов у міжнародних юрисдикціях і платформах. Мета полягає в тому, щоб полегшити прийняття та впровадження електронних коносаментів регуляторними органами, банками та страховими компаніями та уніфікувати спілкування між цими організаціями та клієнтами, фізичними та договірними перевізниками та всіма іншими зацікавленими сторонами, залученими до міжнародної торговельної операції [23].

Втім як слушно зазначено в Дорожній карті реформ для електронних передаваних записів Великої Британії країни «повинні долучитися до роботи в рамках Спільної ініціативи СОТ з питань електронної комерції, щоб прийти до узгодженості підходів, які сприятимуть більшому визнанню електронних передаваних записів в рамках внутрішніх правових та регуляторних засад» [24].

Щодо технологій, які можуть бути застосовні для забезпечення обігу торговельних електронних документів, слід зазначити наступне. За позицією вчених і практиків значний потенціал для вирішення подібних питань має технологія блокчейн. Вона не тільки замінює паперові документи електронними записами в міжнародних транзакціях, але також дозволяє впроваджу-

вати смарт-контракти, завдяки яким договірні зобов'язання, підтверджені наприклад коносаментом, автоматично виконуються при виконанні певних умов. Наприклад, якщо відповідна технологія використовується для синхронізації записів про транзакції між сторонами міжнародного морського перевезення вантажів, то смарт-контракти можуть автоматично змінювати та фіксувати право власності на товар після здійснення покупцем платежів продавцю.

По-перше, технологія блокчейн, в якій транзакції здійснюються на відкритій платформі, може підвищити прозорість і розширюваність транзакцій електронних передаваних записів, які були вказані як обмеження моделі реєстру, шляхом забезпечення легкого доступу для учасників транзакцій. По-друге, в блокчейн стає складніше підробляти або фальсифікувати транзакції в міру зростання масштабу мережі, оскільки записи про транзакції є спільними і спільно управляються всіма учасниками. По-третє, позначка часу, яка фіксує дату і час, коли відбулася транзакція в блокчейн-транзакції, щоб продемонструвати існування конкретної транзакції, запобігає подвійним платежам, що полегшує вирішення звичайних суперечок. Крім того, блокчейн також має такі елементи, як технологія розподіленого реєстру та механізм консенсусу, які можуть більш ефективно відповідати вимогам електроного торговельного документу або електронних передаваних записів відповідно до MLETR [25].

Висновки. На підставі проведеного вище аналізу можна дійти наступних висновків. Доведено, що норм вітчизняного законодавство, яке регулює обіг торговельних документів (коносаментів, векселів тощо) та базових законів, які визначають основні організаційно-правові засади електронного документообігу та використання електронних документів (Закон України «Про електроні документи та електронний документообіг»), організаційно-правові засади діяльності у сфері електронної комерції в Україні (Закон України «Про електрону комерцію»), правові та організаційні засади надання електронних довірчих послуг («Закон України «Про довірчі послуги») тощо є недостатнім для переходу на електронний документообіг торговельних документів. Зважаючи на це та посилаючись на досвід Великої Британії обґрунтовано розробити та прийняти окремий закон «Про електроні торговельні документи» з одночасним зазначенням в Законі України «Про електронні документи та електронний документообіг» за аналогією з абзацом 3 статті 14 згаданого нормативно-правового акта, «Електронний документообіг на торговельному ринку здійснюється з урахуванням Закону України «Про електроні торговельні документи». Відповідний нормативно-правовий акт має бути розроблений з урахуванням норм вже існуючого національного законодавства і національних інтересів, містити чітке поняття торгівельних документів та їх класифікацію.

Аргументовано доцільність розробки та визнання на міжнародному рівні єдиних стандартів до передачі електронних торговельних документів (зокрема впровадження нових систем і інтеграцію їх із внутрішніми системами усіма перевізниками, митними органами та ін.), технологій завдяки яким забезпечуватиметься така передача, а також уніфікованих строків для їх запровадження. Доведено, що значний потенціал для забезпечення обігу торговельних електронних документів мають технології розподіленого реєстру, зокрема блокчейн.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. United Nations Commission on International Trade Law Model Law on Electronic Commerce. 1996 (with additional article 5 bis as adopted in 1998). URL: https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/modellaw/electronic_commerce.
2. United Nations Commission on International Trade Law Model Law on Electronic Signatures. 2001. URL: https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/modellaw/electronic_signatures.
3. Goldby M. Legislating to facilitate the use of electronic transferable records: A case study. In UNCITRAL Colloquium on Electronic Commerce. 2011. 22 p.
4. Gabriel H.D. The UNCITRAL model law on electronic transferable records. Uniform Law Review. 2019. 24(2). Pp. 261–280.
5. Yang J.H. Applicability of Blockchain based Bill of Lading under the Rotterdam Rules and UNCITRAL Model Law on Electronic Transferable Records. *Journal of Korea Trade*. 2019. *23*(6). Pp. 113–130.
6. Popovici S. Electronic Transferable Records. *Romanian Rev. Priv. L.* 2017. 272 p.
7. Mahasneh N. Electronic Transferable Records: A Gap in Qatari Law That Urgently Needs Filling. *Uniform Law Review*. 2021. 26(3). Pp. 532–553.
8. Lampič J., & Ng I. An Analysis on the Application of the UNCITRAL Model Law on Electronic Transferable Records on Contract Automation and Metadata. *In Legal Challenges in the New Digital Age*. 2021. pp. 45–65.
9. Ber A.S. Uncitral Model Law on Electronic Transferable Records. *ASBUHFD*. 2019.1. Pp. 445.
10. Cachard O. UNCITRAL model law on electronic transferable records: The missing link towards e-shipping? *In Disruptive Technologies, Climate Change and Shipping*. 2022. Pp. 32–39.

11. Пашковська Л.І. Коносаменти, що перевозяться на борту судна. 2021. 463 с.
12. Кужко О.С. Еволюція договірної техники як підстава розвитку електроного документообігу у сфері морського перевезення вантажів. *Юридичний науковий електронний журнал–електронне наукове видання*, 66 с.
13. Кунда Н. Міжнародні морські перевезення: аспекти правового регулювання. *Scientific Collection «InterConf+»*. 2022. 24 (121). С. 325–336.
14. UNCITRAL Model Law on Electronic Transferable Records. 2017. URL: https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/modellaw/electronic_transferable_records.
15. Streamlining international trade by digitalising end-to-end documentation. February 2022. p 3. URL: https://go.dcsa.org/ebook-ebl/?utm_source=dcsa&utm_medium=display&utm_campaign=ebook-ebl.
16. G7 Trade Ministers' Digital Trade Principles. UK Government. URL: https://www.gov.uk/government/news/g7-trade-ministers-digital-trade-principles.
17. United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts. 2005. URL: https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/conventions/electronic_communications.
18. Electronic trade documents. Current project status. Law Commission Reforming the law. URL: https://www.lawcom.gov.uk/project/electronic-trade-documents/.
19. Electronic trade documents. Summary. URL: https://www.lawcom.gov.uk/project/electronic-trade-documents**/.**
20. National Data Strategy. Policy paper. Updated 9 December 2020. UK Government. URL: https://www.gov.uk/government/publications/uk-national-data-strategy/national-data-strategy#about-the-national-data-strategy.
21. Digital Economy Agreement between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Republic of Singapore. Singapore № 1. 2022. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/1060050/CS_Singapore_1.2002_UK_Singapore_Digital_Economy_Agreement.pdf.
22. A Trusted Global Network for Digitally Interconnected Trade Documents. URL:https://www.developer.tech.gov.sg/products/categories/blockchain/tradetrust/overview.
23. Future International Trade (FIT) Alliance. Press release. DCSA. URL: https://dcsa.org/newsroom/resources/future-international-trade-alliance/.
24. UK G7 Presidency: Roadmap to reform for electronic transferable records. Policy paper. 2021. UK Government. URL: https://www.gov.uk/government/publications/uk-g7-presidency-roadmap-to-reform-for-electronic-transferable-records/uk-g7-presidency-roadmap-to-reform-for-electronic-transferable-records#fnref:1.
25. Jung-Ho Yang. Applicability of Blockchain based Bill of Lading under the Rotterdam Rules and UNCITRAL Model Law on Electronic Transferable Records. *Journal of Korea Trade*. 2019. Vol. 23. № 6. 113–130.

УДК 346.54
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.26

СТВОРЕННЯ КОНКУРЕНТНОГО РИНКУ ТВЕРДОГО БІОПАЛИВА: РОЛЬ СИСТЕМИ ЕЛЕКТРОННОЇ ТОРГІВЛІ ТА ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ[1]

Малолітнева В.К.,
доктор юридичних наук,
учений секретар Державної установи
«Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Мамутова
Національної академії наук України»,
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-9678-1750

Малолітнева В.К. Створення конкурентного ринку твердого біопалива: роль системи електронної торгівлі та публічних закупівель.

Стаття є продовженням серії наукових робіт, присвяченим проблемам правового регулювання створення та функціонування системи електронної торгівлі твердим біопаливом як засобу активізації виробництва біопалива, а також забезпечення сталого розвитку. Окрему увагу приділено питанням участі у електронній системі торгівлі замовників у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі», що вимагає чіткого визначення, оскільки існування двох паралельних ринків торгівлі значними обсягами твердого біопалива може призвести до нівелювання ідеї та цілі створення електронної системи торгівлі. Деталізовано категорії замовників, для яких доцільно передбачити обов'язок закуповувати встановлений відсоток твердого біопалива у системі електронної торгівлі. Запропоновано, щоб такий обов'язок розповсюджувався на замовників у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі», які через особливу сферу, в якій вони здійснюють свою діяльність, систематично придбавають великі обсяги твердого біопалива, а саме: юридичні особи та/або суб'єкти господарювання відповідно до п. 4, ч. 1 ст. 2 Закону України «Про публічні закупівлі», які здійснюють діяльність у сфері забезпечення виробництва, транспортування і постачання теплової та електричної енергії споживачам, питної води, функціонування централізованого водовідведення і відповідають встановленим Законом ознакам. Враховуючи зобов'язання України в межах Угоди про асоціацію з ЄС, а також необхідність забезпечення відповідності Цілям сталого розвитку, доведено доцільність поступового запровадження «зелених» публічних закупівель твердого біопалива, беручи до уваги той факт, що певні обсяги біопалива будуть придбаватись такими категоріями замовників в розумінні Закону України «Про публічні закупівлі», як органи державної та місцевої влади і юридичні особи, які забезпечують потреби держави або територіальної громади, саме в системі публічних закупівель. Наголошено на проблемних аспектах зареєстрованого проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку електронної торгівлі альтернативними видами палива» № 8052, який наразі знаходиться на розгляді Верховної Ради України.

Ключові слова: відновлювальні джерела енергії, біомаса, біопаливо, система електронної торгівлі твердим біопаливом, публічні закупівлі, «зелені» публічні закупівлі, замовник, сталий розвиток.

Malolitneva V.K. Creating a competitive market for solid biofuels: the role of the electronic trading system and public procurement.

The article is a part of a series of works dedicated to the problems of legal regulation of the creation and functioning of the system of electronic trade in solid biofuel as a tool of intensifying the production of biofuel, as well as ensuring sustainable development. Special consideration is given to the issue of participation in the electronic trading system of contracting authorities within the meaning of the Law of Ukraine «On Public Procurement», which requires a clear definition, since the existence of two parallel markets for trading significant volumes of solid biofuel can lead to the leveling of the idea and purpose of creating an electronic trading system. The categories of contracting authorities for which it is expedient to provide the obligation to purchase a set percentage of solid biofuel in the electronic trade system are detailed. It is proposed that such an obligation should be extended to

[1] Стаття підготовлена у межах програмно-цільової та конкурсної тематики НАН України «Науково-дослідні роботи молодих учених НАН України 2021-2022 рр. за темою наукового проєкту «Концепція правового забезпечення сталого розвитку біоенергетики» (Етап 2. «Ефективність правового забезпечення сталого розвитку біоенергетики: можливості та шляхи підвищення») (№0121U111844).

contracting authorities within the meaning of the Law of Ukraine «On Public Procurement» who, due to the special sphere in which they carry out their activities, systematically purchase large volumes of solid biofuel, namely: legal entities in accordance with clause 4, part 1 of article 2 of the Law of Ukraine «On Public Procurement», which carry out activities in the field of ensuring the production, transportation, and supply of thermal and electrical energy to consumers, drinking water, functioning of centralized drainage and meet the characteristics established by the Law. Taking into account the obligations of Ukraine within the framework of the EU-Ukraine Association Agreement, as well as the need to ensure compliance with the Sustainable Development Goals, the feasibility of gradually introducing «green» public procurement of solid biofuel has been proven, taking into account the fact that certain volumes of biofuel will be purchased by such categories of contracting authorities in the meaning of the Law of Ukraine «On Public Procurement», as state and local government bodies and legal entities that ensure the needs of the state or territorial community, specifically in the public procurement system. The problematic aspects of the registered draft of the Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Regarding the Development of Electronic Trade in Alternative Fuels» No. 8052, which is currently under consideration by the Verkhovna Rada of Ukraine, are emphasized.

Key words: renewables, biomass, biofuel, electronic trade system of solid biofuels, public procurement, «green» public procurement, contracting authority, sustainable development.

Постановка проблеми. Згідно з проектом Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про Національний план дій з розвитку відновлювальної енергетики на період до 2030 року», який у жовтні місяці було опубліковано на сайті Державного агентства з енергоефективності та енергозбереження України, на кінець 2020 р. Національний план дій з розвитку відновлювальної енергетики на період до 2020 р. в частині, наприклад сонячної енергетики, перевиконано майже втричі. При цьому показники розвитку інших відновлювальних джерел енергії значно нижчі, ніж передбачено зазначеним планом дій. Особливо привертає увагу біоенергетика, показники щодо якої нижчі аж на 80% [1], що свідчить про не виконання плану. Враховуючи роль, яку біопаливо може відіграти під час енергетичної кризи, воєнного стану та післявоєнного відновлення [2], а також у досягненні цілей сталого розвитку [3], є необхідним вжити відповідні термінові заходи для активізації виробництва біопалива шляхом забезпечення гарантованого ринку збуту та споживання. Один із таких заходів полягає у створенні системи електронної торгівлі твердим біопаливом, про що вже протягом тривалого часу наголошується вітчизняними науковцями [4, с. 85-90; 5, с. 68-71; 6, с. 126]. Слід вказати про декілька ініціатив, зокрема проектів нормативно-правових актів щодо створення такої системи торгівлі, які передбачають для певного кола суб'єктів обов'язковий відсоток як реалізації, так і закупівель твердого біопалива у даній системі. Однак до сих пір залишається не вирішеним питання участі у електронній системі торгівлі замовників у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі», що вимагає чіткого визначення, оскільки існування двох паралельних ринків торгівлі значними обсягами твердого біопалива може призвести до нівелювання ідеї та цілі створення електронної системи торгівлі. Зазначене виступатиме метою даної статті.

Виклад основного матеріалу. У вказаному вище проекті Національного плану дій з розвитку відновлювальної енергетики на період до 2030 року справедливо наголошується на проблемах, які існують на ринку твердого біопалива, що полягають у нестабільності цін на біопаливо, його низькій якості, ненадійності його постачання, про що також неодноразово зазначалось у науковій літературі [4; 5] та експертних колах [7]. Одним із механізмів організації ринку біопалива в Україні в проекті документу визначено використання електронної платформи, де здійснюватимуть торгівлю біопаливом всі зацікавлені виробники та споживачі. Така система торгівлі має сприяти зниженню цін на біопаливо, забезпечити генеруючі потужності біопаливом та створити прозорий та конкурентний ринок біопалива [1].

У проекті Плану відновлення України, у розділі «Енергетична безпека» наголошено декілька разів на розвитку ринку твердих біопалив. Зокрема, у додатку серед переліку нормативно-правових актів на виконання цілей, визначених у Плані, зазначено про Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про альтернативні види палива» щодо розвитку торгівлі твердими біологічними видами палива», який охоплює питання функціонування ринку твердих біопалив, зниження цін на біопаливо, гарантоване забезпечення генеруючих потужностей біопаливом [8, с. 136]. Крім того, у цьому ж додатку ще раз зазначено про нормативно-правовий акт щодо створення конкурентного ринку біопалива (запровадження електронної платформи торгівлі біопаливом), який має включати положення щодо формування прозорого, конкурентного ринку біопалива, зниження цін на нього, забезпечення генеруючих потужностей біопаливом [8, с. 141]. І хоча слід припустити, що мова йдеться про одне й те саме питання,

визначення створення конкурентного ринку біопалива у проекті Плану відновлення України підтверджує важливість та актуальність даного питання.

Як вже було наголошено у попередніх дослідженнях [9, с. 151–157], з метою збільшення обсягів виробництва та торгівлі твердим біопаливом протягом попередніх років було розроблено декілька проектів нормативно-правових, які передбачали порядок створення та функціонування системи електронної торгівлі таким біопаливом, а також перелік суб'єктів, для яких встановлювався обов'язок реалізовувати та закуповувати певну частку біопалива саме у даній системі. Наразі на розгляді Верховної Ради України знаходиться вже зареєстрований проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку електронної торгівлі альтернативними видами палива» [10]. Однак слід одразу наголосити на іншому підході, який закладено в основу даного документа. Так, законопроєкт передбачає створення електронної системи торгівлі не конкретно твердим біопаливом, а альтернативними видами палива. Дані положення істотно відрізняються від попередніх проектів нормативно-правових актів, які чітко зазначали предмет закупівлі у такій системі, а саме тверде біопаливо. Крім того, це не відповідає зарубіжній практиці функціонування таких систем, яка була взята за основу для впровадження в Україні. Зокрема, мова йдеться, в першу чергу, про біржу саме біопалива Baltpool в Республіці Литва. І хоча в пояснювальній записці до законопроєкту мова переважно йде про біопаливо [11], у тексті самого законопроекту використовується лише формулювання «альтернативні види палива», що є значно ширшим поняттям. Згідно з Планом законопроектної роботи Верховної Ради України на 2022 р. серед питань, які потребують законодавчого врегулювання, передбачено створення системи електронної торгівлі саме твердим паливом [12]. Проектом Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про Національний план дій з розвитку відновлювальної енергетики на період до 2030 року» з метою нормативно-правового забезпечення розвитку відновлювальної енергетики також передбачено розроблення та подання Кабінетові Міністрів України проекту нормативно-правового акта щодо розвитку торгівлі саме твердими біологічними видами палива. Так, згідно з даними пояснювальної записки одного з попередніх проектів Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку торгівлі твердими біологічними паливами» частка саме твердого біопалива від обсягів всієї біомаси, біопалива та відходів у загальному прогнозованому первинному постачанні енергії становитиме 90% [13]. Таким чином, пропонується звузити предмет регулювання лише твердим біопаливом, як це було передбачено попередніми проектами нормативно-правових актів [14].

Більш того, слід підтримати позицію О.А. Трегуба, який обґрунтовує, що «розвиток правового регулювання у сфері виробництва та використання біопалива доцільно здійснювати в рамках сфери відновлювальних джерел енергії, а не альтернативних видів палив» [15, с. 107–110], адже «механічне об'єднання за ознакою альтернативності принципово різних видів речовин призводить до невиправданого заниження екологічного та іншого потенціалу біопалива до рівня невідновлювальних палив» [3, с. 16]. Таким чином, у контексті створення системи електронної торгівлі твердим біопаливо пропонується вносити зміни не у Закон України «Про альтернативні види палива», а у Закон України «Про альтернативні джерела енергії».

Важливо зазначити, що усі попередні проекти нормативно-правових актів щодо створення системи торгівлі біопаливом мали різний підхід щодо охоплення замовників в розумінні Закону України «Про публічні закупівлі» обов'язком закуповувати тверде біопаливо у електронній торговій системі. У вже зареєстрованому у Верховній Раді України законопроєкті прямо зазначено, що обов'язок закуповувати альтернативні види палива у електронній торговій системі розповсюджується тільки на суб'єктів господарювання, що здійснюють свою діяльність у сфері виробництва електроенергії з альтернативних видів палива та: 1) яким встановлено «зелений» тариф, 2) які за результатами аукціону набули право на державну підтримку, 3) яким встановлено тарифи відповідно до частини 4 та/або 5 статті 20 Закону України «Про теплопостачання», крім замовників у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі». Тобто всіх замовників, не залежно від їх видів і сфери діяльності, прямо виключено з даного переліку.

Складається ситуація, що деякі із суб'єктів господарювання, які виробляють електроенергію з біомаси, одночасно виступають замовником в розумінні Закону України «Про публічні закупівлі» і отримують «зелений» тариф. Наприклад, згідно з Постановою № 1235 від 30.09.2022 р. Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, «Про встановлення «зелених» тарифів за дотримання рівня використання обладнання українського виробництва для суб'єктів господарювання» серед виробників електричної енергії з біомаси, які отримують «зелений» тариф, зазначено комунальне підприємство «Міськтепловоденергія» (2 черга теплоелектростанції з комбінованим виробництвом теплової та електричної енергії). Підприємство виступало

учасником проекту «Підвищення енергоефективності в секторі централізованого теплопостачання України», який впроваджувався за рахунок коштів позики Міжнародного банку реконструкції та розвитку, в межах якого відбувалось будівництво теплоелектростанції, яка вироблятиме теплову та електричну енергію газовими і твердопаливними котлами. Серед переваг, яку матиме котельня, вказують використання біопалива – пелет з різного виду соломи, щепи, торфу [16]. При цьому згідно з інформацією електронної системи публічних закупівель дане підприємство є замовником, яке активно здійснює закупівельну діяльність біопалива. Серед закупівель привертають увагу оголошення на придбання великих обсягів деревини (закупівля 2000 т деревини (тріски паливної) з очікуваною вартістю 2 млн грн. [17]; 5000 т деревини (тріски паливної) очікуваною вартістю 7 250 000 грн [18]; 5000 т деревини (тріски паливної) очікуваною вартістю 9 250 000 грн. [19] та інші закупівлі деревини значних обсягів та вартості).

У зв'язку з цим виникає неоднозначна ситуація. З одного боку, встановлення комунальному підприємству «зеленого» тарифу є підставою для покладення на нього обов'язку закуповувати біопаливо у електронній торговій системі. З іншого боку, відповідне комунальне підприємство звільняється від цього обов'язку, оскільки є замовником у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі». У контексті післявоєнного відбудови на принципах сталого розвитку, коли планується вкладення значної кількості інвестицій [20] в будівництво та модернізацію теплоелектростанцій, можна припустити збільшення кількості підприємств-замовників, які плануватимуть повернення вкладених інвестицій і отримають «зелений» тариф. Зазначена ситуація може призвести до невизначеності для таких підприємств, в якій системі їм необхідно буде закуповувати біопаливо – електронній системі торгівлі біопаливом чи електронній системі публічних закупівель.

Взагалі виключення такої категорії замовників як юридичні особи та/або суб'єкти господарювання, які здійснюють діяльність в окремих сферах господарювання, визначених ч. 2 ст. 2 Закону України «Про публічні закупівлі», серед яких, зокрема, забезпечення виробництва, транспортування та постачання теплової енергії споживачам; забезпечення виробництва, транспортування та постачання питної води, функціонування централізованого водовідведення; забезпечення виробництва, передачі, розподілу, купівлі-продажу, постачання електричної енергії споживачам не сприяє меті створення електронної системи торгівлі біопаливом – формування попиту і пропозиції у системі торгівлі. Якщо проаналізувати електронну систему публічних закупівель Prozorro, слід зробити висновок, що юридичні особи/суб'єкти господарювання, які здійснюють діяльність в одній із зазначених сфер, закуповують тверде біопаливо значної очікуваної вартості та обсягів. І саме за останній час такі тенденції істотно посилюються (Львівське міське комунальне підприємство «Львівводоканал» оголосило закупівлю 150 т паливних пелетів на суму 2 450 000 грн. [21]; комунальне підприємство «Красилівське підприємство теплових мереж» оголосило закупівлю 66 т паливних гранул (пелетів) з відходів деревини на суму 950 400 грн. [22]; комунальне підприємство Кам'янської міської ради «Кам'янська теплопостачальна компанія» оголосила закупівлю 5350 т твердого палива (лушпиння соняшникове гранульоване) на суму 36 млн грн. [23]; комунальне підприємство «Сарнитеплосервіс» Сарненської міської ради оголосило закупівлю 4000 метрів кубічних деревини дров'яної непромислового використання вартістю 3 640 000 грн. [24]; комунальне підприємство «Смілакомунтеплоенерго» оголосило закупівлю 500 т пелетів паливних з деревинної сировини на суму 4 050 000 грн. [25]; комунальне підприємство «Міськтеплокомуненерго» оголосило закупівлю 1000 т твердого палива (пелети паливні з лузги соняшника) на суму 6 млн. грн. [26] приватне акціонерне товариство «Акціонерна компанія «Київводоканал» оголосило закупівлю 176 т твердого палива очікуваною вартістю 2 349 600 грн. [27] та ін.).

Згідно із вищевказаним зареєстрованим проєктом Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку електронної торгівлі альтернативними видами палива» до суб'єктів господарювання, які повинні закуповувати альтернативні види палива в електронній торговій системі, відносяться також суб'єкти господарювання, яким встановлено тарифи відповідно до частини четвертої та/або п'ятої статті 20 Закону України «Про теплопостачання»[1]. При цьому навіть серед вищезазначених комунальних підприємств-замовників у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі» є підприємства, яким встановлено або буде встановлено вказані тарифи, наприклад комунальне підприємство «Сарнитеплосервіс» [28]. Ґрунтуючись на інформації електронної системи публічних закупівель, можна навести приклад також комунального підприємства

[1] З метою стимулювання виробництва тепла з відновлювальних джерел енергії у Законі України «Про теплопостачання» передбачено встановлення стимулюючого тарифу на теплову енергію з альтернативних джерел. Тариф на теплову енергію з альтернативних джерел встановлюється на рівні 90% діючого тарифу на теплову енергію з природного газу.

теплових мереж «Черкаситеплокомуненерго» Черкаської міської ради, яке є замовником, що відноситься до категорії юридичних осіб, що здійснюють діяльність в одній або декількох окремих сферах господарювання, закуповує деревинну тріску [29] та має встановлений тариф на теплову енергію, виробництво теплової енергії для потреб бюджетних установ та організацій, що виробляється з використанням альтернативних джерел енергії [30]. Така сама ситуація складається і щодо замовника-комунального підприємства «Коломиятеплосервіс» [31]. Тобто знову такі підприємства мали б закуповувати біопаливо через електронну торговельну систему, але оскільки вони є замовниками у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі», вони від такого обов'язку звільняються. Це, у свою чергу, може не забезпечувати рівновагу попиту та пропозиції, що визначається в якості однієї з переваг створення такої системи торгівлі біопаливом [32], адже коло суб'єктів з боку покупців звужується і фактично призводить до паралельного існування двох значних ринків біопаливом – електронної системи торгівлі та системи публічних закупівель.

При цьому слід вказати, що активними учасниками ринку публічних закупівель твердого біопалива виступає і така категорія замовників як юридичні особи, які забезпечують потреби держави або територіальної громади, як вони визначені у п. 3 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про публічні закупівлі»[1] [33; 34; 35; 36]. Слід припустити, що такі закупівлі зазначені замовники здійснюють для своїх потреб, що не передбачатиме значних обсягів закупівель. Таким чином, на теперішній час пропонується, щоб обов'язок закуповувати відповідну частку біопалива через електронну систему торгівлі розповсюджувався на категорію замовників, які через особливу сферу, в якій вони здійснюють свою діяльність, систематично придбавають великі обсяги твердого біопалива, а саме: юридичні особи та/або суб'єкти господарювання відповідно до п. 4, ч. 1 ст. 2 Закону України «Про публічні закупівлі», які здійснюють діяльність у сфері забезпечення виробництва, транспортування і постачання теплової та електричної енергії споживачам, питної води, функціонування централізованого водовідведення, а також, які відповідають одній із ознак: 1) у статутному капіталі частка в розмірі більше ніж 50% належить органам влади, органам влади Автономної Республіки Крим, органам місцевого самоврядування або іншим замовникам, або такі органи володіють більшістю голосів у вищому органі юридичної особи/суб'єкта господарювання; 2) наявність спеціальних або ексклюзивних прав.

Слід зазначити, що зареєстрований законопроєкт, на відміну від попередніх проектів нормативно-правових актів, що передбачають створення електронної системи торгівлі твердим біопаливом, чітко визначає, що оператором такої системи є товарна біржа, яка відповідає вимогам Закону України «Про товарні біржі». Однак, враховуючи доцільність забезпечення участі у такій торгівлі вказаних замовників у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі», як вже зазначалось у попередніх дослідженнях [9], було б доцільним розглянути можливість функціонування такої системи на базі платформи Prozorro, яка підтримує модуль електронних аукціонів [37], що забезпечило б взаємну інтеграцію даних із системи закупівель до системи торгівлі біопаливом. Згідно із попереднім законопроєктом, який встановлював обов'язок для замовників у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі» здійснювати закупівлю певної частки твердого біопалива через систему електронної торгівлі, передбачалось також зобов'язання оприлюднення звіту про укладені договори в системі електронних закупівель [38]. Використання платформи Prozorro могло б спростити систему звітності та відкритості даних.

Ґрунтуючись на необхідності врахування під час створення та функціонування системи електронної торгівлі твердим біопаливом вимог сталого розвитку [6, с. 126, 39; 40], що не враховується зареєстрованим проектом Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку електронної торгівлі альтернативними видами палива», є доцільним також наголосити на проблемі, яка існує і у самій системі публічних закупівель. Серед замовників активними покупцями твердого біопалива виступають також і органи державної та місцевої влади [41; 42; 43; 44]. Як зазначається у наукових дослідженнях [45, с. 51; 46, с. 3], біомаса не завжди виступає екологічно чистим рішенням. Наприклад, інтенсивне виробництво деревної біомаси може призвести до значної вирубки лісів. У зв'язку з чим у Європейському Союзі (далі – ЄС) було розроблено критерії сталості, які були посилені у Директиві 2018/2001/ЄС про заохочення використання енергії з відновлювальних дже-

---

Юридичні особи, які є підприємствами, установами, організаціями та їх об'єднання, які забезпечують потреби держави або територіальної громади, якщо така діяльність не здійснюється на промисловій чи комерційній основі, за наявності однієї з таких ознак: 1) юридична особа є розпорядником, одержувачем бюджетних коштів; 2) органи державної влади чи органи місцевого самоврядування або інші замовники володіють більшістю голосів у вищому органі управління юридичної особи; 3) у статутному капіталі юридичної особи державна або комунальна частка акцій (часток, паїв) перевищує 50 відсотків.

рел і отримали подальший розвиток у останніх змінах, які були затверджені Європейським Парламентом у вересні 2022 р. [47]. Відповідно до ст. 29 даної Директиви від дотримання таких критеріїв залежить можливість надання фінансової підтримки для споживання біопалива. Відбувається поглиблення залежності відповідності біопалива критеріям сталості та можливості надання державної допомоги [48]. Хоча публічні закупівлі не є засобом державної підтримки чи допомоги, вони здійснюються за рахунок державних коштів. Держава не є звичайним закупівельником, а виражає суспільні інтереси, тому має подавати приклад для інших учасників ринку закупівель. Так, згідно з Європейською зеленою угодою публічні закупівлі відіграватимуть важливу роль у досягненні встановлених цілей, а органи влади повинні подавати приклад та забезпечувати, щоб їхні закупівлі були «зеленими» [49]. Як наголошують деякі автори, публічні закупівлі без застосування певних критеріїв сталості можуть збільшувати попит на біопаливо, яке протиріччить ідеї Директиви ЄС про заохочення використання енергії з відновлювальних джерел [50, с. 312]. Це у свою чергу можу нівелювати зусилля щодо просування біопалива, яке відповідає вимогам сталості, іншими правовими засобами, зокрема, державної допомоги. Особливої актуальності це питання набуває і у контексті зобов'язань України в межах Угоди про асоціацію з ЄС та набуття статусу кандидата на членство в ЄС.

У багатьох країнах світу та в ЄС публічні закупівлі виступають потужним засобом збільшення обсягів використання енергії саме з відновлювальних джерел та захисту навколишнього середовища, оскільки обсяги закупівель є значними. В Україні щорічні обсяги публічних закупівель становлять приблизно 13% ВВП [51]. Не зважаючи на те, що наразі згідно з Директивами ЄС у сфері публічних закупівель «зелені» публічні закупівлі не є обов'язковими, з новим Зеленим курсом ЄС Європейська комісія планує запропонувати мінімальні обов'язкові критерії або цілі публічних закупівель для окремих галузей чи конкретних продуктів, а також закупівель, які фінансуються за рахунок фондів ЄС. Це свідчить про посилення обов'язкових «зелених» вимог у публічних закупівлях. При цьому значна частина країн-членів ЄС вже давно запровадили політку із встановлення зобов'язань замовниками здійснювати «зелені» закупівлі. Наприклад, згідно зі Стратегією «зелених» публічних закупівель Королівства Данія, «наскільки це можливо, у 2023 р. та щонайпізніше до 2025 р., публічні закупівлі низки сільськогосподарських продуктів повинні здійснюватися без вирубки лісів» [52].

Стратегією державної екологічної політики України на період до 2030 р., затвердженої Законом України № 2697-VIII від 28.02.2019 р., та Національним планом дій з охорони навколишнього середовища на період до 2025 р., затвердженого Розпорядженням Кабінету Міністрів України № 443-р від 21.04.2021 р., передбачено запровадження в Україні «зелених» закупівель. Однак на даний момент такі закупівлі не отримали свого поширення, не зважаючи на реформу законодавства з публічних закупівель у 2019 р., яка створила можливості для активного здійснення «зелених» закупівель. Таким чином, застосування «зелених» вимог до закупівель біопалива не є розповсюдженою практикою в Україні. Переважаючим критерієм оцінки тендерних пропозицій під час закупівлі твердого біопалива виступає найнижча ціна.

Ідея «зелених» публічних закупівель полягає у врахуванні довгострокового впливу на майбутні покоління. Таким чином, закупівля біомаси, що може призвести, наприклад, до масової вирубки лісу, матиме позитивний короткостроковий ефект у задоволенні потреб в електроенергії, однак призведе до негативних наслідків у довгостроковій перспективі, що матиме шкоду для навколишнього середовища, а також здоров'я населення.

«Зелені» вимоги до біомаси можуть висуватись на різних етапах публічної закупівлі: від кваліфікаційних критеріїв постачальників та технічних характеристик біомаси до критерію оцінки та умов договору. Прикладом застосування таких вимог виступають «зелені» публічні закупівлі біомаси (деревних пелет) для опалення будівель у м. Валка, Латвійська Республіка [53]. Замовник вирішив застосувати критерії добровільної схеми сертифікації ENplus для деревних пелет, розробленої Європейською асоціацією біомаси. Дана схема вимагає походження деревних пелет з відомих джерел, обмежує вуглецевий слід від виробництва та гарантує вищу якість. Також замовник віддав перевагу пелетам з меншою відстанню транспортування. Так, критерій оцінки пропозицій передбачав: ціну (70%), зольність (15%), відстань від місця виробництва (10%), теплотворну здатність (5%). За результатом проведення даної закупівлі було розроблено також рекомендації у майбутньому закуповувати пелети зі сталих джерел лісного господарства, які відповідають стандарту FSC або PEFC [53, с. 6].

Таким чином, пропонується поступово посилювати застосування «зелених» вимог під час публічних закупвіель твердого біопалива.

На підставі вищенаведеного можна зробити наступні **висновки**:

1) в умовах енергетичної кризи в Україні, а також невиконання плану з розвитку біоенер-

гетики, створення електронної системи торгівлі твердим біопаливом виступає одним із першочергових заходів, що сприятиме збільшенню його виробництва та споживання;

2) не вирішення питання щодо охоплення обов'язком закуповувати встановлений відсоток твердого біопалива у системі електронної торгівлі замовниками у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі» не сприятиме реалізації основної мети створення такої системи, адже це передбачатиме існування двох паралельних ринків значних обсягів твердого біопалива: електронної системи торгівлі та публічних закупівель. Отже, на теперішній час пропонується, щоб обов'язок закуповувати встановлену частку твердого біопалива через електронну систему торгівлі розповсюджувався на замовників у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі», які через особливу сферу, в якій вони здійснюють свою діяльність, систематично придбавають великі обсяги твердого біопалива, а саме: юридичні особи та/або суб'єкти господарювання відповідно до п. 4, ч. 1 ст. 2 Закону України «Про публічні закупівлі», які здійснюють діяльність у сферах забезпечення виробництва, транспортування і постачання теплової енергії споживачам; забезпечення виробництва, передачі, розподілу, купівлі-продажу, постачання електричної енергії споживачам; забезпечення виробництва, транспортування та постачання питної води, функціонування централізованого водовідведення, а також, які відповідають одній із ознак: 1) у статутному капіталі частка в розмірі більше ніж 50% належить органам влади, органам влади Автономної Республіки Крим, органам місцевого самоврядування або іншим замовникам, або такі органи володіють більшістю голосів у вищому органі юридичної особи/суб'єкта господарювання; 2) наявність спеціальних або ексклюзивних прав;

3) враховуючи зобов'язання України в межах Угоди про асоціацію з ЄС, а також необхідність забезпечення відповідності Цілям сталого розвитку:

– електронна система торгівлі твердим біопаливом має застосовувати критерії сталості;

– є доцільним поступово запроваджувати «зелені» публічні закупівлі твердого біопалива, беручи до уваги той факт, що певні обсяги біопалива будуть придбаватись такими категоріями замовників в розумінні Закону України «Про публічні закупівлі», як органи державної та місцевої влади і юридичні особи, які забезпечують потреби держави або територіальної громади, саме в системі публічних закупівель.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Національний план дій з розвитку відновлювальної енергетики на період до 2030 року: Проект Розпорядження Кабінету Міністрів України. URL: https://saee.gov.ua/sites/default/files/blocks/5_Проект_НПД-ВЕ-10.01.2022%20перша%20редакція.pdf.
2. Пріоритет розвитку біоенергетики України значно підвищився в умовах глобальної енергетичної кризи. *Урядовий портал*. URL: https://www.kmu.gov.ua/news/priorytet-rozvytku-bioenerhetyky-ukrainy-znachno-pidvyshchyvsia-v-umovakh-terorystychnykh-dii-rosii-ta-hlobalnoi-enerhetychnoi-kryzy.
3. Трегуб О.А. Правове регулювання у сфері виробництва та використання біомаси як джерела енергії на засадах сталого розвитку: наукова доповідь. 2019. Інститут економіко-правових-досліджень Національної академії наук України. 33 с. URL: https://hozpravoreposit.kyiv.ua/bitstream/handle/765432198/154/Трегуб_Наук._доп._2019.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
4. Гелетуха Г.Г., Желєзна Т.А., Баштовий А.І. Створення конкурентного ринку біопалива в Україні. Частина 1. *Промислова теплотехніка*. 2017. Т. 38. № 3. С. 85–90;
5. Пастух А. Правове регулювання формування та функціонування системи електронної торгівлі твердим біопаливом в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 10. С. 68–71.
6. Якубів В.М., Максимів Ю.В., Григорук І.І. Класифікація інструментів державної стимуляційної політики розвитку ринку біопалива. *Регіональна економіка*. 2018. № 4. С. 122–130.
7. Савчук С. Електронна торгівля біопаливом: можливості для України. *Економічна правда*. URL: https://www.epravda.com.ua/columns/2018/04/24/636278/.
8. Проект Плану відновлення України: матеріали робочої групи «Енергетична безпека». Національна рада з відновлення України від наслідків війни. URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/recoveryrada/ua/energy-security.pdf.
9. Малолітнева В.К. Система електронної торгівлі твердим біопаливом як засіб забезпечення сталого розвитку: проблеми правового регулювання. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Вип. 67. С. 151-157. https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.67.30.
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку електронної торгівлі альтернативними видами палива: проект Закону України № 8052 від

19.09.2022 р. http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=74929.
11. Пояснювальна записка до проекту Закону України від 19.09.2022. № 8052. URL: https://ips.ligazakon.net/document/GI08110A.
12. Про План законопроектної роботи Верховної Ради України на 2022 рік: Постанова Верховної Ради. *Офіційний вісник України*. 2022. Ст. 1028.
13. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку торгівлі твердими біологічними паливами»: пояснювальна записка. *Державне агентство з енергоефективності та енергозбереження України*. URL: https://saee.gov.ua/uk/documents/3599.
14. Проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку торгівлі твердими біологічними видами палива». *Державне агентство з енергоефективності та енергозбереження України*. URL: https://saee.gov.ua/uk/documents/3599.
15. Трегуб О.А. Правове розмежування відновлюваних джерел енергії та альтернативних видів палива: біоенергетичний аспект. *Trends in the development of science and practice:* Abstracts of XV International Scientific and Practical Conference (Madrid, Spain, December 27 – 29, 2021). Madrid: European Conference, 2021. P. 107–110.
16. Щодо реалізації проекту «Підвищення енергоефективності в секторі централізованого теплопостачання України». *Міністерство розвитку громад та територій України*. URL: https://www.minregion.gov.ua/napryamki-diyalnosti/international-cooperation/spivpraczya-z-mizhnarodnymy-finansovymy-organizacziyamy/mizhnarodnyj-bank-rekonstrukcziyi-ta-rozvytku/spilni-zi-svitovim-bankom-proekti/shhodo-realizatsiyi-proektu-pidvishhennya-energoefektivnosti-v-sektori-tsentralizovanogo-teplopostachannya-ukrayini/.
17. ДК 021:2015 «03420000-7 Деревина» (тріска паливна з твердих порід дерев фракції 20/40. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2020-03-30-001418-b.
18. ДК 021:2015 «03420000-7 Деревина» (тріска паливна з твердих порід дерев фракції 20/40. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2020-01-22-000272-b.
19. ДК 021:2015 «03420000-7 Деревина» (тріска паливна з твердих порід дерев фракції 20/50. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2019-03-13-000570-c.
20. В Україні розвиток ВДЕ може посилити енергонезалежність та Green Deal – експерти. *Економічна.* URL: https://ecopolitic.com.ua/ua/news/v-ukraini-rozvitok-vde-mozhe-posiliti-energonezalezhnist-ta-green-deal-eksperti/.
21. Паливні пелети. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-10-12-000988-a.
22. Паливні гранули (пелети) з відходів деревини. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-10-31-000263-a.
23. 09110000-3 Тверде паливо (Лушпиння соняшникове гранульоване (пелети). Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-02-10-000781-b;
24. Деревина дров'яна непромислового використання. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2021-12-06-003660-c.
25. ДК 021-2015 (CPV) 09110000-3 – Тверде паливо (пелети паливні з деревинної сировини). Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-07-06-006554-a.
26. Тверде паливо (пелети паливні з лузги соняшника. Prozorro. URL:https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2021-11-18-005005-a/print/open/pdf.
27. ДК 021:2015 – 09110000-3 Тверде паливо. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-07-05-007309-a.
28. Проект рішення Сарненської міської ради Рівненської області «Про встановлення тарифу на теплову енергію, вироблену з використанням альтернативних джерел енергії, для КП «Сарнитеплосервіс». URL: https://sarny-rada.gov.ua/dokumenti/proyekti-rishen-vikonavchogo-komitetu/8797--vid-04-listopada-2022-roku-pro-vstanovlennja-tarifu-na-teplovu-energiju-viroblenu-z-vikoristannjam-alternativnih-dzherel-energiji-dlja-kp-sarniteploservis.html.
29. Деревинна тріска. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2021-04-27-002669-a.
30. Про встановлення тарифу на теплову енергію, виробництво теплової енергії для потреб бюджетних установ та організацій, що виробляється з використанням альтернативних джерел енергії КПТМ «Черкаситеплокомуненерго». URL: http://chmr.gov.ua/upload/Pro%20vstanovlennya%20teplokomunenerho%20taryfu%20na%20alternatyvnu%20teploenerhiyu_1.doc.
31. Про встановлення тарифу на теплову енергію, вироблену на установках з використанням альтернативних джерел енергії КП «Коломиятеплосервіс». URL: http://nbkolrada.gov.ua/dt/189548/.
32. Нардепів закликали підтримати створення електронної платформи біопалива. *Економічна*. URL: https://ecopolitic.com.ua/ua/news/nardepiv-zaklikali-pidtrimati-

stvorennya-elektronnoi-platformi-z-torgivli-biopalivom/.
33. Пелети паливні гранульовані. Радилівський професійний ліцей. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2021-12-15-004828-b.
34. Деревина (паливна гранула з деревини (пелети)). Державний професійно-технічний навчальний заклад «Острозьке вище професійне училище». Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2021-12-14-015564-c.
35. Пелети з лушпиння соняшника. Державне підприємство України «Міжнародний дитячий центр «АРТЕК». Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2021-11-16-009313-a.
36. Тверде паливо (пелети). Комунальне підприємство «Волинська обласна клінічна лікарня» Волинської обласної ради. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/search/tender?text=пелети&page=10&value.start=1000000&value.end=.
37. Сергій Савчук: Законопроекти щодо запуску електронної торгівлі твердим біопаливом обговорили із профільними органами влади та учасниками ринку. *Урядовий портал*. URL: https://www.kmu.gov.ua/news/cergij-savchuk-zakonoproekti-shchodo-zapusku-elektronnoyi-torgivli-tverdim-biopalivom-obgovorili-iz-profilnimi-organami-vladi-ta-uchasnikami-rinku.
38. «Про внесення змін до статті 2 Закону України «Про публічні закупівлі» щодо розвитку торгівлі твердими біологічним видами палива: Проект Закону України. URL: https://www.minregion.gov.ua/base-law/grom-convers/elektronni-konsultatsiyi-z-gromadskistyu/proekt-zakonu-ukrayini-pro-vnesennya-zmin-do-statti-2-zakonu-ukrayini-pro-publichni-zakupivli-shhodo-rozvitku-torgivli-tverdimi-biologichnimi-vidami-paliva-2.
39. Малолітнева В.К. Роль системи електронної торгівлі біопаливом у забезпеченні сталого розвитку (на прикладі Данії). *Сталий розвиток: погляд молоді*: матеріали III Міжнародної конференції (3 грудня 2021 р., м. Київ): Українсько-американський університет Конкордія. С. 9-10.
40. Малолітнева В.К. Підвищення соціальної та екологічної ефективності біоенергетики в умовах сталого розвитку. Соціально відповідальне ведення бізнесу – складова сталого розвитку: збірник матеріалів за результатами Всеукраїнського конкурсу наукових робіт / за заг. ред. Устименка В.А.; ред.-упоряд. Санченко А.Є., упоряд. Сошников А.О., Токунова А.В. Київ., 2022. С. 147–153.
41. Пелети (гранули) паливні з деревини сосни. Виконавчий комітет Миколаївської сільської ради Синельниківського району Дніпропетровської області. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-10-28-007516-a.
42. Деревина. Городянська міська рада. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-11-02-004884-a.
43. Деревина дров'яна. Сновська міська рала Крюківського району Чернігівської області. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-11-10-012639-a.
44. ДК 021:2015:09110000-3 Тверде паливо (пелети). Головне управління Національної поліції в Житомирській області. Prozorro. URL: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-08-24-003337-a.
45. Трегуб О.А. Модернізація правового регулювання виробництва і використання біомаси на засадах сталого розвитку. *Економіка та право*. 2019. № 3 (54). С. 49-57. https://doi.org/10.15407/econlaw.2019.03.049.
46. EU sustainability criteria for bioenergy. *European Parliament*. 2017. URL: https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/608660/EPRS_BRI(2017)608660_EN.pdf.
47. Amendments adopted by the European Parliament on 14 September 2022 on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council amending Directive (EU) 2018/2001 of the European Parliament and of the Council, Regulation (EU) 2018/1999 of the European Parliament and of the Council and Directive 98/70/EC of the European Parliament and of the Council as regards the promotion of energy from renewable sources, and repealing Council Directive (EU) 2015/652. URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2022-0317_EN.html#ref_2_9.
48. Communication form the Commission – Guidelines on State aid for climate, environmental protection and energy 2022. C/2022/481. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.C_.2022.080.01.0001.01.ENG&toc=OJ%3AC%3A2022%3A080%3ATOC.
49. The European Green Deal: Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. COM/2019/640/final.
50. Jansson M.S. Public Procurement and Biofuel Sustainability Criteria: Is There a Link? *Climate Law*. 2016. № 6(3). P. 296-313.

51. Реформа державних закупівель. *Міністерство економіки України*. URL: https://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=38c083f3-2571-466a-9583-3b43c2804ad9&title=ReformaDerzhavnikhZakupivel.
52. Green Procurement for a Green Future – strategy for green public procurement. *The Danish Government*. URL: https://oes.dk/media/39012/strategi-for-groenne-indkoeb-engelsk.pdf.
53. Green public procurement for biomass (wood pellets) in Valka. PRIMES. Green Public Procurement. 8 p. URL: http://primes-eu.net/media/22532109/no-48-latvia-cs-valka-2-biomass_leif-2910.pdf.

РОЗДІЛ V. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 342.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.27

СОЦІАЛЬНЕ ПІДПРИЄМНИЦТВО В МЕХАНІЗМІ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ТА СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА

Бєлов Д.М.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного права та порівняльного правознавства
Ужгородського національного університету,
Заслужений юрист України

Росул Н.О.,
студентка 2 курсу магістратури
юридичного факультету
Ужгородського національного університету

Бєлов Д.М., Росул Н.О. Соціальне підприємництво в механізмі реалізації конституційних прав та свобод людини та громадянина.

Стаття присвячена розгляду поняття і правової природи соціального бізнесу через призму механізму реалізації конституційних прав і свобод людини і громадянина і особливостей впровадження моделей соціального бізнесу в Україні. У статті проаналізовано успішні проекти соціального підприємництва, які побудували свою модель з врахуванням двох факторів: бізнес складової та соціальної складової.

Окреслюються проблемні питання, що зумовлені введенням воєнного стану в Україні та агресії з боку рф, у сфері реалізації конституційних прав, зокрема права на соціальний захист, на працю в умовах війни. Зважаючи на велику кількість внутрішньо переміщених осіб, зруйнованих підприємств, осіб, які потребують додаткового грошового забезпечення та дефіциту в бюджеті, обґрунтовується значимість соціального підприємництва.

Відзначається, місцеві громади у всьому світі відіграють все більшу роль у вирішенні соціальних проблем. Україна теж йде шляхом децентралізації, і це реально працює. За бажання певної цільової групи взяти відповідальність та волі центру її віддати виникають нові ініціативи, які здатні змінити світ.

В ході дослідження, автори приходять до висновку, що соціальне підприємництво може символізувати відхід українського суспільства від колективізму і перехід до індивідуалізму, де юридичні особи та фізичні особи-підприємці своєю діяльністю за власної ініціативи створюють гідні умови для життя соціально незахищених верст населення.

Ключові слова: соціальне підприємництво, права людини, війна, соціальний захист, соціальний бізнес.

Byelov D.M., Rosul N.O. Social entrepreneurship in the mechanism of realization of constitutional rights and freedoms of man and citizen.

The article is devoted to the consideration of the concept and legal nature of social business through the prism of the mechanism of realization of the constitutional rights and freedoms of a person and a citizen and the peculiarities of the implementation of social business models in Ukraine. The article analyzes successful social entrepreneurship projects that built their model taking into account two factors: the business component and the social component.

Problematic issues caused by the introduction of martial law in Ukraine and aggression by the Russian Federation in the sphere of the realization of constitutional rights, in particular the right to social protection, to work in conditions of war, are outlined. Taking into account the large number of internally displaced persons, destroyed enterprises, persons who need additional financial support and deficit in the budget, the importance of social entrepreneurship is substantiated.

It is noted that local communities around the world play an increasingly important role in solving

social problems. Ukraine is also following the path of decentralization, and it is really working. Due to the desire of a certain target group to take responsibility and the will of the center to give it, new initiatives arise that can change the world.

In the course of the study, the authors come to the conclusion that social entrepreneurship can symbolize the departure of Ukrainian society from collectivism and the transition to individualism, where legal entities and natural persons-entrepreneurs, through their activities on their own initiative, create decent conditions for the life of socially vulnerable segments of the population.

Key words: social entrepreneurship, human rights, war, social protection, social business.

Сценарій розвитку людства, де бізнес фокусується лише на прибутках, ігноруючи при цьому екологію та людяність, буде катастрофічним. Тому соціальність бізнесу буде конкурентною перевагою у новій економіці.
(з мережі Internet)

Постановка проблеми. Тема соціального підприємництва генерує тисячі наукових досліджень щорічно, її викладають у провідних бізнес-школах світу, *Forbes USA* присвячує їй окремий розділ. Але головне – з'являються тисячі підприємств, які працюють по-іншому. Вони виникають із бажання змінити світ, створити соціальну чи екологічну цінність, згенерувати позитивний вплив. Але не відмовляються при цьому заробляти гроші.

Представник т.зв. втраченого покоління, видатний німецький письменник Е.М. Ремарк згадуючи про війну сказав: *«Війна – це бійня, де немає ніяких піднесених ідеалів, є тільки смерть»*. Справді, війна – це трясовина, в якій зникають людські життя, гарантовані права, правові механізми, нормальна правова свідомість. В часи, коли держава не в змозі повністю гарантувати захист соціальних прав, важливою є активізація громадянського суспільства та його інститутів, соціального підприємництва. Зважаючи на збільшення кількості людей, які потребують додаткових соціальних гарантій, вважаємо, що саме соціальне підприємництво може стати ефективним механізмом захисту та реалізації конституційних прав в сучасних умовах, в яких опинилася наша держава після військового вторгнення рф.

Стан опрацювання цієї проблематики на сьогоднішній день все ще є недостатнім, адже соціальне підприємництво, як новий інститут, перебуває в процесі становлення в Україні. В той же час, над дослідженням правової природи соціального підприємництва працювали такі науковці як Н.В. Коленда, А.М. Колосок, А.О. Черчик, Л.М. Черчик, В. Смаль, В. Кокоть та ін.

Метою статті є критичний огляд особливостей соціального підприємництва в Україні крізь призму реалізації конституційних прав та свобод людини.

Виклад основного матеріалу. Зростання дефіциту бюджету, рівня фінансової самостійності регіонів в умовах децентралізації зумовлюють зміну пріоритетів у розподілі доходів окремих адміністративних утворень і держави загалом. Враховуючи складність економічної та політичної ситуації, можна припустити, що буде зменшена стаття витрат на соціальну політику. При цьому чисельність населення, яка потребує додаткового соціального захисту та соціальних виплат, зростатиме. Як наслідок, відбудеться зниження рівня соціальної захищеності населення. Щоб не допустити зростання соціальної напруженості у країні і загострення соціальної кризи, необхідно шукати нові методи й інструменти реалізації соціальної політики та формування соціальної безпеки населення. Одним з них може стати активізація соціального підприємництва як на регіональному так і на загальнодержавному рівні, адже в цьому випадку основна частина витрат на соціальний захист населення ляже на плечі суб'єктів економічної діяльності [1, с. 25].

Соціальне підприємництво керується відомим підходом *Triple Bottom Line,* тобто *Profit-People-Planet* (прибуток, люди, планета). Крім екологічних проблем, такий підхід дозволяє працювати з проблемами бідності, нерівності, відсутністю доступу до освіти та медицини.

За своєю суттю соціальне підприємництво балансує між комерційною та некомерційною діяльністю. Тобто, щоб бути соціальним підприємством, потрібна бізнес-модель, а також певна соціальна (або екологічна) цінність, що вимірюється. Ця тема ідеальна для тих, кому складно визначитися, за кого грати: за добрі справи або за гроші. На щастя, такий вибір не обов'язковий, оскільки армія соціальних підприємців показує, що цей гібридний підхід працює. Також це працює і в Україні, оскільки є такі, як *Urban Space 100 (і 500), Горіховий Дім, Манівці, Ясна Річ, ІнваФішки, Woodluck, Good Bread from Good People, Третя після опівночі* і багато інших[1]. Ці

[1] Так, наприклад ідея проекту *Urban Space 100 (і 500)* – створити громадський ресторан у Івано-Франківську, що стане успішним прикладом об'єднання соціально активних людей навколо ідеї розвитку свого міста. 80% прибутку ресторану направляється винятково на реалізацію громадських проектів у Івано-Франківську. Цілі проекту: створення, прозорого цільового фонду, призначеного для фінансування соціальних стартапів та проектів, спрямованих на розвиток міста; створення фізичного майданчика для активізації проактивного кластера міста, що дає імпульс ініціативам та зберігає динаміку їх розвитку; об'єднання ста людей практичного інтелекту, готових інвестувати у проект та розподіляти кошти на фінансування інших ініціатив. Заклад був відкритий 27 грудня 2014 р. З моменту відкриття Urban Space 100 було профінансовано 123 проекти на загальну суму 3 283 956,55 грн.

підприємства існують, щоб вирішувати спільні для багатьох проблеми, але роблять це бізнес-методами, заробляючи гроші.

Відзначимо, вперше термін *«соціальний бізнес»* вжив нобелівський лауреат М. Юнус. Серед семи принципів соціального бізнесу, описаних М. Юнусом, можна виділити боротьбу з бідністю, повернення інвестицій без дивідендів, екологічну свідомість та покращення робочих умов. За версією М. Юнуса, соціальний бізнес мав би бути провідною моделлю капіталізму майбутнього з людським обличчям.

Прикладом соціального бізнесу можна назвати *Grameen Bank*, заснований самим М. Юнусом. Цей банк видавав мікро-кредити бідним жителям індійських сіл. Соціальним бізнесом можна також вважати серію кросівок *«Адідас»* для людей з проблемами опорно-рухового апарату, партію дешевих вітамінізованих йогуртів *«Данон»* для Азії, дешеві протимоскітні сітки *BASF* та інше [2, с. 112].

В даний час в Україні соціальне підприємництво як соціальна практика тільки починає розвиватися. Кількість реально діючих соціальних підприємств невелика, і часто вони навіть самі не сприймають себе в такій якості. Громадська підтримка та державні заходи поки відсутні. У тому, що соціальне підприємництво в Україні знаходиться в зародковому стані, немає нічого дивного. В СРСР соціальна сфера була монополізована державою і тому про те, щоб передати частину його функцій комусь ще, не могло бути й мови. Специфікою є той факт, що соціальне підприємництво не інституціоналізоване – в законодавстві такого поняття [3, с. 27].

Щодо історичних аспектів розвитку і популяризації соціального підприємництва в Україні, то у 2006-му році впроваджено проект *«Мережа громадської дії в Україні» (UCAN)*, фінансований США. Американські експерти провели тренінги для представників громадських організацій. Пізніше американський уряд надав гранти на створення соціальних підприємств на основі результатів конкурсу бізнес-планів. У 2010–2013 роках була ще одна ініціатива. У консорціум *«Сприяння соціальному підприємництву в Україні»* в ввійшли Британська рада, фонди *«Східна Європа»* та *«Відродження»,* аудиторська компанія *Pricewaterhouse Coopers, «Ерсте банк».* Долучилася і державна неприбуткова організація – Український фонд підтримки підприємництва. У березні 2011 року між Британською Радою в Україні, що виступає від імені партнерів проекту (Фонду Східна Європа, Pricewaterhouse Coopers, Ерсте банку) та Українським фондом підтримки підприємництва підписано Меморандум щодо співробітництва в рамках проекту «Сприяння соціальному підприємництву» в Україні [4, с. 5-6].

Цікавим прикладом соціального підприємництва в Україні є, наприклад, *«Горіховий дім»* – це підприємство, головною місією якого є подолання бідності засобами соціального підприємництва. «Горіховий дім» охоплює два компоненти: бізнес-складову (пекарня, їдальня, кейтеринг-послуги) та соціальну складову (фінансування Центру для жінок, які потрапили у важкі життєві обставини; працевлаштування вразливих груп населення Львова; надання харчування безхатченкам) [5, с. 34]. Іншим прикладом є *Піцерія «Pizza Veterano»* – це соціальний підприємницький проект, який допомагає учасникам бойових дій адаптуватися до мирного життя. 10 % від прибутку «*Pizza Veterano»* перераховує на потреби учасників війни та їхніх сімей [5, с. 38].

Здійснивши аналіз деяких прикладів соціального підприємництва, вважаємо, що воно відіграє важливу роль в механізмі реалізації конституційних прав та свобод людини та громадянина.

Так, відповідно до ст. 3 Конституції України встановлено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [6]. Завдання сучасної держави соціально-демократичної орієнтації функціонувати задля реалізації основоположного конституційного гасла — забезпечення прав людини. Спектр цих прав доволі широкий, що зумовлює багатогранність людинонаправленої діяльності держави у суспільстві. Історично підтверджено, що пакет соціальних прав людини найбільш повно забезпечується в умовах ринкової економіки [7, с. 78]. Соціальне підприємництво в умовах ринкової економіки виступає ключовим важелем у врегулюванні соціальних проблем з боку підприємництва.

Також соціальне підприємництво допомагає знизити рівень безробіття шляхом створення нових робочих місць. У свою чергу, це позитивно впливає на рівень реалізації конституційного права на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується [6].

Соціальне підприємництво допомагає по-новому переосмислити конституційне право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом [6]. Соціальне підприємництво надає змогу соціально-незахищеним верствам населення розширити межі своїх можливостей за рамки соціального забезпечення. До таких категорій відносять: осіб з інвалідністю; осіб з психічними розладами; безробітних з утриман-

цями, безробітних старше 54 років та тривалих безробітних; представників ромської етнічної меншини; ув'язнених або осіб звільнених з місць позбавлення волі; осіб із залежністю від алкоголю, наркотиків тощо; безхатьків; жертв торгівлі людьми, біженців.

Не важко побачити, що йдеться про три основні групи: людей, які не можуть конкурувати на ринку праці через певні фізичні та психологічні проблеми, людей, які не можуть працевлаштуватись, людей, не здатних себе реалізувати через соціальні чинники. І якщо для успішної праці перших та частини других (в умовах гострої потреби у робочій силі особа, яка хоче працювати, може завжди знайти роботу) достатньо працевлаштування відповідно до їх можливостей та створення належних умов праці (це власне залежить від власника чи працедавця), то для третіх (наприклад, осіб звільнених з місць позбавлення волі) цього недостатньо. Необхідна допомога та тісний контакт із соціальними службами та правоохоронними органами. Так, адаптувати особу, яка тривалий час перебувала у місцях позбавлення волі до звичного життя, навіть за її бажання, досить складно [7, с. 81].

Висновки. Соціальне підприємництво відіграє важливу роль в механізмі реалізації конституційних прав та свобод людини та громадянина, зокрема права на працю, на достатній життєвий рівень, на рівність, на соціальний захист нового формату. В даному випадку вважаємо, що поняття соціального захисту повинно трактуватись широко, виходити за межі виключно державних зобов'язань (пенсії, інші соціальні виплати), і включати в себе модель відповідального підприємництва. Можна стверджувати, що соціальне підприємництво є важливим кроком до відходу від колективізму і переходу до індивідуалізму, де юридичні особи та фізичні особи-підприємці своєю діяльністю за власної ініціативи створюють гідні умови для життя соціально незахищених верст населення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Коленда Н.В. Соціальне підприємництво та соціально відповідальний бізнес в системі забезпечення соціальної безпеки населення : Монографія. Луцьк: Терен, 2017. 136 с.
2. Доброва Н.В. Соціальне підприємництво. *Економічні інновації.* 2015. Вип. 59. С. 112–117.
3. Волкова М.В., Шевченко В.С. Роль соціального підприємництва у забезпеченні сталого розвитку України. *Соціальна економіка.* 2016. Вип. 1. С. 25–29.
4. Сіренко Н.М., Лункіна Т.І. Соціальне підприємництво в Україні: основні аспекти. Сталий розвиток економіки. 2016. Вип. 1. С. 5–10.
5. Смаль В., Кокоть В. Що слід знати про соціальне підприємництво. Підручник. Київ. 2017. 58 с.
6. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30, ст. 141.
7. Косович Б.І. Соціальне підприємництво в Україні: актуальні питання становлення. *Економіка та держава.* 2020. Вип. 3. С. 77–81.
8. Матеріали з офіційного сайту компанії «Gudzyk». URL: https://gudzykbags.com.ua/ (дата звернення 15.11.2022).
9. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Конституційно-правовий статус особи: базові підходи. *Конституційно-правові академічні студії*. 2020. № 1. С. 22–25.
10. Бєлов Д.М. Конституційно-правовий статус людини і громадянина: окремі питання теорії констуціоналзму. *Часопис Київського університету права.* 2020. № 4. С. 77–79.
11. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Конституційно-правові засади статусу особи: окремі аспекти. *Аналітично-порівняльне право*. № 1. 2021. С. 21–26.
12. Громовчук М.В., Бєлов Д.М., Принцип гуманізму, як основоположний принцип побудови сучасної правової держави. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 65. С. 46–50.
13. Громовчук М.В., Бєлов Д.М. Гуманізм як філософсько-правова категорія в умовах формування нової парадигми в праві. *Аналітично-порівняльне право*. №3/2022. С. 22–24.
14. Бєлова М.В., Марцеляк М.О. Принцип гуманізму, як передумова змісту окремих категорій прав людини. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право».* Випуск 73(5). 2022. С. 33–35.

УДК 342.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.28

СОЦІАЛЬНЕ ПІДПРИЄМНИЦТВО ЯК РЕАЛІЗАЦІЯ СОЦІАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ

Бєлова М.В.,
доктор юридичних наук, доцент,
юридичний факультет
Ужгородського національного університету,

Гусейнова С.З.,
студентка 6 курсу юридичного факультету
Ужгородського національного університету

Бєлова М.В., Гусейнова С.З. Соціальне підприємництво як реалізація соціальної функції держави.

Дана стаття присвячується висвітленню основних понять соціального захисту населення. Зокрема в умовах сьогодення в Україні вагомий вплив на соціальний добробут життя населення має становити соціальна політика держави, тобто її соціальні функції, йде мова про аналіз співвідношення соціального підприємництва та соціальної функції держави.

Вказується, гарантування державою добробуту у соціальній сфері життя населення країни пов'язане із здійсненням соціального підприємництва. Ініціативою соціального підприємництва в будь-якій країні є створення сприятливих умов. Оскільки основною метою – є не отримання прибутку, а вирішення соціальних проблем суспільства (подолання бідності, захист прав людини, працевлаштування та підтримка соціально вразливих груп населення).

Відзначається, потрібно звернути увагу на тому, що концепція соціального підприємництва здійснюється у межах соціальної функції держави та вирішує комплекс проблем приватного та публічного характеру, зокрема, доступ до фінансових ресурсів осіб.

Акцентовано увагу на тому, що соціальне підприємництво співвідноситься з функціями права, передусім, економічною функцією та функцією громадської згоди, на вирішення проблем громади і окремих індивідів.

Зроблено висновок, соціальне підприємництво в українському законодавстві ще практично не знайшло свого місця. Однак даний тип підприємництва цілком успішно функціонує в Україні в межах малого та середнього бізнесу поєднуючи соціальні функції держави. Діяльність соціальних підприємств стала актуалізуватись в умовах дефіциту фінансових ресурсів держави, постійно зростаючих потреб соціальної сфери, зростання рівня безробіття і бідності населення, коли влада перестала справлятися з обсягом соціальних проблем, які потребують негайного вирішення. Свій розвиток соціальне підприємництво знайшло на локальному рівні, зосереджуючись на вирішенні соціальних проблем місцевої громади. Отже, безсумнівно, соціальне підприємництво – це відповідь суспільства на сучасні соціальні потреби.

Ключові слова: соціальна функція, правова держава, соціальний захист, соціальне підприємництво, функція права.

Bielova M.V., Huseinova S.Z. Social entrepreneurship as an implementation of the social function of the state.

This article is devoted to highlighting the main concepts of social protection of the population. In particular, in today's conditions in Ukraine, the social policy of the state, that is, its social functions, should have a significant impact on the social well-being of the population. We are talking about the analysis of the relationship between social entrepreneurship and the social function of the state.

It is indicated that the state's guarantee of well-being in the social sphere of the country's population is connected with the implementation of social entrepreneurship. The initiative of social entrepreneurship in any country is to create favorable conditions. Because the main goal is not to make a profit, but to solve social problems of society (overcoming poverty, protection of human rights, employment and support of socially vulnerable population groups).

It is noted that it is necessary to pay attention to the fact that the concept of social entrepreneurship is carried out within the social function of the state and solves a complex of problems of a private and public nature, in particular, access to financial resources of individuals.

Attention is focused on the fact that social entrepreneurship correlates with the functions of law, first of all, the economic function and the

function of public consent, to solve the problems of the community and individual individuals.

It was concluded that social entrepreneurship has practically not yet found its place in Ukrainian legislation. However, this type of entrepreneurship functions quite successfully in Ukraine within the framework of small and medium-sized businesses, combining the social functions of the state. The activities of social enterprises began to be actualized in the conditions of a shortage of financial resources of the state, constantly growing needs of the social sphere, an increase in the level of unemployment and poverty of the population, when the authorities stopped coping with the volume of social problems that require immediate solutions. Social entrepreneurship found its development at the local level, focusing on solving social problems of the local community. So, there is no doubt that social entrepreneurship is society's response to modern social needs.

Keywords: social function, rule of law, social protection, social entrepreneurship, function of law.

«78% українців хочуть бути європейцями, але як ними бути ніхто не знає»,

«Українці готові до стрімкого розвитку, але їм не вистачає інструментів»,

«Соціальне підприємництво – це працюючий бізнес, який першочергово орієнтований на вирішення конкретної соціальної проблеми» …

(з мережі Internet)

Постановка проблеми. Наявність великої кількості соціальних проблем та вразливих груп населення в країні змушує шукати нові та інноваційні підходи до їх вирішення. Використання комерційних підходів у соціальній сфері – це світовий тренд, який добре зарекомендував себе у багатьох країнах, зважаючи на фінансову стійкість (незалежність від грантової допомоги) та значний соціальний ефект. Для чіткого розуміння поняття «соціальне підприємництво» потрібно використовувати критерії, які дозволять чітко визначити і відокремити такий вид бізнесу від традиційного [9, с. 8].

Безсумнівно, соціальні проблеми є складним та багатогранним явищем, яке виникає в умовах розвитку суспільства. Останні роки якість життя більшості людей в Україні значно знизилась. Аналіз соціальних проблем, які хвилюють українців за даними соціологів, проблемами для більшості є високі комунальні тарифи, корупція, медицина.

Критеріями соціального підприємництва є: соціальна діяльність – спрямованість на вирішення соціальних проблем; фінансова стійкість, що передбачають незалежність від зовнішнього фінансування; інноваційність – застосування нових підходів до вирішення соціальних проблем.

Стан опрацювання цієї проблематики. На сьогоднішній день феномен соціального підприємництва, аспекти його функціонування і умови розвитку досліджуються багатьма вітчизняними і зарубіжними вченими. Важливий внесок у розробку теоретичних аспектів (поняття, сутності, класифікацій, моделей) внесли вчені такі вчені як: Ж. Сей, Й. Шумпетер, П. Друкер, Б. Дрейтон, Дж. Майр, І. Марті, А.П.Дж. Мерфі, Дж. Макклурга. Дослідниками, які вивчають проблеми сучасного соціального підприємництва в Україні та світовий досвід є: З. Галушка, А. Корнецький, О. Кіреєва, А. Курило, Е. Немкович. О. Овсянюк-Бернадіна, Ж. Крисько, М. Куц, А. Мокій, М. Наумова, І. Салій, О. Сандакова та цілий ряд інших.

Метою статті є встановлення співвідношення соціальної функції держави та соціального підприємництва, виявлення основної мети соціального підприємництва в Україні.

Виклад основного матеріалу. Соціальне підприємництво не є новим явищем для України, оскільки дослідники вважають, що на початку XX століття Митрополит А. Шептицький активно впроваджував принципи соціального підприємництва на Західній Україні. Також згадують відомих підприємців-меценатів, які інвестували велику частину своїх прибутків у розвиток української освіти і культури та соціальну сферу. У 1991 році був прийнятий Закон України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» [2]. Який дає можливість організаціям, які представляють людей з особливими потребами, створювати підприємства.

Основною метою діяльності є: забезпечення інвалідів відповідними умовами праці, житлом, можливістю оздоровлення на базі відпочинку та створення умов для соціального розвитку.

Безсумнівно, соціальна держава – це держава з високим рівнем соціального захисту громадян, підтримки незахищених верств населення та надання їм соціальних послуг відповідно до міжнародних стандартів. Стаття 3 Конституції України передбачає, що *«людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (підкреслено нами). Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність»* [1].

На думку вітчизняної вченої О.Ф. Скакун поняття «соціальна держава» є плодом XX століття. Соціальна держава (держава соціальної демократії) — це сучасна теорія, де слово «со-

ціальна» підкреслює, що держава бере на себе турботу про матеріальний добробут громадян, здійснює функцію регулювання економіки з обов'язковим урахуванням екологічних вимог, забезпечує захист економічних і соціальних прав людини [8].

Цікавою, на наш погляд, є позиція Г. Цахера – соціальна держава покликана виконувати у суспільстві насамперед функцію оцінюючого та перетворюючого фактору і гаранта, метою якого є забезпечення для кожного члена суспільства гідного для людини рівня існування, зниження розбіжностей в рівні добробуту, ліквідація відносин залежності й встановлення відповідного контролю [5].

Відзначимо, в українському законодавстві не передбачено спеціальної організаційно-правової форми для соціального підприємництва. Проте це не означає, що в соціального підприємництва взагалі не має правової бази. Оскільки, зокрема, стаття 62 Господарського кодексу України визначає: *«Підприємство – самостійний суб'єкт господарювання, створений суб'єктами для задоволення суспільних та особистих потреб шляхом систематичного здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної, іншої господарської діяльності. Підприємства можуть створюватись як для здійснення підприємництва, так і для некомерційної господарської діяльності».*

Діяльність соціального підприємства, як і будь-якого звичайного підприємства, має відбуватися в законодавчих рамках тієї країни, де воно створене. Прицільна увага суспільства до діяльності таких підприємств із огляду на їхні соціальні цілі вимагає від таких підприємств бути більш прозорими та підзвітними, ніж звичайний бізнес.

У міжнародній практиці не існує єдиного підходу до визначення законодавчих рамок діяльності соціальних підприємств. Кожна країна сама визначає правові форми, правовий статус, податкові вимоги, пільги (або приймає рішення про їхню відсутність) для діяльності соціальних підприємців.

При цьому, аналіз законодавчих аспектів діяльності соціальних підприємств доцільно проводити у трьох вимірах:

1. Міжнародна практика законодавчого регулювання діяльності соціальних підприємств;

2. Українське правове середовище для розвитку соціального підприємництва;

3. Основні чинники обрання певної юридичної форми соціального підприємства.

Розглянемо більш детально саме перший підхід. Як зауважують науковці, «законотворчість у сфері соціального підприємництва – це зростаюча індустрія». Наразі десятки країн Європи та світу вже ухвалили спеціальні закони щодо діяльності соціальних підприємств. Національні підходи до визначення соціальних підприємств дуже різноманітні в Європі та світі. Соціальні підприємства приймають різні правові форми та статуси:

1. Сучасні традиційні правові форми, такі, як асоціації та громадські організації, благодійні фонди, кооперативи, акціонерні товариства;

2. Правовий статус, що надається сучасним організаційним формам за умови їхньої відповідності низці юридично визначених критеріїв;

3. Нові правові форми, призначені виключно для діяльності соціальних підприємств шляхом адаптації чи «пристосування» наявних форм;

4. Нові типи правових форм, що дозволяють традиційним некомерційним організаціям здійснювати господарську діяльність.

Незважаючи на постійне кількісне зростання, легалізовані форми соціального підприємництва (в тих країнах, де ця легалізація відбулася) не охоплюють увесь спектр чинних соціальних підприємств. Де-факто європейські соціальні підприємства часто «приховані» серед сучасних правових форм, найперше, серед:

– громадських об'єднань та благодійних фондів із комерційною діяльністю (70% європейських країн дозволяють використовувати цю форму для діяльності соціальних підприємств);

– кооперативів, що обслуговують суспільні або колективні інтереси (50% європейських країн дозволяють використовувати цю форму для діяльності соціальних підприємств);

– акціонерних товариств, що ставлять чітку соціальну мету (60% європейських країн дозволяють використовувати цю форму для діяльності соціальних підприємств).

Так, наприклад, у Данії організація будь-якої правової форми може отримати статус "соціальне підприємство" у разі, якщо вона відповідає п'яти критеріям:

1. Соціальна мета діяльності ;

2. Істотна комерційна складова у діяльності;

3. Незалежність від державного сектору;

4. Соціальний розподіл прибутку;

5. Відповідальне корпоративне управління.

Лише за демократичного управління можливо поставити чіткі соціальні цілі, а найголовніше – узгодити розподіл прибутку між реінвестуванням та соціальними цілями. Цей критерій легко застосовується у соціальних підприємствах, створених громадськими організаціями, найвищий орган правління яких – загальні збори.

Відзначимо, не є соціальним підприємництвом – бізнес у соціальній сфері. Є таке хибне уявлення, що компанії, які заробляють на соціальних послугах, є соціальними підприємствами. Наприклад:

приватні медичні центри і клініки, які мають надважливу мету – лікувати і дбати про здоров'я людей;

дошкільні дитячі заклади (садочки), які прагнуть розвитку дитини і підготовки її до школи;

приватні освітні заклади, які займаються навчанням і підготовкою до дорослого життя;

приватні пансіонати для літніх людей, що дбають про комфортне проживання і догляд людей похилого віку;

приватні соціальні служби, які пропонують дуже якісні соціальні послуги для різноманітних верств населення та багато інших схожих прикладів.

Соціальне підприємство в першу чергу відрізняється від інших підприємств тим, що для нього соціальний ефект є прямим цілеспрямованим результатом.

Загалом можна сказати, соціальне підприємство – це бізнес, прибуток якого використовують на будь-яку добру справу: створення нових робочих місць чи професійну перепідготовку, або ж на користь місцевої громади: соціально незахищених дітей, людей похилого віку, громадських, мистецьких чи спортивних установ тощо. Соціальні підприємства не є благодійними організаціями, вони функціонують так само, як будь-який інший комерційний бізнес. Відрізняються вони тільки тим, що отриманий прибуток вкладають у добру справу, а не тільки збагачує власника цього бізнесу.

При цьому, у розвитку економіки та громадянського суспільства соціальні підприємства відіграють важливу роль:

1. Сприяють розвитку економіки і суспільства, пропонуючи можливості для створення робочих місць і нових форм підприємництва та зайнятості;

2. Допомагають подолати соціальну ізольованість (завдяки їх діяльності можливе працевлаштування людей з обмеженими фізичними і психічними можливостями; тих, хто тривалий час був безробітним;

3. Активізують участь і добровільну роботу громадян, зміцнюючи таким чином єдність громади;

Сьогодні як в нашій країні так і за кордоном соціальне підприємництво сприймають як певний крок до суспільства, і крок у бік розвитку громадянського суспільства. Зважаючи на такий стан, це явище є надзвичайно актуальним для України, що дає підстави передбачати для нього достатньо позитивні перспективи.

В той же час, можемо констатувати, основною проблемою соціального підприємництва в Україні є недостатня державна підтримка. З точки зору Т.М. Гнатьєвої держава для розвитку підприємництва повинна визнати соціально відповідальну поведінку бажаною і розробити комплекс стимулів та заходів щодо поширення і популяризації її в суспільстві соціальне підприємництво може охоплювати різні види бізнесу, і позитивний ефект мають лише ті соціальні ініціативи, які добре узгоджуються з місією підприємства. Соціальне підприємство – це вид діяльності який підвищує рівень суспільного добробуту населення України [10, с. 35].

Висновки. Таким чином можемо зробити висновок, що соціальне підприємництво в українському законодавстві ще практично не знайшло свого місця. Однак даний тип підприємництва цілком успішно функціонує в Україні в межах малого та середнього бізнесу поєднуючи соціальні функції держави. Діяльність соціальних підприємств стала актуалізуватись в умовах дефіциту фінансових ресурсів держави, постійно зростаючих потреб соціальної сфери, зростання рівня безробіття і бідності населення, коли влада перестала справлятися з обсягом соціальних проблем, які потребують негайного вирішення. Свій розвиток соціальне підприємництво знайшло на локальному рівні, зосереджуючись на вирішенні соціальних проблем місцевої громади. Отже, безсумнівно, соціальне підприємництво – це відповідь суспільства на сучасні соціальні потреби.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.
2. Закон України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» від 21.03.1991 № 875-XII. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/875-12.
3. UCAN — Соціальне підприємництво. UCAN. URL: http://www.unicorn.cn.ua/ukr/activities/social_entrepreneurship/index.html.
4. Проект Закону «Про соціальні підприємства» № 2508 від 11.03.2013 URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1pf3511=46025.
5. Бульба В.Г. Соціальна функція держави як фундаментальна категорія державно – управлінської науки. Публічне управління: теорія і практика. 2011. № 4 (8).
6. Венцель В.Т. Соціальна функція держави в умовах глобалізації та трансформації економіки. Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: Державне управління. 2018. №5. Том 29 (68). С. 10–12.
7. Купрійчук В.М., Венцель В.Т. Соціальна функція держави та особливості її реалізації в умовах сучасних глобалізаційних викликів. Ефективність державного управління. 2019. Вип. 3(60). №1. С. 110–115.
8. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: *Підручник*. Харків.: Консум. 2001. С. 55–63.
9. Соціальне підприємництво. Бізнес-модель. Реєстрація. Оподаткування. / Долуда Л.,

Назарук В., Кірсанова Ю. Київ, ТОВ «Агентство «Україна», 2017. 92 с.
10. Гнатьєва Т.М. Соціальна відповідальність бізнесу як інструмент ефективності корпоративної стратегії. *Вісник Чернігівського державного технологічного університету.* 2014. № 2(74). С. 35–44.
11. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Конституційно-правові засади статусу особи: окремі аспекти. *Аналітично-порівняльне право*. № 1. 2021. С. 21–26.
12. Громовчук М.В., Бєлов Д.М., Принцип гуманізму, як основоположний принцип побудови сучасної правової держави. *Науковий вісник У жгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 65. С. 46–50.
13. Громовчук М.В., Бєлов Д.М. Гуманізм як філософсько-правова категорія в умовах формування нової парадигми в праві. *Аналітично-порівняльне право*. № 3. 2022. С. 22–25.

УДК 349.22
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.29

ДО ПИТАННЯ БЕЗПЕКИ ПРАЦІ ОСІБ, ЯКІ ПРАЦЮЮТЬ ПОЗА МІСЦЕЗНАХОДЖЕННЯМ РОБОТОДАВЦЯ В УМОВАХ СЬОГОДЕННЯ

Зінченко О.В.,
аспірант кафедри трудового права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Зінченко О.В. До питання безпеки праці осіб, які працюють поза місцезнаходженням роботодавця в умовах сьогодення.

У роботі досліджено питання безпеки праці осіб, які працюють поза місцезнаходженням роботодавця. Оскільки, нині питання правового регулювання форм зайнятості набувають певної гостроти та актуальності, як з позиції підтримки зайнятості в цілому, так і з позиції вироблення нормативно-правового забезпечення та практичних рекомендацій для роботодавців, перед якими стоять цілком реальні завдання збереження робочих місць, працівників та організації використання найманої праці в нових реаліях. Дослідивши питання безпеки праці осіб, які працюють поза місцезнаходженням роботодавця, внесено пропозицію до особливих умов трудового договору про дистанційну роботу та трудового договору про надомну роботу включити умову про забезпечення безпеки праці. Оскільки, перекладення відповідальності на працівника за безпеку та гігієну праці під час дистанційної та надомної роботи, не може вважатися прийнятним, адже роботодавці зобов'язані піклуватися про всіх своїх працівників та забезпечувати безпечне виробниче середовище, що не створювало б ризиків фізичному і психічному здоров'ю. Зокрема, роботодавець зобов'язаний переконатися в тому, що: (а) доручену роботу можна безпечно виконувати вдома; (б) у завдання внесені необхідні корективи, що забезпечують їх безпечне виконання на умовах дистанційної роботи; (в) працівник має належне обладнання та інструмент для безпечної роботи вдома, у т. ч., якщо це необхідно, відповідні захисні засоби та пристрої; (г) вжиті заходи з обліку обладнання, наданого підприємством для спрощення роботи і його повернення в незмінному стані; (д) працівник отримав належну інформацію, вказівки і підготовку (в тому числі про заходи в разі надзвичайної ситуації) і виконує роботу під контролем безпосереднього керівника; (е) здійснені чіткі заходи з облаштування робочого місця вдома для тих працівників, які мають інвалідність; (є) вжито заходів щодо забезпечення фізичного і психологічного благополуччя працівників. Адже створення належних, безпечних і здорових умов праці в сучасних умовах набуває важливого значення, так як сьогодні небезпека інша, зовнішня, воєнна. І тому роботодавці в цей складний час насамперед повинні дбати про безпеку працівників.

Ключові слова: держава, воєнний стан, працівник, роботодавець, трудовий договір, дистанційна робота, охорона праці, національне законодавство.

Zinchenko O.V. To the issue of labor safety of persons working outside the employer's location in today's conditions.

The paper examines the issue of occupational safety of persons working outside the employer's location. Since, nowadays, the issues of legal regulation of forms of employment are gaining a certain sharpness and relevance, both from the point of view of supporting employment in general, and from the point of view of developing regulatory and legal provisions and practical recommendations for employers, who are faced with very real tasks of preserving jobs, employees and organizations the use of hired labor in new realities. Having investigated the issue of labor safety of persons working outside the employer's location, a proposal was made to include a condition on ensuring labor safety in the special conditions of the labor contract on remote work and the labor contract on home work. Since the transfer of responsibility to the employee for occupational safety and hygiene during remote and home work cannot be considered acceptable, because employers are obliged to take care of all their employees and provide a safe working environment that would not create risks to physical and mental health . In particular, the employer is obliged to make sure that: (a) the assigned work can be performed safely at home; (b) necessary corrections have been made to the tasks, ensuring their safe execution under the conditions of remote work; (c) the employee has the proper equipment and tools for safe work at home, including, if necessary, appropriate protective equipment and devices; (d) measures taken to record the equipment

provided by the enterprise to simplify work and return it in an unchanged condition; (e) the employee has received appropriate information, instructions and training (including measures in the event of an emergency) and performs work under the supervision of a direct supervisor; (e) clear measures have been taken to arrange a workplace at home for those employees who have disabilities; (yes) measures have been taken to ensure the physical and psychological well-being of employees. After all, the creation of proper, safe and healthy working conditions in modern conditions is of great importance, since today the danger is different, external, military. And that is why employers in this difficult time must first of all take care of the safety of employees.

Key words: state, martial law, employee, employer, labor contract, remote work, labor protection, national legislation.

Постановка проблеми. З оголошенням воєнного стану в роботодавців виникло багато запитань щодо організації трудових відносин у цей період. Сьогодні питання правового регулювання форм зайнятості набувають певної гостроти та актуальності, як з позиції підтримки зайнятості в цілому, так і з позиції вироблення нормативно-правового забезпечення та практичних рекомендацій для роботодавців, перед якими стоять цілком реальні завдання збереження робочих місць, працівників та організації використання найманої праці в нових реаліях. Щоб врегулювати питання трудових відносин під час воєнного стану в Україні був прийнятий Закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 15.03.2022 р. № 2136-IX [1], згідно з яким у разі можливості виконання роботи віддалено, роботодавцю доцільно прийняти рішення про тимчасове переведення працівників на дистанційну або надомну роботу, залежно від специфіки роботи підприємства, кожного структурного підрозділу чи окремих працівників. Нині це рятівна соломинка, як для роботодавців, так і для працівників, адже таким чином вони можуть працювати незалежно від свого чи роботодавця місцезнаходження. Це один із оптимальних способів продовжити працювати в умовах війни та підтримувати економіку країни.

Стан опрацювання. Питання трудової діяльності осіб, які працюють поза місцем знаходження роботодавця були предметом дослідження таких науковців, як Н.Б. Болотіна, Н.М. Вапнярчук, В.С. Венедіктов, С.В. Вишновецька, В.В. Жернаков, М.І. Іншин, І.В. Лагутіна, К.Ю. Мельник, М.І. Наньєва, П.Д. Пилипенко, О.І. Процевський, О.В. Таможанський, Г.І. Чанишева, М.М. Шумило, О.М. Ярошенко та ін.

Метою статті є дослідження питань безпеки праці осіб, які працюють поза місцезнаходженням роботодавця в сьогоднішніх реаліях.

Виклад основного матеріалу. На сьогодні трудові відносини осіб, які працюють поза місцезнаходженням роботодавця врегульовано Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи» від 4 лютого 2021 р. № 1213-IX [2], відповідно до якого дистанційна та надомна робота є формами виконання роботи, що виконуються поза звичайним робочим місцем у приміщенні роботодавця. Надомна робота визначена як форма організації праці, за якої робота виконується працівником за місцем його проживання або в інших визначених ним приміщеннях, що характеризуються наявністю закріпленої зони, технічних засобів (основних виробничих і невиробничих фондів, інструменту, приладів, інвентарю) або їх сукупності, необхідних для виробництва продукції, надання послуг, виконання робіт або функцій, передбачених установчими документами, але поза виробничими чи робочими приміщеннями власника підприємства, установи, організації або уповноваженого ним органу (ст. 60-1 КЗпП України); дистанційна як форма організації праці, за якої робота виконується працівником поза робочими приміщеннями чи територією власника або уповноваженого ним органу, в будь-якому місці за вибором працівника та з використанням інформаційно-комунікаційних технологій (ст. 60-2 КЗпП України) [3].

До речі, надомна праця відома трудовому праву досить давно, а особливості трудових відносин із надомниками знайшли відображення у законодавстві та соціально-партнерських угодах більшості розвинених країн. Досить довго дистанційна робота сприймалася саме як вид надомної праці. Згодом ці категорії почати розмежовувати як з погляду характеру роботи, що передбачає інтелектуальну діяльність (а не ручну працю) та використання інформаційно-комунікаційних технологій, так і з точки зору розширення місць роботи (не лише будинок) [4, с. 62]. Основними відмінностями вказаних форм організації праці є те що, дистанційна робота виконується в будь-якому місці за вибором працівника із використанням інформаційно-комунікаційних технологій; надомна – у чітко зафіксовано у договорі місці, прив'язка за адресою працівника із використанням засобів виробництва, матеріалів та інструментів. При дистанційній роботі працівник розподіляє робочий час на власний розсуд, на нього не поширюються правила внутрішнього трудового розпорядку, якщо інше не визначено договором; надомна передбачає, що на працівника розповсюджується загальний режим роботи підприємства.

Такі позитивні зрушення сприяли покращенню практики запровадження дистанційної та надомної праці. Водночас на практиці все ж виникає чимало проблем щодо особливостей запровадження цих інноваційних форм організації праці, зокрема щодо безпеки праці осіб, які працюють поза місцезнаходженням роботодавця. Так, чинне законодавство не визначає вимог охорони праці до роботи вдома, а тому виникає питання, які існують ризики під час роботи працівників у дистанційному (надомному) режимі з точки зору охорони праці, що повинен врахувати роботодавець, установлюючи працівникам такий режим роботи. Кодексом законів про працю України визначено, що роботодавець зобов'язаний забезпечити працівникам безпечні та нешкідливі умови праці. Перебуваючи вдома, працівник все ще виконує свої функціональні обов'язки, а отже перебуває на роботі і має право на такі ж умови праці, як і працюючи в офісі. Яким же чином пересвідчитись, що умови праці відповідають вимогам законодавства та є безпечними для працівника? Відповідно до діючих нормативно-правових актів з охорони праці роботодавець повинен проводити періодичну атестацію робочих місць за умовами праці для визначення шкідливих та небезпечних факторів, які можуть несприятливо впливати на здоров'я працівників, та на підставі отриманих результатів вживати заходів для усунення шкідливого впливу цих факторів або його мінімізації.

Відповідно до ст. 60-2 КЗпП України у разі запровадження дистанційної роботи працівник самостійно визначає робоче місце та несе відповідальність за забезпечення безпечних і нешкідливих умов праці на ньому. Водночас спираючись на положення ст. 13 Закону «Про охорону праці» [5] при укладенні трудового договору про дистанційну роботу, про надомну роботу на роботодавця покладається обов'язок систематичного проведення інструктажу (навчання) працівника з питань охорони праці і протипожежної безпеки в межах використання таким працівником обладнання та засобів, рекомендованих або наданих роботодавцем. Такий інструктаж (навчання) може проводитися дистанційно, з використанням інформаційно-комунікаційних технологій, зокрема шляхом відеозв'язку. Підтвердженням проведення інструктажу вважається факт обміну відповідними електронними документами між ними. При виконанні роботи за трудовим договором про надомну роботу визначене працівником робоче місце має характеризуватися наявністю закріпленої зони, технічних засобів (основних виробничих і невиробничих фондів, інструменту, приладів, інвентарю) або їх сукупності, необхідних для виробництва продукції, надання послуг, виконання робіт або функцій, передбачених установчими документами. При цьому укладення трудового договору про дистанційну роботу за наявності небезпечних і шкідливих виробничих (технологічних) факторів забороняється. Працівник самостійно несе відповідальність за забезпечення безпечних і нешкідливих умов праці на робочому місці.

Тобто, як при виконанні роботи вдома, так і при дистанційній роботі (якщо керуватися Законом України «Про охорону праці») працівник самостійно визначає своє робоче місце і несе відповідальність за забезпечення безпечних і нешкідливих умов праці на ньому. Однак роботодавець несе відповідальність за безпеку і належний технічний стан обладнання і засобів виробництва, що передаються працівнику для виконання дистанційної або надомної роботи.

Вважаємо до особливих умов трудового договору про дистанційну роботу та трудового договору про надомну роботу слід включити умову про забезпечення безпеки праці. Оскільки, як вважає О.В. Таможанський [6, с. 15], якого ми цілком підтримуємо, перекладення відповідальності на працівника за безпеку та гігієну праці під час дистанційної та надомної роботи, не може вважатися прийнятним, адже роботодавці зобов'язані піклуватися про всіх свої працівників та забезпечувати безпечне виробниче середовище, що не створювало б ризиків фізичному і психічному здоров'ю. Це включає в себе аналіз ризиків і прийняття заходів контролю та протидії в місцях, що знаходяться за межами звичайним виробничого об'єкта, приміром, за місцем проживання працівника. Звісно в нинішніх умовах виконувати традиційний аналіз ризиків здоров'ю та безпеці працівника вдома може бути складно, але все ж роботодавець зобов'язаний переконатися в тому, що доручену роботу можна безпечно виконувати вдома; у завдання внесені необхідні корективи, що забезпечують їх безпечне виконання на умовах дистанційної роботи; працівник має належне обладнання та інструмент для безпечної роботи вдома, у т. ч., якщо це необхідно, відповідні захисні засоби та пристрої; вжиті заходи з обліку обладнання, наданого підприємством для спрощення роботи і його повернення в незмінному стані; працівник отримав належну інформацію, вказівки і підготовку (в тому числі про заходи в разі надзвичайної ситуації) і виконує роботу під контролем безпосереднього керівника; здійснені чіткі заходи з облаштування робочого місця вдома для тих працівників, які мають інвалідність; вжито заходів щодо забезпечення фізичного і психологічного благополуччя працівників.

Одним із викликів сьогодення є зайнятість цивільного населення в умовах воєнного стану. Щоб врегулювати питання трудових відносин під час воєнного стану в Україні було прийнято

Закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», згідно з яким у разі можливості виконання роботи віддалено, роботодавцю доцільно прийняти рішення про тимчасове переведення працівників на дистанційну або надомну роботу, залежно від специфіки роботи підприємства, кожного структурного підрозділу чи окремих працівників. Таке рішення оформлюється наказом (розпорядженням) роботодавця та доводиться до відома працівників протягом двох днів з дня його прийняття, але до запровадження дистанційної чи надомної роботи. У рішенні доцільно вказати, в який спосіб роботодавець доручатиме працівникам роботу і контролюватиме її виконання та порядок забезпечення обліку виконаної роботи. Тобто, відповідно до ч. 11 ст. 60-2 КЗпП на час загрози поширення епідемії, пандемії, необхідності самоізоляції працівника у випадках, установлених законодавством, та/або у разі виникнення загрози збройної агресії, надзвичайної ситуації техногенного, природного чи іншого характеру дистанційна робота може запроваджуватися наказом (розпорядженням) власника або уповноваженого ним органу без обов'язкового укладення трудового договору про дистанційну роботу в письмовій формі. У такому разі норми частини третьої статті 32 цього Кодексу не застосовуються.

1 липня 2022 р. було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин» за № 2352-IX [7] (набрав чинності з 19.07.2022), який вносить зміни до Кодексу законів про працю України та низки інших законів. Так, у новій редакції викладено ст. 29 Кодексу, де прописаний обов'язок роботодавця донести до працівника певну інформацію до початку його роботи за трудовим договором. Так, до початку роботи роботодавець зобов'язаний в узгоджений із працівником спосіб проінформувати працівника про (1) місце роботи (інформація про роботодавця, в тому числі його місцезнаходження), трудову функцію, яку працівник зобов'язаний виконувати (посада та перелік посадових обов'язків), дату початку виконання роботи; (2) визначене робоче місце, забезпечення необхідними для роботи засобами; (3) права та обов'язки, умови праці; (4) наявність на робочому місці небезпечних і шкідливих виробничих факторів, які ще не усунуто, та можливі наслідки їх впливу на здоров'я, а також про право на пільги і компенсації за роботу в таких умовах відповідно до законодавства і колективного договору – під підпис; (5) правила внутрішнього трудового розпорядку або умови встановлення режиму роботи, тривалість робочого часу і відпочинку, а також про положення колективного договору (в разі його укладення); (6) проходження інструктажу з охорони праці, виробничої санітарії, гігієни праці і протипожежної охорони; (7) організацію професійного навчання працівників (якщо таке навчання передбачено); (8) тривалість щорічної відпустки, умови та розмір оплати праці; (9) процедуру та встановлені цим Кодексом строки попередження про припинення трудового договору, яких повинні дотримуватися працівник і роботодавець.

Як бачимо, цей перелік став більш детальним. Зокрема, якщо раніше ці правила не стосувались укладення трудового договору про дистанційну роботу, то наразі в цьому випадку роботодавець забезпечує виконання п. 1, 3, 5, 7 ч. 1 ст. 29 КЗпП та в разі потреби надає працівникові необхідні для виконання роботи обладнання та засоби, а також рекомендації щодо роботи з ними. Як і раніше, інформування може здійснюватися у формі дистанційного інструктажу або шляхом проведення навчання безпечним методам роботи на конкретному технічному засобі. У трудовому договорі за згодою сторін можуть передбачатися додаткові умови щодо безпеки праці, оскільки створення належних, безпечних і здорових умов праці в сучасних умовах набуває важливого значення, так як сьогодні небезпека інша, зовнішня, воєнна. І тому роботодавці в цей складний час насамперед повинні дбати про безпеку працівників [8].

На практиці досить часто виникає питання: Чи проводиться перевірка знань з питань охорони праці під час воєнного стану? Так, проводиться за загальною процедурою відповідно до вимог Типового положення про порядок проведення навчання і перевірки знань з питань охорони праці, затвердженого наказом Держнаглядохоронпраці України від 26.01.2005 № 15, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 15.02.2005 за № 231/10511. Законодавство з охорони праці дозволяє роботодавцю на власний розсуд визначати форму та механізм навчання з питань праці своїх працівників, а також встановлювати обсяг вивчення вимог законодавства та нормативно-правових актів з охорони праці. Відповідна підготовка може здійснюватися як власними силами, так і навчальним центром на договірних умовах. Перевірка знань після проведеної навчальними центрами підготовки з питань охорони праці продовжує здійснюватися, в тому числі дистанційно Держпраці та її територіальними органами [9].

Висновки. Дослідивши питання безпеки праці осіб, які працюють поза місцезнаходженням роботодавця, внесено пропозицію до особливих умов трудового договору про дистанційну роботу та трудового договору про надомну роботу включити умову про забезпечення безпеки праці. Оскільки, перекладення відповідальності на працівника за безпеку та гігієну праці під

час дистанційної та надомної роботи, не може вважатися прийнятним, адже роботодавці зобов'язані піклуватися про всіх своїх працівників та забезпечувати безпечне виробниче середовище, що не створювало б ризиків фізичному і психічному здоров'ю. Зокрема, роботодавець зобов'язаний переконатися в тому, що: (а) доручену роботу можна безпечно виконувати вдома; (б) у завдання внесені необхідні корективи, що забезпечують їх безпечне виконання на умовах дистанційної роботи; (в) працівник має належне обладнання та інструмент для безпечної роботи вдома, у т. ч., якщо це необхідно, відповідні захисні засоби та пристрої; (г) вжиті заходи з обліку обладнання, наданого підприємством для спрощення роботи і його повернення в незмінному стані; (д) працівник отримав належну інформацію, вказівки і підготовку (в тому числі про заходи в разі надзвичайної ситуації) і виконує роботу під контролем безпосереднього керівника; (е) здійснені чіткі заходи з облаштування робочого місця вдома для тих працівників, які мають інвалідність; (є) вжито заходів щодо забезпечення фізичного і психологічного благополуччя працівників. Оскільки створення належних, безпечних і здорових умов праці в сучасних умовах набуває важливого значення, так як сьогодні небезпека інша, зовнішня, воєнна. І тому роботодавці в цей складний час насамперед повинні дбати про безпеку працівників.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану : Закон України від 15.03.2022 № 2136-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи : Закон України від 04.02.2021 № 1213-IX. URL:
3. Кодекс законів про працю України: Закон від 10.12.1971 № 322-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text.
4. Smith I., Baruch Y. The Legal Aspects of Teleworking. *Human Resource Management Journal.* 2002. Vol. 12(3). P. 61-75. URL: https://doi.org/10.1111/j.1748-8583.2002.tb00071.x.
5. Про охорону праці : Закон України від 14.10.1992 № 2694-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2694-12#Text.
6. Таможанський О. В. Інноваційні форми організації праці : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.05. Харків. 21 с.
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин: Закон України від 01.07.2022 № 2352-IX. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1389428.
8. Ярошенко О.М., Вапнярчук Н.М. Забезпечення безпечних умов праці для вчених в умовах сьогодення. *Господарська діяльність в особливий правовий період*: зб. наук. праць за матеріалами Міжнар. наук.-практ. конф. (Велико-Тирново, 30 берез. 2022 р.) / за ред. М. Петрової, С. Глібка, Велико-Тирново, Болгарія, Вид-во: ACCESS PRESS, 2022. URL: https://ndipzir.org.ua/gospodarska-diyalnist-v-osoblivij-pravovij-period.
9. Відповіді на запитання щодо трудових відносин та конкретних ситуацій в умовах воєнного часу. URL: https://smu.dsp.gov.ua/forpeople/recomendwartime/vidpovidi-na-zapytannia-shchodo-trudovykh-vidnosyn-ta-konkretnykh-sytuatsii-v-umovakh-voiennoho-chasu/.

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.30

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПРАЦЮ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Менджул М.В.,
докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
mendzhul.marija@uzhnu.edu.ua,
ORCID 0000-0002-3893-4402

Калько А.І.,
студентка ІІІ-го курсу юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
kalko.anna@student.uzhnu.edu.ua

Менджул М.В., Калько А.І. Окремі проблеми реалізації права на працю в умовах воєнного стану.

У статті досліджено окремі проблеми реалізації права на працю в умовах воєнного стану. Проаналізовано доктринальні підходи до розуміння права на працю, ситеми трудових прав, з'ясовано які особливості регулювання трудових відносин запроваджено в умовах воєнного стану в Україні. Обгрунтовано, що конституційне право на працю може бути і є обмеженим в умовах війни.

Доведено, що в Україні було вчасно зреаговано на потребу змін у регулюванні трудових відносин, що і було зроблено пілся прийняття спеціального закону «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану». Положення вказаного закону дозволяють більш гнучко регулювати трудові відносини, запроваджено нові норми (наприклад, призупинення дії трудового договору), передбачено ряд гарантій для працівника (можливість розірвати договір у строк, який вказаний у заяві тощо) та роботодавця (можливість звільнення працівника навіть у період його тимчасової непрацездатності тощо). Зважаючи на те, що війна триває, до даного закону вже були внесенні в липні зміни та доповнення і вочевидь його положення потрібно удосконалювати, у тому числі задля належного захисту прав працівників в умовах воєнного стану.

Проаналізовано також втрати для економіки та ринку праці в Україні, підходи і прогнози експертів до перспектив відновлення рівня зайнятості в Україні після війни. Досліджено емпіричні дані по питанням звернень за правовою допомогою працівників. Встановлено, що втрата робочих місць, гарантії зайнятості є ключовими проблемами для мільйонів українців.

Окрему увагу в рамках дослідження присвячено аналізу питання свободи праці в умовах воєнного стану, коли можливе примусове залучення до певних видів робіт. Крім того, ретельно проаналізовано інститут призупинення трудового договору, за якого відбувається вимушене тимчасове припинення дії трудового договору. Обгрунтовано необхідність внесення змін до трудового законодавства задля гарантування і працівникам права скасувати призупинення дії трудового договору.

Ключові слова: право на працю, працівник, роботодавець, трудовий договір, трудові відносини, воєнний стан.

Mendzhul M., Kalko A. Certain problems of implementing the right to work under martial law.

The article examines certain problems of implementing the right to work under martial law. The doctrinal approaches to the understanding of the right to work, the systems of labor rights are analyzed, and the peculiarities of the regulation of labor relations introduced under the conditions of martial law in Ukraine are clarified. It is justified that the constitutional right to work can be and is limited in wartime conditions.

It has been proven that in Ukraine there was a timely response to the need for changes in the regulation of labor relations, which was done by adopting a special law «On the organization of labor relations under martial law». The provisions of the specified law allow more flexible regulation of labor relations, new norms have been introduced (for example, suspension of the employment contract), a number of guarantees are provided for the employee (the possibility of terminating the contract within the period specified in the application, etc.) and the employer (the possibility of dismissing the employee even during his temporary disability, etc.). Considering the fact that the war continues, amendments and

additions were already made to this law in July, and obviously its provisions need to be improved, including for the proper protection of the rights of workers in the conditions of martial law.

Losses to the economy and the labor market in Ukraine, approaches and forecasts of experts to the prospects of restoring the level of employment in Ukraine after the war were also analyzed. Empirical data on the issues of appeals for legal assistance of employees have been studied. It has been established that the loss of jobs and employment guarantees are key problems for millions of Ukrainians.

Particular attention within the framework of the study is devoted to the analysis of the issue of freedom of labor in the conditions of martial law, when forced involvement in certain types of work is possible. In addition, the institution of suspension of the employment contract, under which a forced temporary termination of the employment contract takes place, has been carefully analyzed. The need to amend the labor legislation to guarantee employees the right to cancel the suspension of the employment contract is substantiated.

Key words: right to work, employee, employer, labor contract, labor relations, state of war.

Постановка проблеми. Обмеження соціально-економічних прав людини в стані війни є цілком обґрунтованим і не викликає заперечень, проте не повинні бути створені умови за яких реалізація того чи іншого права буде не можлива у демократичній державі. Враховуючи те, що Україна правова держава, яка гарантує демократичність та соціальність, то відповідно і обмеження прав людини, навіть в умовах війни, епідемії чи іншої надзвичайної ситуації, повинні здійснюватися виключно на сонові закону та із дотриманням пропорційності. Право на працю є ключовим соціально-економічним правом, що тісно пов'язано із гідністю та свободою людини, саме тими цінностями, які ми відстоюємо у цій війні. У зв'язку з цим, дослідження окремих проблем реалізації права на працю в умовах воєнного стану є особливо актуальним.

Стан опрацювання. У доктрині трудового права досліджено ґрунтовно право на працю, зокрема проаналізовано сутність права на працю (Барегамян С.Х. [1] та Хромей В.В. [2]), принципи оплати праці (Довбиш К.К. [3]) та її державне регулювання (Васюренко Л.В. [4]), юридичні гарантії реалізації особою права на працю (Яцкевич І.І. [5]), а також державно-правовий механізм захисту прав працівників (Середа О.Г. [6]) тощо. Водночас проблеми реалізації права на працю в умовах воєнного стану є не достатньо проаналізованими.

Саме тому, **метою статті** є ґрунтований аналіз окремих проблем реалізації права на працю в умовах воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Стаття 43 Конституції України вказує, що у кожного є право на працю, яке у тому числі включає можливість заробити собі на життя тією працею, яку людина або вільно обирає, або на яку вільно погоджується. Дане положення може бути обмежено, адже не згадується ст. 43 у ст. 64 Конституції України, яка містить перелік прав, що не можуть бути обмежені абсолютно [7].

Запровадження воєнного стану відіграло неабияку роль у регулюванні трудових відносин. Саме ця сфера потребувала негайних змін та реагування з боку парламенту, що і було зроблено, зокрема прийнято спеціальний закон «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану». Положення вказаного закону дозволяють більш гнучко регулювати трудові відносини, запроваджено нові норми (наприклад, призупинення дії трудового договору), передбачено ряд гарантій для працівника (можливість розірвати договір у строк, який вказаний у заяві тощо) та роботодавця (можливість звільнення працівника навіть у період його тимчасової непрацездатності тощо). Зважаючи на те, що війна триває, до даного закону вже були внесенні в липні зміни та доповнення і вочевидь його положення потрібно удосконалювати у тому числі задля належного захисту прав працівників в умовах воєнного стану [8].

У своїй праці Коваленко О. О. зазначив, що за даними Міжнародної організації праці ще станом на травень цього року національна економіка надзвичайно постраждала від війни з боку рф. З початку агресії втрачено майже 5 мільйонів робочих місць, понад 5,2 мільйони українців змушені були виїхати закордон. Серед біженців переважають жінки з дітьми, багатодітні сім'ї, люди віком понад 60 років. Експерти підрахували, що із складу біженців з України близько 2,75 мільйонів людей належать до працездатного віку (43,5% або 1,2 мільйони мали роботу і її через війну або залишили, або втратили). Ескалація та руйнування можуть призвести до збільшення втрати робочих місць до 7 мільйонів. У випадку звершення війни із незначними руйнуваннями прогнозується можливість відновити 3,4 мільйони робочих місць, що зменшить показник по втраченій зайнятості на 8,9 відсотки [9]. Враховуючи наявну ситуацію у листопаді, українські території звільняються від агресора, проте відновлення робочих місць потребує значних затрат часу та коштів, оскільки агресор руйнує також інфраструктуру.

З моменту повномасштабного вторгнення понад 120 тисяч осіб звернулися за консультаційною допомогою у сфері реалізації трудових

прав. Тематичний аналіз звернень показ, що найбільша частка питань щодо оплати праці (понад 40 тисяч), відпусток, у тому числі без збереження заробітної плати (понад 15 тисяч), порядку оформлення трудових відносин (15 тисяч) та звільнення (10 тисяч) [10].

Безумовно гарантії зайнятості є ключовими і питання підходящої роботи для мільйонів українців стали нагальною проблемою. В умовах війни були внесені відповідні зміни до Закону України «Про зайнятість населення», серед них і трансформація п. 3 ст. 24, коли у переліку заходів сприяння зайнятості замість формулювання «створення умов для самозайнятості населення та підтримка підприємницької ініціативи» тепер наявне «сприяння самозайнятості населення, організації підприємницької діяльності». З юридичної точки зору це означає, що особа, котра бажає зайнятись підприємницькою діяльністю може розраховувати на надання консультацій щодо такої діяльності, однак їй не буде надаватись одноразова фінансова допомога для її організації. Інші трансформації Закону України «Про зайнятість населення» містять положення про пристосування системи матеріальної допомоги по безробіттю в умовах воєнного стану та надання дозволів на працевлаштування для іноземних громадян [11].

Можна погодитися із думкою Коваленко О.О., що інститут випробування є стовідсотково такою правовою конструкцією, що найточніше дозволяє продемонструвати свободу волі обох сторін трудових відносин, хоч у них доволі часто і поєднуються, але все ж різні інтереси. Випробування при прийнятті на роботу, вже було доволі реформовано ще у 2016 році, коли був змінений підхід до питання припинення трудових відносин у тих випадках, коли роботодавець виявив невідповідність працівника посаді, на яку його приймали на роботу. По суті відбулися революційні для трудового права зміни, так як змінився суб'єктний склад по волевиявленню на припинення трудового договору (підстава «за угодою сторін» була замінена на розірвання трудового договору по ініціативі роботодавця) [12].

Окремого висвітлення потребує питання свободи праці в умовах воєнного стану, коли можливе примусове залучення до певних видів робіт. З одного боку, ч. 3 ст. 43 Конституції України встановлює, що «не вважається примусовою працею … робота чи служба, яка виконується особою … відповідно до законів про воєнний і про надзвичайний стан». З іншого боку, ч. 3 ст. 20 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» передбачено необхідність гарантування особам, яких залучають до робіт поза їх волею у воєнний стан, забезпечувати стандарти по охороні праці та захисту трудових прав (щодо мінімальної заробітної плати, мінімальної відпустки та часу відпочинку, максимальної тривалості робочого часу, збереження основного робочого місця тощо).

Новелою воєнного стану стало впровадження поняття призупинення трудового договору, за якого відбувається вимушене тимчасове припинення дії трудового договору. На період призупинення не відбувається припинення трудового договору і відповідно трудові відносини не припиняються, це своєрідна «вимушена перерва» у трудових відносинах. Важливою гарантією стало передбачення можливості ініціювати призупинення трудового договору як роботодавцем, так і працівником. Законодавець чітко визначив максимальний строк такого призупинення – період воєнного стану і допустив можливість достроково скасувати призупинення і передбачив попередження про це у десятиденний строк. Водночас на разі абз. 2 ч. 1 ст. 13 Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» передбачає можливість скасувати призупинення з боку роботодавця. Вказана норма має бути доповнена і можливістю скасувати призупинення дії трудового договору працівником.

Науковців зауважують на важливості положень частини 3 статті 13 Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», яка передбачає, що обов'язок по відшкодуванню заробітної плати, інших виплат працівникам за період призупинення дії трудового договору покладається у повному обсязі на державу, що здійснює військову агресію проти України [13].

Висновки. Війна зумовила потребу у запровадженні більшої гнучкості у регулюванні трудових відносин. З одного боку внесенні зміни суттєво обмежують трудові права працівників (запровадження можливості збільшення тривалості робочого часу на критичній інфраструктурі, розширено перелік підстав для звільнення працівника з ініціативи роботодавця, змінено підходи у регулюванні права на відпустки тощо), з іншого боку вони вкрай необхідні для гарантування функціонування економіки та забезпечення робочими місцями в умовах повномасштабної війни. Доволі важливим стало впровадження норми про можливість призупинення дії трудового договору. Водночас на разі абз. 2 ч. 1 ст. 13 Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» необхідно доповнити наступним положенням: «Працівник також має право скасувати призупинення дії трудового договору. При надходженні письмової заяви від працівника про скасування призупинення дії трудового договору, роботодавець у разі наявної на це можливості повинен забезпечити протягом 10 календарних днів працівника робочим місцем».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Барегамян С.Х. Конституційне право на працю та його реалізація в умовах європейської міждержавної інтеграції : дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії): спец. 12.00.02. Маріуполь, 2018. 254 с.
2. Хромей В.В. Конституційне право людини на працю та гарантії його реалізації: автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук : спец. 12.00.02. Ужгород, 20016. 22 с.
3. Довбиш К.К. Принципи правового регулювання оплати праці : дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: спец. 12.00.05. Харків, 2017. 200 с.
4. Васюренко Л.В. Механізм державного регулювання організацією оплати праці в умовах глобалізації: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора економічних наук: спец. 08.00.03. Київ, 2019. 533 с.
5. Яцкевич І.І. Правове регулювання юридичних гарантій реалізації особою права на працю: автореф. дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: спец. 12.00.05. Київ. 2016. 21 с.
6. Середа О.Г. Державно-правовий механізм захисту прав працівників в умовах інтеграції України до Європейського Союзу : дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук: спец. 12.00.05. Харків, 2019. 473 с.
7. Конституція України від 28.06.1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80#n4381 (дата звернення – 12.11.2022 р.)
8. Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану: Закон України від 15.03.2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text (дата звернення – 12.11.2022 р.).
9. Коваленко О.О. Про реалізацію права на працю та права на оплату праці у період режиму воєнного стану в Україні: проблемний аспект сучасності і майбутнього / Публічне управління та адміністрування: конкурентні виклики сучасності: матеріали V всеукр. наук.-практ. інтернет-конф., Львів, 2 черв. 2022. Львів : Галиц. вид. спілка, 2022. С. 33–35.
10. З 19 липня інспектори Держпраці можуть проводити перевірки під час війни. KadrEX. Кадровий експерт. URL: https://profpressa.com/news/z-19-lipnia-derzhpratsi-mozhe-prikhoditi-na-perevirki-pid-chas-viini (дата звернення – 10.11.2022 р.).
11. Шабанов Р.І. Щодо проблем реалізації права на зайнятість в умовах воєнного стану. / Виклики правничої професії в умовах воєнного стану: тези доповідей та наукових повідомлень учасників круглого столу присвяченого до Дня юриста (6 жовтня 2022 року). уклад.: О.О. Коваленко, Т.Г. Головань, М.Д. Ждан; за ред. О.О. Коваленко. Харків: ХНПУ імені Г.С. Сковороди, 2022. С. 19–21.
12. Коваленко О.О. Реформація випробування при прийнятті на роботу як умови основної форми реалізації права на працю: проблеми свободи волі сторін трудового договору у період режиму воєнного стану / Сучасний розвиток державотворення та право творення в Україні: проблеми теорії та практики: матеріали X Міжнародної науковопрактичної конференції (23 червня 2022 року: Зб. тез наук. праць / за заг. редакцією М.В. Трофименко. Київ: МДУ, 2022. С. 87–91.
13. Кисельов Д.В. Питання регулювання праці в умовах воєнного стану / Кримінально-виконавча система України та її роль у розбудові правової і соціальної держави: матеріали IX заочної Всеукраїнської науковопрактичної конференції (м. Чернігів, 17 червня 2022 р.) / гол. ред. О.М. Тогочинський; Академія Державної пенітенціарної служби. Чернігів: Академія ДПтС, 2022. С. 58–62.

УДК 349.225.6
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.31

ОСОБЛИВОСТІ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СПОРТСМЕНІВ-ПРОФЕСІОНАЛІВ[1]

Кисельова О.І.,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки,
Навчально-науковий інститут права,
Сумський державний університет
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-5625-0952

Кисельова О.І. Особливості дисциплінарної відповідальності спортсменів-професіоналів.

Стаття присвячена дослідженню особливостей дисциплінарної відповідальності спортсменів професіоналів. У статті розкривається зміст поняття дисциплінарної відповідальності, виявляються особливості складу дисциплінарного проступку спортсмена-професіонала, а також специфіка притягнення спортсмена до дисциплінарної відповідальності. В рамках статті досліджено питання допустимості застосування окремих видів стягнень, зокрема штрафу, а також приділено увагу питанням відповідальності за порушення спортивного режиму. Питання дисциплінарної відповідальності цієї категорії працівників представляється актуальним і необхідним для вивчення у зв'язку з відсутністю чіткого розуміння особливостей зазначеного інституту, відсутністю розмежування між дисциплінарною відповідальністю та іншими видами юридичної відповідальності, а також деякими іншими проблемами, що виникають при застосуванні дисциплінарних стягнень до спортсменів-професіоналів. Правове регулювання має бути дієвим та відповідати вимогам часу. Повнота правил відповідальності є гарантією забезпечення конституційних прав суб'єктів трудових відносин. Деталізація норм про дисциплінарну відповідальність дозволяє визначити для роботодавця чіткі межі дозволеної, а для працівника – необхідної поведінки. Повною мірою дисциплінарна відповідальність спортсменів-професіоналів встановлюється залежно від конкретного спорту дисциплінарними статутами, положеннями, регламентами, правилами відповідних міжнародних спортивних федерацій, національних спортивних федерацій, клубів, асоціацій. Отже правове регулювання діяльності спортсменів-професіоналів відрізняється від загального регулювання, має свої особливості, і потребує особливої уваги з боку законодавця. Зокрема, в статті акцентується увага на необхідності запровадження спеціальної дисциплінарної відповідальності для спортсменів-професіоналів, зокрема через прийняття спеціального закону, регулюючого питання професійної діяльності спортсменів. У статті пропонуються і інші заходи щодо вдосконалення чинного трудового законодавства.

Ключові слова: трудова дисципліна, дисциплінарна відповідальність, спеціальна дисциплінарна відповідальність спортсменів-професіоналів.

Kyselova O.I. Peculiarities of disciplinary responsibility of professional athletes.

The article is devoted to the study of the peculiarities of the disciplinary responsibility of professional athletes. The article reveals the meaning of the concept of disciplinary responsibility, the features of a professional athlete's disciplinary offense, and the specifics of bringing an athlete to disciplinary responsibility. Within the framework of the article, the issue of the admissibility of applying certain types of sanctions, particularly a fine, will also be investigated, and attention will be paid to the point of responsibility for violation of the sports regime. The issue of disciplinary responsibility of this category of employees is relevant and necessary to study in connection with the lack of a clear understanding of the specifics of the mentioned institute, the lack of distinction between disciplinary responsibility and other types of legal responsibility, as well as some other problems that arise when applying disciplinary sanctions to athletes professionals' Legal regulation must be effective and meet the requirements of the time. The completeness of the liability rules is a guarantee of ensuring the constitutional rights of subjects of labor relations. Detailing the rules on disciplinary responsibility allows for

[1] Робота виконана в рамках проєкту №БФ/1-2022 до угоди №БФ/24-2021 «Економічно-правові засади медичної реформи, реформування системи менеджменту спорту»

the definition of clear boundaries of acceptable behavior for the employer and necessary behavior for the employee. The disciplinary responsibility of athletes is fully established depending on the specific sport by disciplinary statutes, regulations, regulations rules of the relevant international sports federations, national sports federations, clubs, and associations. Therefore, the legal regulation of the activities of professional athletes differs from the general regulation, has its characteristics, and requires special attention from the legislator. In particular, the article focuses attention on the need to introduce special disciplinary responsibilities for professional athletes, in particular through the adoption of a special law regulating the professional activity of athletes. The article proposes other measures to improve the current labor legislation.

Key words: labor discipline, disciplinary responsibility, special disciplinary responsibility of professional athletes.

Постановка проблеми. Загальна декларація прав людини 1948 року, Олімпійська хартія, Міжнародна Хартія фізичного виховання та спорту, Європейська Хартія спорту та інші документи міжнародних організацій підтверджують актуальність та важливість розвитку спортивного руху. У преамбулі Міжнародної Хартії фізичного виховання та спорту наголошується, що «ефективне здійснення прав людини залежить від можливості кожного чоловіка та жінки вільно розвивати та зберігати свої фізичні, інтелектуальні та моральні здібності», і що відповідно до цього «доступ усіх людей до фізичного виховання та спорту має бути забезпечений та гарантований». У головній меті Європейської Хартії спорту наголошується на необхідності «дати можливість кожній людині займатися спортом». Для реалізації цієї стратегічної мети у ст. 3 цього документа вказується на необхідність тісної співпраці державних структур із громадськими спортивними організаціями та створення для цього розвиваючих та координуючих механізмів. Одним із невід'ємних елементів стратегії розвитку фізичної культури та спорту є створення та підтримання в актуальному стані системи правового регулювання відносин у галузі фізичної культури та спорту, у тому числі – правового регулювання праці спортсменів-професіоналів. Правове забезпечення дисциплінарної відповідальності у сфері спорту є комплексним, оскільки здійснюється законодавчими актами різної галузевої належності.

Метою статті є вивчення інституту дисциплінарної відповідальності загалом, а також дисциплінарної відповідальності безпосередньо спортсменів-професіоналів, розгляд існуючих проблем, пов'язаних із застосуванням даного інституту на практиці, надання пропозицій щодо усунення недоліків правового регулювання зазначених питань.

Стан дослідження. Дослідження окремих аспектів дисципліни праці здійснювали Н.Б. Болотіна, В.С. Венедіктов, П.І. Гнатенко, В.В. Жернаков, М.І. Іншин, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипко, О.І. Процевський, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева тощо, правове регулювання дисциплінарної відповідальності спортсменів-професіоналів проводились нечасто, можна виділити тільки Б.М. Панченко, А.М. Апарова та О.О. Біляєва.

Виклад основного матеріалу. Для найбільш повного та глибокого аналізу поставленої теми бачиться необхідним, перш ніж приступити до вивчення дисциплінарної відповідальності професійних спортсменів, більш докладно зупинитися на розгляді дисциплінарної відповідальності як інституту трудового права в цілому.

Дисциплінарна відповідальність, будучи предметом дослідження багатьох вчених, як правило, розглядається у двох аспектах:

- як негативна реакція на вчинений особою дисциплінарний проступок та можливість застосування до працівника дисциплінарного стягнення, передбаченого нормами трудового права;
- як юридичний наслідок невиконання або неналежного виконання працівником покладених на нього трудових обов'язків із застосуванням за порушення трудової дисципліни.

У цьому контексті дисциплінарна відповідальність реалізується через обов'язок порушника відповісти за вчинене дисциплінарне правопорушення та зазнати негативних наслідків особистого, організаційного чи матеріального характеру.

Визначати дисциплінарну відповідальність як один із видів юридичної відповідальності, «що полягає в обов'язку працівника відповісти перед керуючим суб'єктом або уповноваженим органом за скоєний ним дисциплінарний проступок, сутність якого полягає в невиконанні або неналежному виконанні працівником, покладених на нього трудових чи службових обов'язків і понести дисциплінарні стягнення, передбачені законодавством України», запропонував Середа В.В. [1].

Треба зазначити, що у чинному законодавстві не розкривається поняття дисциплінарного проступку. У теорії трудового права дисциплінарний проступок визначається як винне протиправне невиконання чи неналежне виконання працівником своїх трудових обов'язків. О.І. Процевський зазначав, що дисциплінарний проступок – це є винна протиправна дія (бездіяльність) особи, яка перебуває у трудових відносинах, порушуючи внутрішній трудовий роз-

порядок, трудові обов'язки, правила спільної праці [2; с. 231].

У науці трудового права більшість дослідників розглядали дисциплінарний проступок у загальних аспектах; окремі особливості складів проступків, що є підставами спеціальної дисциплінарної відповідальності, не піддавалися детальному вивченню. Перелік дисциплінарних проступків визначається, як правило, на рівні правил внутрішнього трудового розпорядку. При цьому мається на увазі таке:

1. проступок має бути здійснений під час виконання обов'язків у робочий час на робочому місці, однак диференціація правового регулювання трудових відносин допускає наявність спеціальних норм, якими встанов-лені підстави дисциплінарної відповідаль-ності поза робочим часом з урахуванням специфіки та складності роботи окремих категорій працівників, у зв'язку із підвищеими вимогами, що пред'являються до них під час виконання трудових обов'язків.

2. Протиправні дії працівника мають бути винними. Дії працівника, які визнаються проступком, мають бути заборонені нормою законодавства, колективно-договірного або локального акта, трудового договору. Відповідно, дозволені цими актами дії не мають переслідуватися.

3. Заходи відповідальності мають бути адекватними стосовно вчиненого дисциплінарного проступку, носити розумний характер відповідно до виконуваної роботи і поставлених перед працівником цілей.

Розібравшись із загальним розумінням інституту дисциплінарної відповідальності, ми можемо перейти до розгляду особливостей застосування цього інституту щодо окремої категорії працівників – спортсменів-професіоналів. При цьому в науковій літературі неодноразово піднімалось питання щодо поширення норм про дисциплінарну відповідальність на спортсменів, які займаються не колективними, а індивідуальними видами спорту, оскільки багато дослідників у галузі спортивного права вказують, що норми трудового права не поширюються на таких спортсменів, тому що в індивідуальних видах спорту спортсмени регулюють свої відносини з організаторами спортивних змагань, використовуючи цивільно-правовий інструментарій. Цей висновок видається не зовсім вірним – спортсмен, який займається спортом професійно, повинен мати укладений трудовий договір (незалежно від виду спорту), а значить він буде суб'єктом дисциплінарної відповідальності. Іноді діяльність спортсмена може регулюватися нормами цивільного права, коли професійний спортсмен самостійно тренується, повністю організовує свою діяльність на власний ризик та відсутній контроль спортсмена зі сторони спортивної організації. Таким чином норми трудового права застосовуються за умови відповідності цих відносин ознакам трудових відносин, розробленим у науці трудового права та судовій практиці України. При цьому трудові правовідносини між спортсменом та фізкультурно-спортивною організацією (спортивним союзом) можуть виникати як у командних, так і в індивідуальних видах спорту.

Одним із базових обов'язків будь-якого суб'єкта трудових правовідносин, зокрема спортсмена, є обов'язок дотримання дисципліни, який виражає загальну вимогу належної поведінки у праці.

Загальний правовий режим дисциплінарної відповідальності спортсмена визначено ст. 38 Закону «Про фізичну культуру і спорт», де зазначається, що діяльність у професійному спорті спортсменів, тренерів та інших фахівців, яка полягає у підготовці та участі у спортивних змаганнях серед спортсменів-професіоналів і є основним джерелом їх доходів, провадиться відповідно до цього Закону, Кодексу законів про працю України та інших нормативно-правових актів, а також статутних та регламентних документів відповідних суб'єктів сфери фізичної культури і спорту та міжнародних спортивних організацій [3]. При цьому в нашій державі не прийнято спеціального закону, який би встановлював правовий режим у професійному спорті. Загальну дисциплінарну відповідальність спортсмена-професіонала доповнено лише статутами та регламентами відповідних суб'єктів. Особливості спеціальної дисциплінарної відповідальності полягають у специфіці трудових обов'язків та у наслідках, які можуть настати внаслідок вчинення дисциплінарного проступку. Дисциплінарна відповідальність настає за невиконання чи неналежне виконання трудових обов'язків. Крім обов'язків, закріплених у ст. 239 КЗпП, додаткові обов'язки спортсмена-професіонала можуть бути закріплені і у його контракті. Так як частиною 3 статті 21 КЗпП визначено, що контракт – це особлива форма трудового договору, в якому строк його чинності, права, обов'язки і відповідальність сторін (у тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення й організації праці працівника, умови розірвання договору, в тому числі дострокового, можуть установлюватися угодою сторін [4]. Контракт спортсмена-профессионала може містити такі обов'язки як: обов'язок дотримуватись спортивного режиму та виконувати плани підготовки до спортивних змагань; обов'язок дотримуватись антидопінгових правил, встановлених міжнародними антидопінговими організаціями, проходити допінг контроль, дотримуватись положень/регламентів спортивних змагань у частині, що безпосередньо пов'язана з його трудовою діяльністю.

В період дії трудового договору спортсмени зобов'язані проходити періодичні (не рідше одного разу на рік) медичні огляди (обстеження). Мета періодичних обстежень – визначення придатності спортсмена для виконання дорученої роботи і попередження професійних захворювань та спортивного травматизму. Крім того, керуючись медичними рекомендаціями, спортсмен має право пройти позачерговий медичний огляд [5]. Отже, за невиконання чи неналежне виконання всіх цих обов'язків або деяких інших, спортсмен може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності із застосуванням щодо нього міри дисциплінарного стягнення.

Як приклад, розглянемо порушення спортивного режиму як підстави притягнення до дисциплінарної відповідальності. Його зміст розкривається або у самому колективному договорі та (або) трудовому договорі, що укладається зі спортсменом, або у локальних актах роботодавця. Зазвичай у поняття «спортивний режим» вкладають певні обмеження та обов'язки спортсмена. Наприклад, підтримання певної ваги, рівня фізичної підготовки, стану здоров'я, заборона куріння та вживання спиртних напоїв та наркотичних засобів, дотримання чесних способів гри. За недотримання з вини спортсмена встановленого спортивного режиму, у тому числі обмежень, дія яких поширюється не лише на його робочий час, а й на час відпочинку, а також за невиконання з вини спортсмена планів підготовки до спортивних змагань роботодавець має право застосувати до спортсмена дисциплінарне стягнення».

Може здатися спірною думка про те, чи розповсюджується право роботодавця на притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності у зв'язку з порушенням працівником спортивного режиму, на порушення, допущені за межами робочого часу спортсмена, оскільки дотримання спортивного режиму є лише одним із обов'язків, які зазначаються у трудовому договорі. Тим не менш, видається, що спортивний режим не пов'язаний з режимом робочого часу, і притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності в такій ситуації можливе. Подібне регулювання виправдане специфікою праці професійного спортсмена – це необхідність підтримки належної фізичної форми, і особливою увагою громадськості до спорту, підвищеним значенням репутації спортсменів для роботодавця.

Тим паче це підтверджується практикою, що склалася під час застосування п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України, за якою якщо працівник, що займається виховною діяльністю, недостойною поведінкою скомпрометував себе перед учнями, іншими особами, порушив моральні норми, втратив тим самим авторитет, дискредитував себе як вихователь, він може бути звільнений з роботи за пунктом 3 частини першої статті 41 КЗпП України. Таке звільнення допускається, як за вчинення аморального проступку при виконанні трудових обов'язків, так і не пов'язаного з ними (вчинення такого проступку в громадських місцях або в побуті).

Ст. 147 КЗпП України визначено, що за порушення трудової дисципліни до працівника може бути застосовано тільки один з таких заходів стягнення: або догана, або звільнення. Законодавством, статутами і положеннями про дисципліну можуть бути передбачені для окремих категорій працівників й інші дисциплінарні стягнення. У зв'язку з цим постає питання, чи можна застосовувати щодо спортсмена-професіонала такий вид стягнення як штраф. Слід зазначити, що у науковому середовищі часто обговорюється можливість запровадження у трудове законодавство такого заходу дисциплінарного стягнення, як штраф. Ряд правознавців дотримуються такого погляду, що система штрафів є одним із найефективніших способів підтримки рівня продуктивність праці. Серед них більшість схиляється до того, що запровадження такого суворого заходу дисциплінарного стягнення має спричинити зникнення інших форм, які зараз існують у трудовому законодавстві, через суворість такого заходу дисциплінарної відповідальності. Інші вчені вважають, що запровадження штрафу може негативно вплинути на трудові відносини через зловживання цим стягненням з боку роботодавців. Якщо звертатися до регулювання відносин у спорті, то вважаємо, що необхідно уніфікувати регламенти спортивних федерацій, виключивши з них положення про різноманітні штрафи до фізичних осіб. Як відповідальність за вчинення різноманітних правопорушень буде достатньо інших існуючих заходів дисциплінарного стягнення, які допускаються в трудовому праві, але застосування «штрафів» на рівні взаємовідносини працівника (спортсмена) та роботодавця (спортивного клубу) необхідно привести у відповідність до чинного трудового законодавства.

Таким чином, штраф чи інші заходи, подібні до нього, наприклад «фінансове стягнення», не можуть бути передбачені у трудовому договорі спортсмена – це суперечить трудовому законодавству України. Цей висновок підкріплюється і положеннями ст. 9 КЗпП України, відповідно до якої у трудовому договорі не можуть закріплюватися додаткові умови, що погіршують становище працівника, до яких, безумовно, можна віднести і штраф. Подібна плутанина виникає не в останню чергу тому, що ці санкції передбачені актами, що мають такі назви, як «Дисциплінарний регламент», а орган, який

виносить відповідне покарання, часто називається «Дисциплінарний комітет». Але до дисциплінарної відповідальності, відповідно до статті 147-1 КЗпП України дисциплінарні стягнення можуть застосовуватися органом, якому надано право прийняття на роботу (обрання, затвердження і призначення на посаду) даного працівника. На працівників, які несуть дисциплінарну відповідальність згідно із статутами, положеннями та іншими актами законодавства про дисципліну, дисциплінарні стягнення можуть накладатися також органами, вищими у порядку підлеглості щодо органів, зазначених у частині першій цієї статті.

Крім того, від дисциплінарної відповідальності потрібно відрізняти інші види відповідальність. Наприклад, порушення спортсменом або тренером антидопінгових правил можна визначити як специфічний дисциплінарний проступок, за який поряд з дисциплінарною відповідальністю з боку роботодавця може накладатися і спортивна відповідальність, що застосовується не роботодавцем, а спеціалізованим суб'єктом – антидопінговою організацією (Національним антидопінговим центром). Так відповідно до статті 15 Закону «Про антидопінгову діяльність у спорті» факти порушення антидопінгових правил, виявлені Національним антидопінговим центром або іншою антидопінговою організацією, розглядаються Національним антидопінговим центром або зазначеною антидопінговою організацією відповідно до антидопінгових правил [6].

Таким чином, спортивні стягнення застосовуються до спортсменів-професіоналів не у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням працівником його трудових обов'язків, а у зв'язку з порушенням правил спортивних заходів; види стягнень, а також порядок їх застосування передбачені правилами спортивних змагань та галузевими актами, а не трудовим законодавством; суб'єктом притягнення до відповідальності є не роботодавець спортсмена, а уповноважена на здійснення таких дій особа. Проте порушення антидопінгових правил можуть бути підставою притягнення працівника і до дисциплінарної відповідальності у разі, якщо дотримання антидопінгових правил змагань входить у трудові обов'язки спортсмена, тим паче, що ст. 3 вказаного закону визначено, що спортсмени та допоміжний персонал спортсмена повинні прийняти антидопінгові правила як умову участі у змаганнях і зобов'язані їх дотримуватися. Але треба звернути увагу на необхідність обов'язкового використання у процедурі дисциплінарного провадження акта юридичної особи (антидопінгової організації, яка не є стороною трудових правовідносин), як особливого способу фіксації дисциплінарного проступку. Отже, невиконання працівником свого обов'язку щодо дотримання спортивного режиму, участі у спортивних заходах, антидопінгових правил має всі підстави бути кваліфіковано як неналежне виконання ним трудових обов'язків, і відповідно спричинити застосування до працівника тих чи інших заходів дисциплінарного впливу.

Необхідно відзначити, що трудове законодавство України не містить окремих норм, що регламентували б будь-який особливий порядок накладання дисциплінарних стягнень на спортсменів та тренерів, і, отже, до цієї категорії працівників застосовується загальний порядок накладання дисциплінарних стягнень, передбачений ст. 149 КЗпП України. В обов'язковому порядку від працівника (спортсмена-професіонала) має бути витребуване письмове пояснення, мета якого – отримати максимум інформації про обставини дисциплінарного проступку, мотиви його вчинення, а також ступеня провини працівника. Крім того, видається, що пояснення працівника в даному випадку необхідне для проведення об'єктивного розслідування дисциплінарного проступку, що є важливим як для своєчасного реагування на порушення трудової дисципліни, так і для виявлення причин та умов скоєння проступку, а також мотивів, що спонукали до скоєння такого. Все це важливо, зокрема, і для профілактики таких порушень у майбутньому. Щодо термінів притягнення спортсменів до дисциплінарної відповідальності слід підкреслити, що вони аналогічні термінам для інших працівників, тобто стягнення застосовується не пізніше одного місяця з дня виявлення провини і не може бути застосовано пізніше шести місяців з дня здійснення дисциплінарної провини. Розглядаючи право роботодавця на звільнення спортсмена чи тренера за порушення ними антидопінгових правил, потрібно звернути увагу на проблему, суть якої полягає в тому, що навіть якщо роботодавець, враховуючи сумлінне попереднє ставлення такого працівника до праці, вирішить не звільняти співробітника, а застосувати до нього інший захід дисциплінарного впливу, співпрацювати з таким працівником повною мірою відповідно до його трудових обов'язків роботодавець не зможе. Стаття 2.10 Всесвітнього антидопінгового кодексу встановлює відповідальність за заборонену співпрацю дискваліфікованих за допінг працівників та працівників, які не мають порушень щодо допінгу. Тобто, наприклад, дискваліфікований за допінг тренер не зможе тренувати спортсменів, оскільки дискваліфікація його за допінг унеможливлює тренування. Звісно ж, що така правова колізія непереборна на даному етапі, і потребує до-

даткового правового регулювання діяльності спортсменів у зв'яку з їх особливим статусом.

Висновки. Таким чином, дисциплінарна відповідальність спортсменів має розширений порівняно із загальною дисциплінарною відповідальністю характер, що виражається в: розширенні поняття дисциплінарного проступку спортсмена; розширенні поняття трудового обов'язку спортсмена; неформальному розширенні заходів дисциплінарного впливу, що застосовуються до спортсмена-професіонала. Зазначені властивості дисциплінарної відповідальності спортсменів дозволяють стверджувати, що вона має необхідні риси спеціальної дисциплінарної відповідальності. Правового впорядкування вимагає питання особливості притягнення спортсмена-професіонала, тренера, іншого спортивного працівника до дисциплінарної, адміністративної, кримінальної відповідальності. Таким чином, запропоновані нами аспекти удосконалення нормативно-правової бази дозволять підвищити дієвість реалізації відповідних програм розвитку спорту тощо, сприяти створенню конкурентного середовища в професійному спорті.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Середа В.В. Дисциплінарна відповідальність в адміністративних публічно-правових відносинах: проблеми теорії та практики: монографія. Харків: Ніка Нова, 2013. 360 с.
2. Процевский А.И. Метод правового регулирования трудовых отношений М.: Юридическая литература, 1972. 287 с.
3. Про фізичну культуру і спорт: Закон України від 24 грудня 1993 року № 3808-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3808-12#Text (дата звернення 18.10.2022).
4. Кодекс законів про працю: Кодекс України від 10.12.1971 № 322-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text (дата звернення 20.10.2022).
5. Забезпечення соціальних прав у спорті: монографія / За заг.редакцією академіка НАПрН України, д.ю.н., професора М.І. Іншина та д.ю.н. Я.Я. Мельника. Вид-во «Освіта». Київ, 2021. 200 с.
6. Про антидопінгову діяльність у спорті: Закон України від 26.01.2022 № 2011-IX URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-20#Text (дата звернення 22.10.2022).

УДК 349.22
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.32

МЕХАНІЗМИ ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ В ПЕРІОД ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ

Кузнецова М.,
кандидат юридичних наук, доцент
завідувач кафедри приватного та соціального права
Сумський національний аграрний університет
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-3566-6016

Ананьєв С.,
здобувач другого освітнього рівня за спеціальністю 081 «Право»
Сумський національний аграрний університет

Сафонова Т.,
здобувачка другого освітнього рівня за спеціальністю 081 «Право»
Сумський національний аграрний університет

Кузнецова М., Ананьєв С., Сафонова Т. Механізми захисту трудових прав в період дії воєнного стану.

У статті здійснюється аналіз механізму захисту порушених трудових прав працівника в період дії воєнного стану. Зокрема, визначається поняття механізму, яке охоплює систему елементів, серед яких суб'єкти захисту трудових прав, правові норми, а також форми захисту. Під захистом порушених трудових прав розуміють сукупність нормативно-правових заходів, які здійснюються з метою відновлення порушених прав, застосування організаційних і правових способів припинення і попередження порушень трудового законодавства, відновлення порушених трудових прав громадян, а також відшкодування понесеної внаслідок цього шкоди. Форма захисту порушених трудових прав пов'язується з суб'єктом, який здійснює такий захист. Військовий стан передбачає вичерпний перелік таких суб'єктів, до яких відбувається звернення зі скаргою: органи державної влади, органи місцевого самоврядування, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, суд. В залежності від суб'єкта захисту, до якого звертається працівник, способи захисту розподіляються на юрисдикційні і неюрисдикційні. Юрисдикційний захист здійснюють державні органи, а сам захист розподіляється на загальний і спеціальний. Загальний захист здійснюється судами, а спеціальний – контролюючими органами, серед яких прокуратура, а також комісія по трудових спорах. До неюрисдикційних способів захисту належать примирно-третейські процедури, самозахист і громадський захист. Серед способів захисту визначають відновні, припиняючі, штрафні. Під юридичним механізмом також розуміється можливість здійснювати певні вчинки для захисту прав і свобод, тому також механізмом захисту трудових прав є сукупність послідовних дій, які здійснюються суб'єктом, права якого порушено. Механізм захисту передбачає кілька етапів, серед яких: усвідомлення порушеного права, обрання суб'єкта захисту, звернення до нього з заявою, вирішення питання по суті.

Ключові слова: військовий стан, позов, право на захист, робітник, роботодавець, трудові права, суд.

Kuznetcova M., Ananiev S., Safonova T. Mechanisms for the protection of labor rights during the period of marital status.

The article contains a legal analysis of the concept of the mechanism of protection of the violated labor rights of the employee during the period of martial law. During the research, the concept of the protection mechanism is defined. The legal protection mechanism is a system of interrelated elements. Among the elements of the mechanism of protection of violated labor rights, the following are distinguished: subjects of protection of labor rights, legal norms, forms of protection. The protection of violated labor rights is a set of normative and legal measures that are carried out with the aim of restoring violated rights. At the same time, organizational and legal methods are used to stop and prevent violations of labor legislation, as well as to restore violated labor rights of citizens. The form of protection of violated labor rights is associated with the entity that provides such protection. General protection is carried out directly by courts, and special protection is carried out by controlling bodies. The prosecutor's office and the commission on labor disputes should be singled out among the controlling bodies. Non-jurisdictional methods of protection include self-defense, arbitration courts, and public protection.

Among the methods of protection, three main ones are defined: restorative, stopping, penalty. The legal mechanism also means the ability to perform certain actions for the protection of rights and freedoms, therefore, the mechanism for the protection of labor rights is also a set of consecutive actions carried out by the subject whose rights have been violated. The means of protection in such cases will be reinstatement in the previous position, payment of material compensation, and in the case of dismissal of the employee at his own will, the issuance of the employment book to the employee.

Key words: martial law, lawsuit, right to defense, worker, employer, labor rights, court.

Постановка проблеми. Режим воєнного стану, оголошений в Україні, приніс низку викликів, які також стосуються реалізації прав працівників на працю. Такі виклики пов'язані із зміною умов і оплати праці, міграції працездатного населення за межі України, а також з іншими обставинами, які настають у зв'язку із тривалою військовою агресією у відношенні до громадян України. Наміри влади зберегти економіку і робочі місця невідворотно тягнуть за собою зміни в законодавстві на етапі адаптації до нових обставин, що викликає низку невирішених проблем у трудовому законодавстві, що стосуються, зокрема, захисту трудових прав.

Аналіз останніх досліджень. Розв'язання даної проблематики започатковано такими вченими, як В.М. Андріїв, В.Б. Бойко, В.Б. Буряк, І.М. Вагановою, І.В. Дашутіним, Е.Л. Ковалюмнус, І.В. Лагутіною, Б.П. Ратушною та іншими. Зокрема, їх праці присвячено правовому захисту трудових прав, принципам та механізмам. Але невирішеною проблемою залишається визначення безпосередньо механізму захисту порушених трудових прав працівників у період воєнного стану.

Мета дослідження. Комплексний аналіз механізму захисту порушених трудових прав працівника в період дії воєнного стану. Зокрема, поняття механізму, яке охоплює систему елементів, серед яких суб'єкти захисту трудових прав, правові норми, а також форми захисту.

Виклад основного матеріалу. В Україні у зв'язку з вторгненням військ з боку Російської Федерації проголошено військовий стан, згідно Закон України «Про правовий режим воєнного стану». Відповідно до положень ст. 1 вказаного закону, визначається режим воєнного стану, а також визначаються під час воєнного стану права і свободи людини і громадянина та права та законні інтереси юридичних осіб [1].

Також в п. 5 ч. 1 ст. 6 цього ж Закону міститься посилання на Указ Президента України про введення воєнного стану, під час якого обмежуються права і свободи людини і громадянина із зазначенням строку таких обмежень. Обмеження стосуються, в першу чергу, реалізації трудових прав громадянами України, а також іншими громадянами, які проживають в України в період дії воєнного стану [1].

Під трудовими правами, відповідно ст. 2 Кодексу законів про працю, розуміються права на одержання роботи з оплатою праці не нижче встановленого державою мінімального розміру. Сюди входить вільний вибір професії, роду занять, роботи, Також в трудові права входить право на відпочинок, щорічні оплачувані відпустки, здорові і безпечні умови праці. Серед прав на працю також є вирішення колективних трудових спорів у передбаченому законодавством порядку.

У зв'язку із зміною у реалізації трудових прав прийнято Закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану». Вказаний закон стосується змін у реалізації трудових прав, пов'язаних із нормами законодавства про працю, зокрема, він стосується змін, пов'язаних з укладенням трудового договору в умовах воєнного стану, змін істотних умов праці, особливостями розірвання трудового договору, особливостями встановлення і обліку робочого часу і часу відпочинку, роботи в нічний час, оплати праці, відпусток, відшкодування грошових сум, пов'язаних з діями агресора, але не охоплює питання захисту порушених трудових прав.

Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту прав працівників», який набув чинності 27 травня 2022 року, відповідно до положень якого будь яка дискримінація у сфері праці є недопустимою, а особи, які зазнали дискримінації, як однієї із форм порушення прав на працю, повинні звернутися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини або до суду із скаргою [2].

Таким чином, законодавство визначає коло суб'єктів, пов'язаних із здійсненням функції захисту порушених трудових прав. Б.П. Ратушною зазначається, що захист передбачає діяльність не тільки вищеперерахованих суб'єктів, а й самих суб'єктів правовідносин по відновленню порушених трудових прав [3, с. 292].

Під захистом порушених трудових прав розуміють сукупність нормативно-правових заходів, організаційних і правових способів припинення і попередження порушень трудового законодавства, відновлення порушених трудових прав громадян і відшкодування понесеної внаслідок цього шкоди [4, с. 131].

На думку І.В. Лагутіної, механізм захист порушених трудових прав має наступну структуру:

1) оцінка працівником, права якої порушуються, оспорюються чи не визнаються, обставин і характеру порушення; 2) вибір форми захисту; 3) вибір способу захисту в межах відповідної форми захисту [5, с. 21].

На відміну від І.В. Лагутіної, Е.Л. Ковалюмнус вважає, що механізм захисту трудових прав складається з: 1) міжнародно-правових норм та норм чинного законодавства; 2) правових принципів захисту; 3) суб'єктів захисту трудових прав; 4) методів та форм захисту [6, с. 173].

Виходячи з суттєво різних визначень, потрібно визначитись із самим поняттям механізму захисту. Відповідно до Словника іншомовних слів, механізмом є: 1) пристрій, що передає або перетворює рух; 2) внутрішня будова або система чогось, устрій; 3) сукупність станів і процесів, з яких складається певне явище та ін. [7].

Якщо розуміти механізм захисту як систему, то в її складову входять такі елементи, як суб'єкти, правові норми і форми захисту.

Серед суб'єктів, на нашу думку, слід виділити чотири категорії. До першої відноситься сам працівник, який потребує відновлення порушених прав у воєнний період, до другої категорії суб'єктів відноситься роботодавець, чиї дії можуть оскаржуватися працівником. Третя категорія суб'єктів включає державні органи контролю за дотриманням трудового законодавства, які не відносяться до судових органів. Четверта категорія суб'єктів є судами: від першої до останньої інстанції.

Правові норми у механізмі захисту порушених трудових прав визначаються такими нормативними актами, як Конституція України, Кодекс законів про працю, закони та підзаконні акти, міжнародні договори. Правові норми також охоплюють діяльність суб'єктів, які здійснюють захист порушених трудових прав, зокрема, це Закон України «Про судоустрій і статус суддів», Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні», Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» тощо.

Щодо форм захисту порушених трудових прав, під ними розуміється порядок юридичної діяльності із захисту порушених трудових прав і інтересів. Форма пов'язується з суб'єктом, який уповноважений здійснювати такий захист. Воєнний стан передбачає вичерпний перелік таких суб'єктів, до яких відбувається звернення зі скаргою: до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини або до суду.

В залежності від обраного суб'єкта захисту, до якого звертається працівник, способи захисту розподіляються на юрисдикційні і неюрисдикційні. Юрисдикційний захист здійснюють державні органи, а сам захист розподіляється на загальний і спеціальний. Загальний захист здійснюється судами, а спеціальний – контролюючими органами, серед яких прокуратура, а також комісія по трудових спорах.

До неюрисдикційних способів захисту належать примирно-третейські процедури, самозахист і громадський захист.

Пояснюючи зміст безпосередньо способам захисту, варто навести, наприклад, позицію І.В. Лагутіної, яка виділяє наступні способи захисту:

– відновні (поновлення на роботі; виплата середнього заробітку);

– способи, що припиняють порушення (визнання недійсним умов договору про працю; усунення порушень трудового законодавства);

– штрафні (відшкодування майнової шкоди; компенсація моральної шкоди [8, с. 9].

Виходячи з наведеної класифікації, вважаємо, що належний спосіб захисту своїх прав залежить від змісту правовідносин між працівником та роботодавцем, які виникають із реалізацією трудових прав у воєнний період, найрозповсюдженішою проблемою є реалізація права розірвання трудового договору за ініціативи працівника, без попередження роботодавця за два тижні, отримання розрахунку та трудової книжки своєчасно у зв'язку з таким звільненням. Окремою проблемою є відправлення працівника у неоплачувану відпустку у воєнний період без достатніх на це підстав, що потребує перевірки необхідності таких заходів, які призводять до скрутного матеріального становища. Це також стосується переведення на неповний робочий день, звільнення робітника без попередження.

Заборона на звільнення у військовий період стосується таких незахищених категорій працівників, як вагітних жінок, одиноких матерів, жінок з дітьми до трьох років. Необхідним способом захисту у цих випадках буде поновлення працівника на посаді та виплата середнього заробітку.

Під юридичним механізмом також розуміється можливість здійснювати певні вчинки для захисту прав і свобод, тому ми вважаємо, що механізмом захисту трудових прав є сукупність послідовних дій, які здійснюються суб'єктом, права якого порушено. Механізм захисту передбачає кілька етапів, серед яких: усвідомлення порушеного права, обрання суб'єкта захисту, звернення до нього з заявою, вирішення питання по суті.

Слід зазначити, що судовий спосіб вирішення трудових спорів у воєнний період залишається, як і в мирні часи, надійним і дієвим.

Висновки. Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що механізм захисту трудових прав у воєнний період включає в себе такі елементи, як суб'єкти, правові норми і форми захисту. Ви-

діляється чотири категорії суб'єктів, серед яких працівник, роботодавець, уповноважені органи і суд. Форми захисту включають способи захисту, які обираються в залежності від ситуацій порушення і суб'єктів звернення.

Механізм захисту трудових прав у військовий період носить тимчасовий характер і ґрунтується на внесених змінах у законодавство, яке регулює трудові відносини, але в цілому майже повністю його охоплює. Припинення воєнного стану призведе до відновлення діючих у мирний час норм трудового права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року № 389-VIII. Відомості Верховної Ради, 2015, № 28, ст. 250. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text (дата звернення: 16.10.2022).
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту прав працівників. Закон України від 12.05.2022 № 2253-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2253-20#Text (дата звернення: 16.10.2022).
3. Ратушна Б.П. Форми правового захисту трудових прав в Україні. *Вісник Львівського торгівельно-економічного університету.* Юридичні науки. 2018. Вип. 7. С. 290–296.
4. Буряк В. Система правового захисту трудових прав та законних інтересів працівників в Україні. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2016. № 63. С. 120–131.
5. Лагутіна І.В. Юридичний механізм забезпечення особистих немайнових трудових прав працівників. Автореферат дисертації на здоб.наук.ступ.д-ра наук. Одеса, 2015. 41 с.
6. Ковалюмнус Е.Л. Правовий механізм захисту трудових та соціальних прав суддів в Україні. Дис. на здоб.наук.ступ.канд.наук. Київський національний університет ім. Т.Г. Шевченка. Київ, 2021. 246 с.
7. Механізм. Словник іншомовни слів. URL: https://www.jnsm.com.ua/cgi-bin/u/book/sis.pl?Qry= %CC% E5% F5% E0% ED%B3%E7%EC (дата звернення: 16.10.2022).
8. Лагутіна І.В. Форми захисту трудових прав працівників. Автореферат дис. на здоб. наук. ст. канд. юр. наук. *Одеська національна юридична академія*. Одеса, 2007. 22 с.

УДК 349.22
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.33

ПРОБЛЕМА БЕЗРОБІТТЯ МОЛОДІ В УКРАЇНІ

Луцай В.В.,
студент юридичного факультету
Спеціальності Право
Сумського Національного аграрного університету

Луцай В.В. Проблема безробіття молоді в Україні.

Безробіття відноситься до гостро макроекономічних проблем. Оскільки безробіття проблема не нова але у воєнний час серед молоді вона набуває особливого значення серед соціально економічних відносин а тому набуває особливої актуальності в наш час. У сучасних умовах молодь нашої держави яка закінчила навчальні заклади все частіше зіштовхується з безробіттям та відчуває себе зайвою на ринку праці. Недостатня кількість вільних робочих місць, відсутність роботи за спеціальністю, висока конкурентність на ринку праці, відсутність державних гарантій щодо працевлаштування, незадовільні умови праці, які пропонуються молоді роботодавцями, закінчення навчального закладу не дає ніяких гарантій працевлаштування за фахом, все це призводять до невизначеності молоді у своєму майбутньому та вимагає негайних шляхів вирішення.

Молодь в Україні складає більшу частину працездатного населення, володіє більшою освідченістю, креативністю, здатністю до вивчення нового, опановує нові професії та є двигуном соціально – економічного розвитку країни. Тому перед державою постає завдання регулювання молодіжного сегменту ринку праці, забезпечення гарантій працевлаштування, допомога малому і середньому бізнесу, удосконалення умов стажування студентів професійних та вищих навчальних закладів, мотивування та підготовка молодих спеціалістів до сучасних умов ринку праці.

У статті проаналізовано сутність такого феномену як безробіття. Визначенно основні чинники виникнення даного явища, охарактеризовано значення молоді у соціально – економічному розвитку країни. Наведені статистичні дані з Державної служби зайнятості, проведено аналізізування стану безробіття в Україні, його наслідки. Вносяться пропозиції стосовно вирішення проблеми безробіття на ринку праці серед молоді та підвищення рівня зайнятості в державі.

Ключові слова: безробіття, робоча сила, молодь, ринок праці, зайнятість.

Lutsai V.V. The problem of youth unemployment in Ukraine.

Unemployment refers to acute macroeconomic problems. Since unemployment is not a new problem, but in wartime among young people, it acquires a special importance among socio-economic relations, and therefore acquires special relevance in our time. In today's conditions, the youth of our country who have graduated from educational institutions are increasingly faced with unemployment and feel redundant in the labor market. Insufficient number of vacant jobs, lack of work in a specialty, high competitiveness on the labor market, lack of state guarantees regarding employment, unsatisfactory working conditions offered to young people by employers, graduation from an educational institution does not provide any guarantees of employment in a specialty, all this leads to the uncertainty of youth in its future and requires immediate solutions.

Young people in Ukraine make up the majority of the working population, have more education, creativity, the ability to learn new things, master new professions and are the engine of the country's socio-economic development. Therefore, the state faces the task of regulating the youth segment of the labor market, ensuring employment guarantees, helping small and medium-sized businesses, improving internship conditions for students of professional and higher educational institutions, motivating and preparing young specialists for modern labor market conditions.

The article analyzes the essence of such a phenomenon as unemployment. The main factors of the occurrence of this phenomenon are determined, the importance of youth in the socio-economic development of the country is characterized. Statistical data from the State Employment Service are presented, the state of unemployment in Ukraine and its consequences are analyzed. Proposals are made to solve the problem of unemployment in the labor market among young people and increase the level of employment in the state.

Key words: unemployment, workforce, youth, labor market, employment.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемні питання дослідження та аналізу зайнятості населення та безробіття займалася велика кількість українських науковців. Зокрема це: Іваницька С.Б., Лисюк О.С., Лавра Ю. Мороховець І.О., Мельничук Л.С. Маршал А, Полуяктова О.В., Павлюк Т.І., Семенова К.Д. Слюсар С.Т. Підкреслюючи важливість та актуальність даного питання Іваницька С.Б. та Мороховець І.О вважають що молодь це не використаний резерв для реформування та виходу держави на новий соціально- економічний рівень [1].

Слюсар С.Т. вважає що таке явище як безробіття це наслідок соціально – економічного процесу, який вказує на темп та розвиток економіки держави [2].

Формування цілей статті. Метою статті є оцінка сучасного стану безробіття в Україні серед молоді, аналіз основних причин виникнення даного феномену.

Постановка проблеми. Саме поняття безробіття є одним з ключових моментів соціально – економічних проблем в Україні. Це складне явище яке не вдалось побороти повністю ще жодній країні світу. З кожним роком безробіття охоплює все більшу частину населення в тому числі молодь, тому безробіття є не лише невід'ємною соціальною проблемою сучасного суспільства, а й надзвичайно гострою проблемою для ринково-економічних відносин в Україні.

Виклад основного матеріалу. На сучасному етапі розвитку суспільства спостерігається достатньо актуальна проблема безробіття молоді. Економічна криза, яку нині переживає Україна негативно впливає на ринок праці а отже економіку в цілому. Недостатня увага з боку держави до такої проблеми як безробіття серед молоді може стати підґрунтям як для політичних так і соціальних перетворень. Відсутність робочих місць для молоді в Україні призводять до зростання безробіття та зниження рівня життя як наслідок пошук роботи за кордоном та віддтік молодих спеціалістів з держави за кордон. Актуальність даної теми характеризується тим що молодь це інтелектуальний потенціал, суспільний прогрес майбутнього нашої держави, невід'ємні учасники подальшого державотворення.

Молодь є важливою складовою сучасного нашого з вами українського суспільства, є носієм як інтелектуального потенціалу, так і визначальним фактором економічного прогресу.

Але з кожним роком, випускники шкіл, професійних училищ, університетів стикаються все частіше з безробіттям та його наслідками такі як: низька заробітна плата, відсутність престижу обраної професії, не бажанням роботодавців брати без досвіду на роботу, відсутность кар'єрного росту, неофіційна робота, а від того це впливає на мотивацію молоді та не бажанням працювати за фахом, а іноді навіть в країні.

Закон України «Про зайнятість населення» трактує що, безробіття – соціально-економічне явище, за якого частина осіб не має змоги реалізувати своє право на працю та отримання заробітної плати (винагороди) як джерела існування; [3].

Як і всі соціально- економічні явища мають свої передумови виникнення. У своїй авторській праці «Аналіз впливу економічної кризи на рівень безробіття в Україні» щодо даного питання, Семенова К.Д. виділяє такі чинники як:

1) структурні зрушення в економіці, що призводять до масштабних змін у структурі й кількості попиту на робочу силу;

2) зниження темпів економічного розвитку спричиняє зменшення кількості робочих місць порушення збалансованості кількості працівників і робочих місць;

3) недостатній сукупний попит;

4) інфляція викликає скорочення капітальних вкладень, зниження реальних доходів населення, що викликає збільшення пропозиції зі зменшенням попиту на робочу силу;

5) співвідношення цін на фактори виробництва, яке веде до переважання працездатних технологій;

6) сезонні коливання виробництва, що викликають зміни у попиті на робочу силу;

7) науково-технічний прогрес що, збільшує диспропорції між попитом та пропозицією робочої сили [4, с. 107].

Варто додати сюди на сьогоднішній день, воєнну кризу, нестабільна економічну та демографічну ситуацію.

Отже, проблеми працевлаштування молодої частини населення призводять до зростання безробіття та як наслідок – зниження рівня життя;

– поширення не легальних робіт;

– кримінал;

– трудові міграції;

– вплив на психологічний стан особи.

На ринку праці давно існує проблема різниці теоретичних знань та практики, отриманих випускниками вищих навчальних закладів. Як правило в університетах більше приділяють увагу теорії ніж практиці. Студентів потрібно орієнтувати до сучасних умов праці та вимог роботодавця ніж просто теоретичні знання які в майбутньому за фахом можуть навіть не знадобитись.

Молоді люди зазвичай найбільше за інші вікові групи страждають через відсутність роботи. В Україні молодіжне безробіття вважають одним з найгарячіших питань соціально- економічної політики держави, адже молодіжні проблеми суттєво впливають не тільки на теперішній але

й на майбутній стан економіки та державне становлення України вцілому.

Це питання пов'язано також з тим що в законодавстві нема розмежовування цієї групи. Для цього потрібно щоб був механізм державного регулювання для цієї вікової групи. Низький рівень зайнятості осіб зумовлений тим, що молода частина населення у такому віці ще навчається та не має необхідних навичок і досвіду роботи без якого роботодавці просто не хочуть брати до себе на роботу. Адже логічно що у особи віком у 20 років та особи віком 30 років доволі різні інтереси, рівень та можливості працевлаштування. Тому тут потрібно відокремлення молоді яка ще навчається, здобуває професію та молодь яка вже працює.

За даними Державної служби статистики України кількість занятого населення в середньому 2021 рік становила 15,6 млн осіб. Кількість безробітнього населення становила 1,7 млн осіб. Рівень безробіття (за методологією МОП) становив 9,9 % робочої сили.

Серед молоді віком до 25 років рівень безробіття був майже вдвічі більшим – 19,1%. Послугами державної служби зайнятості протягом січня-вересня 2022 року скористалися 933,4 тисяч осіб, з яких 784,4 тисяч зареєстрованих безробітних що на 22% або 217 тис. менше, ніж за аналогічний період минулого року. Отримували допомогу 713,6 тис. осіб (зменшення на 21% або 188,2 тис. осіб). За сприянню центром зайнятості було працевлаштовано у січні-вересні 2022 року, 235,8 тис. осіб, у тому числі 194,4 тис. осіб заєрестрованих безробітніх, з них, 2,4 тис. осіб на нові робочі місця з компенсацією роботодавцям єдиниго внеску. Станом на 1 жовтня 2022 року статсус безробітнього мали 260,5 тис. осіб, що на 9% меньше ніж минуло року. Станом на 1 жовтня 2022 року кількість вакансій, заєрестрованій Державній службі зайнятості, становить 29,4 тис. одиниць що на 60% менше, ніж на відповідну дату минулого року (73,9 тис. одиниць). Станом на 1 жовтня 2022 року рівень безробіття серед молоді віком до 35 років, становить 24%, з них 48% це люди з вищою освітою, 2,8 тис. осіб 1% випускники ВНЗ. В загальному на одне робоче місце претендувало 9 безробітних (на 1 жовтня 2021 року 4 особи). Середня тривалість пошуку роботи безробітніми скоротилась з 116 днів до 96 днів. Цей показник скоротився у всіх регіонах найбільше в Чернівецькій (з 146 до 85 днів), Львівській (з 111 до 70 днів), Волинській (з 127 до 90днів), Дніпропетровській (з 117 до 84 днів), областях та м. Києві (з 134 до 89 днів) як зазначає Державна служба зайнятості [5].

Виходячи з даних наданих Державною службою зайнятості ми бачимо що рівень безробітності знизився в порівнянні з минулим роком, але кількість робітничих вакансій також знизилась більше чим в половину. Причин чому безробітних реєструють менше є декілька. Основна причина це великий потік осіб які їдуть зараз за кордон, невелика частина населення серед молоді реєструється у Державній службі зайнятості і намагається знайти роботу самостійно. Також треба врахувати про тимчасово окуповані території, та велику кількість які працюють неофіційно.

За даними Reuters верховного комісара з питань біженців ООН з 24 лютого кордон України перетнули понад 9 мільйонів людей. Було заєрестровано в загальному 9 136 006 станом на 13 липня 2022 року [6]. В той час як загальне населення України на 1.01.2022 року сягало 41 167,3 [7]. Тобто майже 1\4 населення виїхало за кордон тому статистика безробіття на фоні цього може поліпшуватись. Але потрібно також звертати увагу на те що, це населення рано чи пізно буде повертатись додому тому рівень безробітності серед молоді може зрости.

Віцепрем'єр-міністр – міністр економіки Юлія Свириденко під час V українсько-німецького економічного форуму 24 жовтня повідомила що «До кінця року ми очікуємо достатньо високий рівень безробіття – до 30%», – сказала Свириденко на V українсько-німецького економічного форумі. За словами Юлії Свириденко будуть створюватись нові робочі місця, зокрема такі програма підтримки малого та середнього бізнесу як єРобота також одночасно вирішують питання як відновлення економіки, так і створення робочих місць. Програма «Власна справа» дозволяє розпочати власний бізнес. Як зазначила Юлія Свириденко, ця програма є найбільш популярною серед усіх мікрогрантових програм підтримки бізнесу, запроваджених урядом: на сьогодні подали заявки на участь у «Власній справі» понад 10 тисяч громадян [8].

Варто ще згадати молоду частину населення, яка проживає в сільській місцевості. В більшості сільських населених пунктах, рівень інфраструктури він не те що не сформований, його просто немає. В більшості сел, нічого нового не будується, рівень інфраструктури досить низький, а отже робочих місць також немає. Молодь просто вимушена їхати в міста в пошуках роботи.

Основна причина безробіття серед молоді насправді проста – недостатня кількість вакансій та низька заробітна плата. Ринок праці, як правило, потребує або фізичних працівників, або вже кваліфікованих фахівців із досвідом. Люди, які щойно закінчили університет із мінімальним досвідом або зовсім не мають досвіду, мають набагато менші шанси на працевлаштування. З іншого боку, люди похилого віку продовжують працювати та займати робоче місце,

через збільшення пенсійного віку, а також недостатнього рівня для того щоб забезпечувати себе середнім рівнем життя, внаслідок ми отримуємо відсутню природну ротацію працівників, та замкнуте коло, коли робоче місце зайнято людьми пенсійного віку, а молодь не хочуть брати без досвіду.

За даними Державної служби зайнятості станом на 1 жовтня 2022 року за січень – вересень 2022 року про масове вивільнення було попередженно 56,9 тис. працівників в той час як у 2021 році того ж періоду січень – вересень було – 184, 3 тис. працівників [5].

Зазвичай велика кількість випускників знаходять роботу за допомогою знайомих, або в інтернеті. Дуже мало звертаються у Державну службу зайнятості.

Однією з проблем є також мотивація працевлаштування випускників. Зазвичай більшість випускників професійних навчальних закладів просто дизорієнтовані в пошуку праці вони не знають свого майбутнього місця роботи. Тобто, навчальні заклади готують певним чином неконкурентоспроможну на ринку праці робочу силу.

Іноді випускники відмовляються від роботи через низьку заробітну плату.

У свої праці Мельничук Л.С «Основні проблеми зайнятості України» виділяє такі способи вирішення проблеми безробіття:

– приведення законодавства України до у відповідність до міжнародних норм і принципів;

– реалізацію Державної та регіональних програм зайнятості;

– сприяння стабільній діяльності стратегічно важливих підприємств;

– зниження податків підприємств за умови збереження робочих місць (для компенсування витрат на прийом нових працівників)

– забезпечення збереженння ефективно – функціонуючих робочих місць та створення нових;

– сприяння сприятливих умов для розвитку малого бізнесу та підприємницької діяльності безробітніх;

– надання державою пільгових кредитів для виплати зарплати додатково зайнятим на виробництві, які за розміром будуть дорівнюватись зарплаті;

– легалізацією тіньової зайнятості [9 с.107].

Висновки. Аналізуючи дане питання, можна дійти висновку що безробіття молоді є акуальним та ключовим питанням на теперішній час у ринковій економіці. І якщо держава не буде достатньо регулювати дану проблему, то неможливо буде нормалізувати економіку на достатній рівень, а рівень безробіття буде тільки рости. Для покращення даного становища потрібно: створення робочих місць, сприяння розвитку малого та середнього бізнесу, створення оплачуваних місць при проходженні практики студентами, підготовка та мотивація до високопродуктивної праці молоді, вдосконалення діяльності молодіжних центрів праці, залучення іноземних інвесторів, створення підприємств на державній основі, забезпечення гарантією працевлаштування молодих спеціалістів. Чинне законодавство надає широкі гарантії для підтримки молоді. Проте не має механізму реалізації в повному обсязі. Держава повинна враховувати інтереси цієї молодої вікової групи.

Випереджальні темпи нових кадрів робочої сили порівняно з кількістю робочих місць призводять до дисбалансу. Як наслідок молодь вимушена покидати малі населені пункти, шукати роботу не за фахом, їхати за кордон, що призводить до негативних наслідків для економіки держави. Державній політикі потрібно бути дещо ефективнішими з методами боротьби з молодіжним безробіттям.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Проблема безробіття молоді України, С.Б. Іваницька, І.О. Морохівець. Журнал «Ефективна економіка» – наукове фахове видання з питань економіки. 2015. Вип 9. URL:http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=4325 (дата звернення: 08.10.2022).
2. Слюсар С.Т. Аналіз безробіття в Україні проблеми і шляхи вирішення його подолання. Економіка АПК. 2018. № 5. С. 86.
3. Про зайнятість населення. Офіційний вебпортал парламенту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17#Text (дата звернення: 08.10.2022).
4. Семенова К. Аналіз впливу економічної кризи на рівень безробіття в Україні. Вісник соціально-економічних досліджень. 2012. № 1. С. 107.
5. Головне | Державний центр зайнятості. Головне | Державний центр зайнятості. URL: https://www.dcz.gov.ua (дата звернення: 07.10.2022).
6. Over 9 million border crossings registered from Ukraine – UN agency. Reuters. URL:https://www.reuters.com/world/europe/over-9-million-border-crossings-registered-ukraine-un-agency-2022-07-13/ (дата звернення: 10.10.2022).
7. Населення україни (1990-2022). URL: https://index.minfin.com.ua/ua/reference/people/ (дата звернення: 12.10.2022).
8. Ukrinform. В Україні на кінець року безробіття становитиме 30% – Мінекономіки. URL:https://www.google.com/amp/s/www.ukrinform.ua/amp/rubric-economy/3599946-v-ukraini-na-kinec-roku-bezrobitta-stanovitime-30-minekonomiki.html (дата звернення: 01.11.2022).

9. Мельничук Л. Наукові праці [Чорноморського державного університету імені Петра Могили комплексу «Києво-Могилянська академія»]: підручник. 177-ме вид. Економіка, 2012. 107 с. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=Npchduec_2012_189_177_22 (дата звернення: 10.10.2022).

УДК 349.2(477)
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.34

ДО ПИТАННЯ ПРО НАДУРОЧНІ РОБОТИ ЗА ТРУДОВИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ

Стрепко В.Л.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри соціального права
Львівського національного університету імені Івана Франка
ORCID: http://orsid.org/0000-0002-0874-3840

Фурик І.Я.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри соціального права
Львівського національного університету імені Івана Франка
ORCID: http://orsid.org/0000-0003-0709-1876

Стрепко В.Л., Фурик І.Я. До питання про надурочні роботи за трудовим правом України.

У статті досліджуються питання трудового законодавства України у зв'язку із залученням працівників до надурочних робіт. Об'єктом науково дослідження є обов'язки працівників, зумовлені їх трудовою функцією, а також обов'язки, яких працівники зобов'язанні дотримуватись через дотримання правил виробничої санітарії, гігієни та охорони праці. При цьому, автори обґрунтовують, що дотримання таких обов'язків, зокрема, у випадку до початку робочого дня (зміни) чи після їх закінчення не є надурочними роботами і не можуть оплачуватись у подвійному розмірі, як це передбачено для такого виду робіт. Автори для цього аналізують вітчизняне законодавство про надурочні роботи, при цьому особлива увага звертається на підстави та умови залучення працівників до такого виду робіт.

Не оминають вони увагою й законодавство про оплату праці, зокрема обґрунтовується доцільність передбачити у колективному договорі доплати працівникам за виконання обов'язків, які передують початку робочого дня (зміни) та виконання обов'язків після їх завершення.

Предметом дослідження є також питання закріплення таких обов'язків актами локального характеру. При цьому, автори доводять, що роботодавці спроможні залучати працівників до роботи перед початком робочого дня (зміни) або по їх завершенню. Однак, роботодавці повинні передбачити такі обов'язки актами локального характеру, насамперед правилами внутрішнього трудового розпорядку. Це сприятиме дотриманню працівниками трудової дисципліни та може слугувати необхідною підставою притягнення їх до дисциплінарної відповідальності у випадку небажання виконувати такі обов'язки, або неналежного їх виконання. Завершується стаття короткими висновками до яких прийшли автори на підставі аналізу вітчизняного законодавства та матеріалів судової практики.

Ключові слова: працівники, роботодавці, трудовий договір, трудова функція працівника, трудові права та обов'язки, надурочні роботи, оплата праці, заробітна плата, правила внутрішнього трудового розпорядку.

Strepko V., Furyk I. To the issue of overtime work under the labor law of Ukraine.

The article examines issues of labor legislation of Ukraine in connection with the involvement of employees in overtime work. The object of scientific research is the duties of employees determined by their work function, as well as the duties that employees are obliged to observe due to compliance with the rules of industrial sanitation, hygiene and occupational health and safety. At the same time, the authors substantiate that compliance with such duties, in particular in the case before the beginning of the working day (shift) or after it ends, is not overtime work and cannot be paid in a double amount, as it is provided for this type of work. For this purpose, the authors analyze the domestic legislation on overtime work, while special attention is paid to the grounds and conditions for involving employees in this type of work.

They do not overlook the legislation on labor remuneration, in particular, the expediency of providing in the collective agreement additional payments to employees for the performance of duties that precede the beginning of the working day (shift) and the performance of duties after their completion is substantiated. The subject of the study is also the question of establishing such obligations by acts of a local nature. At the same time, the authors prove that employers are able to attract employees to work before the beginning of the working day (shift) or after it ends. However, employers must provide for such obligations by acts of a local nature, primarily by internal work order

rules. This will contribute to employees' compliance with labor discipline and may serve as a necessary basis for bringing them to disciplinary responsibility in case of unwillingness to perform such duties, or their improper performance. The article ends with short conclusions reached by the authors based on the analysis of domestic legislation and case law materials.

Key words: employees, employers, labor contract, labor function of an employee, labor rights and obligations, overtime work, payment of labor, wages, internal work order rules.

Постановка проблеми. Започатковані Україною перетворення призвели до зміни одного із основних інститутів ринкових відносин – законодавства про працю, оновлення якого зумовлює вирішення багатьох питань у відносинах працівника й роботодавця. Чимало законодавчих актів, ухвалених останніми роками, з огляду на ринкові засади господарювання, регламентують відносини укладення трудового договору, надання відпусток, охорони й оплати праці тощо.

Щоправда, зміни трудового законодавства неповні та є частковими по своїй суті. Кодекс Законів про Працю України [1], базовий законодавчий акт щодо правового регулювання трудових відносин, містить правові норми, які відображають ще радянські уявлення про відносини працівника й роботодавця. При цьому, найбільше це характерно для тої частини Кодексу, яка закріплює підстави та умови залучення працівників до надурочної роботи та її оплати.

Стан опрацювання. Може видатись, що ніяких проблем у правовому забезпечення залучення працівників до надурочних робіт не має і Кодекс Законів про Працю у повній мірі забезпечує правове регулювання такої праці. Однак, останніми роками помітно виросла чисельність трудових спорів щодо залучення працівників до роботи понад встановлену тривалість їх робочого дня (зміни) [2]. Таку роботу працівники вважать надурочною та вимагають оплати у подвійному розмірі, як це передбачає стаття 106 Кодексу Законів про Працю України. У ній, зокрема, йдеться про оплату праці працівника у подвійному розмірі годинної ставки та доплату у розмірі 100 % тарифної ставки працівника за відрядною системою оплати праці у випадку залучення працівника до надурочних робіт.

Метою цієї статті є з'ясування питання чи є надурочними роботами виконання працівниками обов'язків понад встановлену тривалість робочого дня (зміни).

Виклад основного матеріалу. Не будь яку роботу понад тривалість встановленого робочого дня (зміни) можна вважати надурочною, а відповідно й оплачувати її у подвійному розмірі. При цьому питання оплати праці надзвичайно важливе для роботодавців й працівників, адже перші намагаються в умовах ринку мінімізувати господарські витрати. Натомість, в інтересах працівників – отримати максимальну винагороду за виконану, обумовлену трудовим договором, роботу. До такого висновку неважко прийти з огляду на визначення поняття трудового договору, закріпленого у статті 21 Кодексу Законів про працю України. Це угода між працівником і роботодавцем, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, а роботодавець – виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін.

Відповідно до цього визначення, працівник після укладення трудового договору зобов'язаний особисто виконувати роботу передбачену цією угодою. Буквально, вчиняти фізичні та/або інтелектуальні дії для досягнення певної мети – виробництво, надання послуг тощо. Це покладає на нього зобов'язання, окреслені вітчизняним законодавством або актами локального характеру, зокрема правилами внутрішнього трудового розпорядку й посадовою інструкцією. Тому робота, з позиції трудового права – це, насамперед, виконання працівником його трудових обов'язків, примірний перелік яких знаходимо у довідниках кваліфікаційних характеристик професій працівників.

Якщо звернутись до одного із таких довідників, а саме до Довідника кваліфікаційних характеристик професій працівників № 19 від 16 березня 2001 року Міністерства палива та енергетики України (Випуск 62. Виробництво та розподілення електроенергії. Частина 1) [3] щодо кожного працівника у сфері виробництва та розподілу електричної енергії передбачені кваліфікаційні вимоги (освіта, стаж роботи), коло посадових обов'язків та завдань, які й визначають сутність трудової функції працівника та знаходять своє закріплення у посадових інструкціях.

Щоправда, перелік обов'язків працівників на цьому не вичерпується. Уважний аналіз вступної частини Довідника кваліфікаційних характеристик професій працівників № 19 засвідчує дещо ширше коло зобов'язань окремих категорій працівників у сфері енергетики. Так, робітники, залучені до виробництва та розподілу електроенергії, окрім обов'язків, зумовлених трудовою функцією, зобов'язані виконувати також роботи, пов'язані з прийманням і здаванням зміни, вчасною підготовкою до роботи свого робочого місця, устаткування, інструменту, пристроїв тощо.

Отже, усі обов'язки робітників, зайнятих на роботах із виробництва та розподілу електричної енергії можна поділити на

- обов'язки, які визначають зміст трудової функції працівника;

- обов'язки, які сприяють працівникові у виконанні ним трудової функції.

Найперше, на працівників покладаються обов'язки зумовлені їх трудовою функцією, яка є необхідною (обов'язковою) умова трудового договору [4, с. 166], виконання якої не можливе поза робочим часом робітника. До такого неважко прийти, зважаючи на визначення цього поняття за трудовим правом України.

Щоправда, у Кодексі Законів про Працю України не має легального визначення поняття робочого часу. У науковій літературі його, зазвичай, визначають, як встановлений законом, колективним договором чи угодою сторін період протягом якого працівник повинен виконувати роботу, обумовлену трудовим договором [4, с. 269]. Необхідна тривалість робочого часу працівника відображає норму його робочого часу та обчислюється кількістю годин, які працівник повинен відпрацювати протягом певного календарного періоду. Що важливо, тривалість робочого часу, тобто кількість годин, які повинен відпрацювати працівник, перебуває у прямому зв'язку із видом робочого часу.

Так, статтею 50 Кодексу Законів про Працю України передбачена нормальна тривалість робочого часу, яка становить 40 годин на тиждень, й поширюється на усіх працівників, за умови, що останні не працюють на умовах скороченого чи неповного робочого часу, якими встановлено меншу тривалість робочого часу працівника упродовж календарного дня або тижня.

Щоправда, й нормальна тривалість робочого часу може бути меншою за 40 годин на тиждень. Такий висновок можна зробити, зважаючи на частину 2 статті 50 Кодексу Законів про Працю України. Тут, зокрема, вказано що підприємства і організації при укладенні колективного договору можуть встановлювати меншу норму тривалості робочого часу, ніж передбачено в частині першій цієї статті.

Отже, тривалість робочого часу може встановлюватись вітчизняним законодавством та бути предметом колективно-договірного регулювання трудових відносин. Однак варто пам'ятати, що колективним договором не можна збільшувати тривалість робочого часу, а можна лише зменшувати. Це зумовлено особливостями такого виду регулювання трудових відносин.

Так, з огляду на статтю 5 Закону України «Про колективні договори та угоди» [5], умови колективних договорів, які погіршують порівняно з чинним законодавством становище працівників, є недійсними, а тому такі умови забороняється включати до колективних договорів. Разом з тим, стаття 13 Кодексу Законів про Працю України надає право сторонам колективного договору, передбачати у ньому додаткові порівняно з чинним законодавством і угодами гарантії та соціально-побутові пільги.

Тому, не важко зробити висновок, що колективним договором можуть передбачатись додаткові щодо трудового законодавства, а також генеральної, галузевої чи регіональної угоди норми, які покращують правове становище працівників. Натомість норми, які б його погіршували, визнаються законодавством недійсними і їх не можна включати до колективного договору.

Зазначимо, що це загальне правило, яке стосується усіх видів робочого часу, у тому числі й надурочного робочого часу.

Надурочний робочий час вважається видом робочого часу і стосується того його проміжку, впродовж якого працівник виконує обумовлену трудовим договором роботу, понад встановлену норму тривалості робочого часу. Тобто відпрацювавши повний робочий день чи зміну працівник повинен залишитись на робочому місці та продовжити роботу. Але таке можливе як виняток і лише за умови отримання певних вимог, встановлених законом. Йдеться про так звані надурочні роботи [4, с. 276]. Такими, зокрема, вважаються:

роботи понад встановлену тривалість робочого дня (наприклад, при 8-годинному робочому дні – час понад вісім годин при денному обліку робочого часу. Однак, якщо особа працює на умовах неповного робочого часу, то робота понад встановлену для неї тривалість робочого часу, але в межах загальновстановленої тривалості на підприємстві, не є надурочною роботою. Не може також вважатися надурочною робота, яка виконується працівником поза основним робочим часом на умовах сумісництва;

роботи понад встановлену графіком тривалість зміни;

роботи понад нормальну кількість робочих годин за обліковий період, якщо на підприємстві застосовується підсумований облік робочого часу. При цьому тривалість роботи в один робочий день може становити менше або більше передбаченої за графіком норми робочого часу, однак ці відхилення в сумі не перевищують норми робочого часу, встановленої для певного облікового періоду (крім ненормованого робочого часу).

Як вже зазначалося, законодавство встановлює особливий порядок щодо запровадження на підприємстві надурочних робіт, який передбачає наявність у сукупності трьох умов.

Найперше, підставою для залучення працівників до надурочних робіт є обов'язкове видання наказу (розпорядження) відповідного роботодавця.

Другою умовою проведення надурочних робіт є наявність так званих екстраординарних виняткових випадків, що визначаються законодавством. Стаття 62 Кодексу Законів про Працю України подає вичерпний перелік випадків залучення працівників до надурочних робіт. Такими, зокрема є:

проведення робіт, необхідних для оборони країни, а також відвернення громадського або

стихійного лиха, виробничої аварії і негайного усунення їх наслідків;

проведення суспільно необхідних робіт щодо водопостачання, газопостачання, опалення, освітлення, каналізації, транспорту, зв'язку для усунення випадкових або несподіваних обставин, які порушують правильне їх функціонування;

необхідність закінчити почату роботу, яка внаслідок непередбачених обставин чи випадкової затримки з технічних умов виробництва не могла бути закінчена в нормальний робочий час, коли припинення її може призвести до псування або загибелі державного чи громадського майна, а також у разі необхідності невідкладного ремонту машин, верстатів або іншого устаткування, коли несправність їх викликає зупинення робіт для значної кількості трудящих;

необхідність виконання вантажно-розвантажувальних робіт з метою недопущення або усунення простою рухомого складу чи скупчення вантажів у пунктах відправлення і призначення;

продовження роботи при нез'явленні працівника, який заступає, коли робота не допускає перерви; в цих випадках роботодавець зобов'язаний негайно вжити заходів до заміни змінника іншим працівником.

Усе це обставини, коли працівник на вимогу роботодавця зобов'язаний працювати понад встановлену тривалість робочого дня чи зміни. Інші підстави залучення працівників до таких робіт українському законодавству не відомі, а в колективному договорі їх передбачати заборонено. Тому робота, яка не закріплена переліком надурочних робіт, не може вважатись надурочною. А отже правила статті 62 Кодексу Законів про Працю України не можуть бути застосовані.

І, нарешті, третьою умовою проведення надурочних робіт є передбачений трудовим законодавством особливий порядок їх застосування. Зокрема, стаття 64 Кодексу Законів про Працю України передбачає, що для проведення надурочних робіт необхідно отримати згоду виборного органу первинної профспілкової організації на їх проведення. Порядок надання такої згоди встановлюється самим органом профспілки. Звичайно, згода на проведення надурочних робіт має бути отримана роботодавцем попередньо, тобто до початку виконання надурочних робіт. Оскільки випадки, коли допускається проведення надурочних робіт, є зазвичай, непередбачуваними, мають екстраординарний характер, то роботодавець не завжди має змогу отримати попередній дозвіл виборного органу первинної профспілкової організації для того, аби за усіма правилами провести виконання таких робіт. Тому на практиці існує правило, за яким перед початком календарного року вищезазначені виборні органи на своїх засіданнях заслуховують клопотання адміністрації роботодавця і дають авансом згоду на проведення у майбутньому надурочних робіт у всіх можливих випадках.

Отже, надурочною може вважатись лише та робота, яка проводиться з дотриманням усіх трьох підстав одночасно, як це передбачено Кодексом Законів про Працю України.

З'ясування умов залучення працівників до надурочних робіт важливе з огляду на обов'язки працівників енергетичної сфери, зумовлених їх трудовою функцією. Нагадаємо, що окрім обов'язків, які визначають зміст трудової функції працівника, на працівника покладаються зобов'язання, які сприяють виконанню трудової функції, до яких відносимо дії, пов'язані з прийманням і здаванням зміни, вчасною підготовкою до роботи свого робочого місця, устаткування, інструменту, пристроїв. При цьому самі ці обов'язки не є трудовою функцією працівників.

Зважаючи на умови залучення працівників до надурочних робіт, виконання таких обов'язків не може вважатись надурочними роботами, оскільки не відповідають вимогам, закріплених статтею 62 Кодексу Законів про Працю України. Адже надурочні роботи, зазвичай, *не допускаються* Залучення до них працівників – виняток, а не правило. Натомість, вступною частиною Довідника кваліфікаційних характеристик професій працівників № 19 від 16 березня 2001 року Міністерства палива та енергетики України (Випуск 62. Виробництво та розподілення електроенергії. Частина 1) зазначено, що робітники у галузі виробництва та розподілу електроенергії *повинні також виконувати роботи*, пов'язані з прийманням і здаванням зміни, вчасною підготовкою до роботи свого робочого місця, устаткування, інструменту, пристроїв тощо. Буквально, на робітників покладаються додаткові обов'язки, зумовлені, як видається, необхідністю дотримання правил виробничої санітарії та охорони праці та носять *постійний, а не винятковий характер.* Окрім цього, такі обов'язки працівника не охоплені підставами залучення до надурочних робіт і, відтак, не можуть оплачуватись за правилами статті 106 Кодексу Законів про Працю України.

Роботодавці, зазвичай вимагають виконання таких обов'язків до початку чи закінчення робочого дня (зміни). Це змушує працівників, завчасно, до початку його роботи приходити на робоче місце, а після завершення робочого дня (зміни) залишатись для приведення робочого місця у належний стан. При цьому, варто пам'ятати, що працівник не може самовільно вирішувати виконувати йому ці обов'язки чи не виконувати, ігнорувати. Адже внутрішній трудовий розпорядок не полишає сумніву у необхідності виконання усіх обов'язків, закріплених локальними актами підприємства, до яких відносимо посадові інструкції, інструкції з охорони праці, правила внутрішнього трудового розпорядку.

Зазначимо, що саме правила внутрішнього трудового розпорядку визначають головні трудові обов'язки працівника перед роботодавцем, які умовно можна поділити на дві групи:

- обов'язки щодо виконання трудової функції (виконувати роботу, обумовлену трудовим договором;
- обов'язки дотримуватися правил поведінки, які забезпечують звичайний для роботодавця трудовий процес (додержуватися режиму роботи; правил охорони праці, техніки безпеки, гігієни праці, виробничої санітарії, утримувати своє робоче місце в чистоті та порядку; бережливо ставитися до майна власника тощо).

Тому, обов'язки пов'язані з прийманням і здаванням зміни, вчасною підготовкою до роботи свого робочого місця, устаткування, інструменту, пристроїв, можуть бути предметом локального правового регулювання та бути закріпленими Правилами внутрішнього трудового розпорядку підприємства, поширювати свою дію на усіх працівників роботодавця і бути обов'язковими для виконання, що у протилежному випадку може призвести до дисциплінарної відповідальності працівників.

Принагідно зазначимо, що оплата праці за виконання таких обов'язків є предметом колективного договірного регулювання. До такого висновку неважко прийти з огляду на таке. Частинами 2 та 3 статті 97 Кодексу Законів про Працю України де передбачено, що форми і системи оплати праці, норми праці, розцінки, тарифні сітки, ставки, схеми посадових окладів, умови запровадження та розміри надбавок, доплат, премій, винагород та інших заохочувальних, компенсаційних і гарантійних виплат встановлюються підприємствами, установами, організаціями самостійно в колективному договорі з дотриманням норм і гарантій, передбачених законодавством, генеральною та галузевими (регіональними) угодами. Якщо колективний договір на підприємстві, в установі, організації не укладено, роботодавець зобов'язаний погодити ці питання з виборним органом первинної профспілкової організації (профспілковим представником), що представляє інтереси більшості працівників, а в разі його відсутності – з іншим уповноваженим на представництво трудовим колективом органом.

Розміри тарифних ставок (окладів) і відрядних розцінок робітникам, посадових окладів службовцям, а також надбавок, доплат, премій і винагород встановлюються роботодавцем з урахуванням вимог, передбачених другою цієї статті. Законом України «Про оплату праці» [6] визначено у статті 5, що організація оплати праці здійснюється на підставі: законодавчих та інших нормативних актів; генеральної угоди на національному рівні; галузевих (міжгалузевих), територіальних угод; колективних договорів; трудових договорів; грантів.

Тобто, у випадку відсутності законодавчих та інших нормативних актів, які регулюють відповідні правовідносини щодо оплати праці (у нашому випадку – оплати за приймання зміни), слід застосовувати норми статті 14 Закону України «Про оплату праці», яка вказує, що договірне регулювання оплати праці працівників підприємств здійснюється на основі системи угод, що укладаються на національному (генеральна угода), галузевому (галузева (міжгалузева) угода), територіальному (територіальна угода) та локальному (колективний договір) рівнях відповідно до законів.

В той же час, стаття 15 Закону України «Про оплату праці» визначає, що форми і системи оплати праці, норми праці, розцінки, тарифні сітки, схеми посадових окладів, умови запровадження та розміри надбавок, доплат, премій, винагород та інших заохочувальних, компенсаційних і гарантійних виплат встановлюються підприємствами у колективному договорі з дотриманням норм і гарантій, передбачених законодавством, генеральною, галузевими (міжгалузевими) і територіальними угодами.

Отже, на працівників покладається доволі широке коло обов'язків щодо виконання ними трудової функції та обов'язків, які сприяють виконанню трудової функції. При цьому останні необхідно передбачити локальними актами підприємства та оплачувати на умовах. передбаченими колективним договором підприємства.

СПИСОК ВИКОРСИТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Відомості Верховної Ради УРСР. 1971, додаток до № 50, 375 с.
2. Справа № 341/163/19 / URL: https://reyestr.court.gov.ua/.
3. Довідник кваліфікаційних характеристик професій працівників, затверджений наказом Міністерства палива та енергетики України від 16 березня 2001 року № 19 (Випуск 62. Виробництво та розподілення електроенергії. Частина 1. Розділи: Експлуатація устаткування електростанцій і мереж, обслуговування споживачів енергії» «Ремонт устаткування і мереж». URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0019558-01#Text.
4. Пилипенко П.Д., Буряк В.Я, Козак З.Я. та ін..Трудове право України : підруч. для студ. вищ. навч. закл. / за ред. П.Д. Пилипенка. 4-те вид., переробл. і доповн. Київ: ІнЮре, 2010. 536 с.
5. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 36. 361 с.
6. Відомості Верховної Рада України. 1995. № 17. 121 с.

УДК 342.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.35

АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ЧИ НЕВИКОНАННЯ КОЛЕКТИВНОГО ДОГОВОРУ, УГОДИ

Уварова Н.В.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри трудового права і процесу
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ,
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-5940-1878

Уварова Н.В. Адміністративна відповідальність за порушення чи невиконання колективного договору, угоди.

Права людини в Україні належать до найвищих соціальних цінностей, що прямо передбачено Конституцією України. У свою чергу, колективний договір є результатом соціального партнерства на локальному рівні та представляє собою угоду, що укладається між власником або уповноваженим органом (особою) і одним або кількома профспілковими чи іншими уповноваженими на представництво трудовим колективом органами, а у разі відсутності таких органів – представниками трудящих, обраними та уповноваженими трудовим колективом. Непорушність колективного договору виступає запорукою захисту прав учасників трудових правовідносин. Особлива вразливість трудових прав громадян, пов'язана з такими негативними чинниками, як: примусова праця на тимчасово окупованих територіях; мобілізація працівників підприємств; знищення і приведення у непридатність робочих місць через бойові дії; еміграція робітників; погіршення безпекових умов праці; зростання безробіття; інфляція та багатьма іншими обставинами. В наведеному аспекті адміністративна відповідальність за порушення чи невиконання колективного договору, угоди, передбачена статтею 41-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення, має виступати дієвим інструментом для відновлення і захисту порушених прав. Втім, практична реалізація заходів адміністративної відповідальності у таких справах, має низку особливостей, розкритих у наведеному дослідженні. Такими особливостями нами визначені наступні: а) певні розбіжності у нормативно-правовому закріпленні складу цього адміністративного правопорушення; б) неточності у складі лідируючих суб'єктів щодо складення протоколу про адміністративне правопорушення в такому провадженні; в) граничні межі стягнень, передбачених в справах про адміністративні правопорушення за порушення чи невиконання колективного договору. Ключовим нормативно-правовим актом щодо порушення чи невиконання зобов'язань колективного договору, угоди є Кодекс України про адміністративні правопорушення, посилання на прямо передбачене нормами трудового законодавства, що підкреслює комплексний характер трудового права України.

Ключові слова: штраф, нормативно-правовий акт, порушення чи невиконання зобов'язань, профспілка, учасники договору, роботодавець.

Uvarova N.V. Administrative responsibility for violation or non-fulfillment of the collective agreement, consent.

Human rights in Ukraine belong to the highest social values, which is directly stipulated by the Constitution of Ukraine. In turn, the collective agreement is the result of social partnership at the local level and represents an agreement concluded between the owner or an authorized body (person) and one or more trade union or other bodies authorized to represent the labor collective, and in the absence of such bodies – representative's workers, elected and authorized by the labor collective. The inviolability of the collective agreement serves as a guarantee for the protection of the rights of the participants in labor relations. The special vulnerability of labor rights of citizens is associated with such negative factors as forced labor in temporarily occupied territories; mobilization of enterprise employees; destruction and rendering of workplaces unusable due to hostilities; emigration of workers; deterioration of safety working conditions; increase in unemployment; inflation and many other circumstances. In this aspect, administrative responsibility for violation or non-fulfillment of a collective agreement, an agreement provided for in Article 41-2 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses, should act as an effective tool for the restoration and protection of violated rights. However, the practical implementation of measures of administrative responsibility in such cases has a number of features revealed in the above study. We have identified the following as such features: a) certain discrepancies in the regulatory and legal consolidation of the

composition of this administrative offense; b) inaccuracies in the composition of the leading subjects regarding the drawing up of a protocol on an administrative offense in such proceedings; c) maximum limits of fines provided for in cases of administrative offenses for violation or non-fulfillment of a collective agreement. The key normative legal act regarding the violation or non-fulfillment of obligations of a collective agreement, consent is the Code of Ukraine on Administrative Offenses, a reference to the provisions of the labor legislation, which emphasizes the complex nature of the labor law of Ukraine.

Key words: fine, legal act, violation or non-fulfillment of obligations, trade union, contract participants, employer.

Постановка проблеми. Збройна відсіч військової агресії росії та введення на території України режиму воєнного стану обумовлюють зміни у багатьох сферах суспільного життя. Водночас, у період воєнного стану більш уразливими стають права, свободи та законні інтереси людини і громадянина. Не становить виключення і сфера праці в Україні, яка зазначає деструктивної дії багатьох чинників. До таких слід віднести: примусову працю на тимчасово окупованих територіях; мобілізацію працівників підприємств; знищення і приведення у непридатність робочих місць через бойові дії; еміграцію робітників; погіршення безпекових умов праці; зростання безробіття; інфляція та багато інших.

З-поміж інших негативних чинників і обставин, варто звернути увагу на проблему виконання колективного договору (угоди) його учасниками, динаміка якої має тенденцію до збільшення. Варто пам'ятати, що права людини і громадянина визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, що обумовлює зміст і спрямованість держави на їх захист.

Стан опрацювання цієї проблематики представлений у працях фахівців з права і публічного адміністрування. Так, Н. Заболотна вивчала деякі проблеми юридичної техніки творення та тлумачення колективного договору. Предметом дослідження Ю. Зінченко стало розкриття особливостей укладення колективних договорів в банківських установах. Н. Косюк досліджував колективно-договірне регулювання праці в умовах ринкової економіки. Л. Могілевський здійснював аналіз інститутів колективного трудового права. У свою чергу, Н. Сербина визначала проблеми поняття та ознак дискримінації у сфері праці.

Поряд із цим проблема реалізації адміністративно-правових санкцій за порушення чи невиконання колективного договору (угоди) на ставала самостійним предметом наукового пошуку.

Метою статті є визначення сутності та особливостей адміністративної відповідальності за порушення чи невиконання колективного договору, угоди.

Виклад основного матеріалу. У статті 14 Кодексу законів України про працю (далі – КЗпП) закріплено, що колективні переговори мають передувати укладенню колективного договору. Водночас, строки, порядок ведення переговорів, вирішення розбіжностей, що виникають під час їх ведення, а також порядок розробки, укладення та внесення змін і доповнень до колективного договору й відповідальність за його виконання врегульовані Законом України «Про колективні договори і угоди» [1].

В цьому аспекті Ю. Зінченко слушно вказує на те, що колективний договір є одним із найважливіших внутрішніх нормативно-правових актів, що опосередковують трудові, соціальні, економічні відносини між працівником і власником стосовно специфіки конкретного підприємства [2, с. 58].

Переходячи до згаданого вище Закону, зауважимо, що його статтею 18 передбачено, що особи, які представляють роботодавця чи профспілки або інші уповноважені трудовим колективом органи і з вини яких порушено чи не виконано зобов'язання щодо колективного договору, угоди, підлягають штрафу до 100 н.м.д.г., а також такі особи несуть дисциплінарну відповідальність, зокрема, до звільнення з посади. Водночас, статтею 20 Закону України «Про колективні договори і угоди» передбачено, що порядок і строки накладення передбачених таких штрафів, визначені Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП). Причому, справи з цих питань розглядаються судом за поданням однієї із сторін колективного договору, угоди або відповідних комісій [3].

Цікаво, що КУпАП також містить норму, що стосується відповідальності за порушення чи невиконання колективного договору, угоди. Так, згідно статті 41-2, порушення чи невиконання зобов'язань щодо колективного договору, угоди особами, які представляють власників або уповноважені ними органи чи профспілки або інші уповноважені трудовим колективом органи, чи представниками трудових колективів, тягне за собою накладення штрафу від 50 до 100 н.м.д.г. [4].

Викладене дозволяє зупинитися на наступному: а) комплексний характер трудового права підкреслюють санкції за порушення чи невиконання колективного договору, угоди; б) порушення чи невиконання колективного договору, угоди закріплене у трьох актах законодавства – КУпАП, КЗпП та Законі; в) мають місце особливості визначення суб'єктного складу і передбачених стягнень за такі порушення; г) ключо-

вим актом про адміністративну відповідальність є КУпАП, власне яким і визначено порядок та строки накладення штрафів.

Сутність такого правопорушення є значно більш складною ніж здається на перший погляд в може стосуватися порушення або обмеження визначених законодавством України трудових прав особи в рамках правовідносин, які виникають, зокрема, з приводу укладення, зміни або розірвання трудового договору [5, с. 102].

Повертаючись до природи досліджуваного адміністративного правопорушення зупинимось детальніше на його юридичному складі.

Загальним об'єктом адміністративного правопорушення є суспільні відносини у сфері праці. Зауважимо, що окремі науковці вбачають загальним об'єктом правопорушення, передбаченого статтею 41-2 КУпАП відносини у сфері «охорони праці» [6], з чим не можна погодитись. Так, згідно ч. 1 статті 1 Закону України «Про охорону праці», охороною праці є система правових, соціально-економічних, організаційно-технічних, санітарно-гігієнічних і лікувально-профілактичних заходів та засобів, спрямованих на збереження життя, здоров'я і працездатності людини у процесі трудової діяльності [7]. У свою чергу, порушення колективного договору, угоди може не стосуватися життя і здоров'я людини, так як і невиконання його умов сторонами. Безпосереднім об'єктом тут виступає сам колективний договір, угода, – який порушується чи не виконується.

Об'єктивна сторона правопорушення являє собою зовнішній прояв протиправних дій. Вона може проявлятися як у активних діях (порушення зобов'язань), так і у пасивних (невиконання зобов'язань) щодо колективного договору, причому характер таких порушень може бути і разовим, і триваючим. Нормою статті 41-2 КУпАП не передбачене настання наслідків правопорушення. Таким чином, можна вести мову про формальний склад протиправного діяння, сам факт адміністративного правопорушення, що мав місце.

Цікаво відмітити певну відмінність у законодавчому закріпленні такого порушення. Так, Закон України «Про колективні договори і угоди» передбачає настання відповідальності «за порушення і невиконання колективного договору, угоди» (стаття 18). У свою чергу, КУпАП визначає протиправним «порушення чи невиконання колективного договору, угоди» (стаття 41-2). В першому випадку можна спостерігати сукупність дій (порушення і невиконання), а в другому їх альтернативність (порушення чи невиконання).

Третім елементом складу є суб'єкт, який за цим правопорушенням є спеціальним. Це пов'язано із тим, що вчинити таке адміністративне правопорушення може не будь-яка фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку, а саме уповноважені підписанти колективного договору, угоди (особи, які представляють роботодавця чи профспілки або інші уповноважені трудовим колективом органи). Згідно статті 3 Закону України «Про колективні договори і угоди», колективний договір укладається між роботодавцем з однієї сторони і одним або кількома профспілковими органами, а у разі відсутності таких органів – представниками працівників, обраними і уповноваженими трудовим колективом з іншої сторони [3].

Суб'єктивна сторона адміністративного правопорушення полягає у внутрішньому психічному ставленні правопорушника до вчинюваного ним діяння та його наслідків. Важливо відмітити, що таким правопорушенням властива як умисна, так і необережна форма вини. Порушення, зазвичай, є активною і свідомою дією, тоді як невиконання, полягає у нездійсненні чого-небудь. Приміром, бажаючи заощадити на медичних оглядах працівників, роботодавець свідомо порушив вимоги колективного договору щодо періодизації їх проведення. Його дії є умисними. Голова профспілки не ознайомився із порядком медичного забезпечення працівників на підприємстві, адже вважав, що точно пам'ятає всі пункти. Це мало наслідком порушення умов колективного договору. В такому випадку можна спостерігати необережність.

Звичайно, умисне порушення чи невиконання зобов'язань колективного договору, угоди є значно більш поширеним явищем, ніж необережне допущення відповідних порушень.

Потрібно зупинитися на особливостях провадження у таких категоріях справ. Так, згідно статті 277 КУпАП, справи про адміністративне правопорушення розглядається у п'ятнадцятиденний строк з дня одержання органом (посадовою особою), правомочним розглядати справу, протоколу про адміністративне правопорушення та інших матеріалів справи. Закон не встановлює особливих строків розгляду для справ про адміністративні правопорушення за статтею 41-2 [4].

Уповноваженими на складення протоколу про адміністративні правопорушення (стаття 255 КУпАП) за цією статтею є посадові особи: 1) органів державної санітарно-епідеміологічної служби; 2) центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері безпечності та окремих показників якості харчових продуктів, центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері ветеринарної медицини, уповноважених підрозділів ветеринарної міліції; 3) центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю [4].

Тут необхідно звернути увагу на те, що чинний КУпАП містить застарілі положення щодо таких осіб, адже санітарно-епідемічна служба та ветеринарна міліція як спеціалізовані органи ліквідовані.

Що стосується розгляду справ про адміністративні правопорушення, передбачені статтею 41-2 КУпАП, то таким суб'єктом виступають районні, районні у місті, міські чи міськрайонні суди (судді). Це закріплено статтею 221 КУпАП [4].

Ще одним цікавим моментом, на якому варто зупинитися є стягнення, передбачене за вчинення адміністративного правопорушення за статтею 41-2 КУпАП. Так, Закон України «Про колективні договори і угоди» у статті 18 передбачає, що таке порушення тягне за собою накладення штрафу на винних осіб в розмірі до 100 н.м.д.г. У свою чергу, статтею 41-2 КУпАП передбачено також нижню межу стягнення, яка становить 50 н.м.д.г. Таким чином, за вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого статтею 41-2 КУпАП передбачено відповідальність у вигляді штрафу від 850 до 1700 гривень [4].

Висновки. На завершення слід зупинитися на тому, що порушення трудових прав громадян має різноманітні прояви. Одним з поширених протиправних діянь у сфері праці в Україні є порушення чи невиконання колективного договору, угоди. Попри те, що адміністративна відповідальність за зазначене правопорушення у цілому є достатньо регламентованою, мають місце окремі неточності у закріпленні юридичного складу такого правопорушення. Крім того, звертають на себе увагу певні неточності, пов'язані із провадженням у таких справах. Перспективи подальших наукових досліджень у цьому напрямку, вбачаються нами у деталізації окремих обставин, пов'язаних з дією надзвичайних правових режимів, зокрема, під час дії воєнного стану.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text (дата звернення 13.11.2022).
2. Зінченко Ю.В. Особливості укладення колективних договорів в банківських установах: теоретико-правовий аспект. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія право. 2014. Вип. 27. Т. 2. № С. 58–61.
3. Про колективні договори і угоди: Закон України від 01.07.1993 № 3356-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3356-12#Text (дата звернення 13.11.2022).
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 № 8073-X. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text (дата звернення 13.11.2022).
5. Сербина Н.В. До проблеми визначення поняття та ознак дискримінації у сфері праці. Прикарпатський юридичний вісник. 2018. Вип.1 (22), Т. 2. С. 100–104.
6. Науково-практичний коментар Кодексу України про адміністративні правопорушення: станом на 20.01.2017 / за заг. ред. С.В. Пєткова. Київ: Центр учб. літ., 2017. 544 с.
7. Про охорону праці: Закон України від 14.10.1992 № 2694-XII URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2694-12#Text (дата звернення 13.11.2022).

РОЗДІЛ VI. ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

УДК 349.6:349.225.65
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.36

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЕКОЛОГІЧНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Швець О.М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правових природоохоронних дисциплін
Національного університету водного господарства та природокористування,
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8806-0646

Пасічнюк В.Б.,
старший викладач кафедри спеціальних юридичних дисциплін
Національного університету водного господарства та природокористування

Швець О.М., Пасічнюк В.Б. Особливості застосування дисциплінарної відповідальності за екологічні правопорушення.

Інститут юридичної відповідальності в системі охорони навколишнього природного середовища є надзвичайно важливим елементом та, за умови його раціональності, основним інструментом правового впливу на захист довкілля.

В статті визначено та проаналізовано нормативно-правову базу України щодо застосування дисциплінарної відповідальності до працівників, які в результаті порушення трудової дисципліни завдають шкоди навколишньому природному середовищу.

Встановлено, що трудові обов'язки працівників у сфері використання природних ресурсів визначаються локальними кадровими нормативними актами, а забезпечення трудової дисципліни законодавець вбачає у мотивації працівників та застосуванні дисциплінарного впливу до несумлінних працівників.

На законодавчому рівні до несумлінних працівників, в тому числі і тих, трудова діяльність яких пов'язана із природокористуванням, визначається застосування лише двох видів дисциплінарних стягнень – догани або звільнення. При цьому конкретних пояснень щодо їх застосування закон не містить.

Визначено механізм застосування дисциплінарного стягнення, який включає:

1. Отримання пояснення від порушника трудової дисципліни.
2. Визначення виду дисциплінарного стягнення.
3. Призначення дисциплінарного стягнення.

При цьому встановлено, що визначений з норм закону порядок не містить чіткої вимоги щодо фіксації факту дисциплінарного проступку та збору доказів вини порушника. В той же час інформація щодо фіксації факту вчинення дисциплінарного проступку, а також докази вини порушника мають важливе значення у випадку звернення особи до суду з метою оскарження застосованого щодо неї стягнення.

Аналіз дослідженої нормативно-правової бази засвідчив, що визначення основних понять, які стосуються трудової дисципліни, її порушення та дисциплінарного стягнення (зокрема: «технологічна дисципліна», «дисциплінарний проступок» тощо) в Кодексі законів про працю відсутні.

Визначено, що законодавство України в сфері застосування дисциплінарних стягнень потребує удосконалення та посилення в частині його застосування щодо працівників, які своєю трудовою діяльністю здійснюють вплив на довкілля.

Ключові слова: навколишнє природне середовище, трудова дисципліна, технологічна дисципліна, дисциплінарне стягнення, дисциплінарний проступок.

Shvets O., Pasichnyuk V. Peculiarities of applying disciplinary responsibility for environmental illegal actions.

Legal responsibility in the system of environmental protection is an important element and the main tool of legal influence on environmental protection.

The article defines and analyzes the normative and legal framework of Ukraine regarding the

application of disciplinary liability to employees who, as a result of violation of labor discipline, cause damage to the surrounding natural environment.

It has been established that the labor duties of employees in the field of natural resource use are determined by minor personnel regulations, and the legislator sees the provision of labor discipline in the motivation of employees and the application of disciplinary influence to dishonest employees.

At the level of the law, only two types of disciplinary sanctions are applied to dishonest employees – reprimand or dismissal. At the same time, the law does not contain specific explanations regarding their application.

The mechanism for applying disciplinary sanctions has been determined, which includes:

1. Receiving an explanation from the violator of labor discipline.

2. Determination of the type of disciplinary sanction.

3. Appointment of disciplinary sanctions.

It was established that the procedure defined by the law does not require recording the fact of violation of labor discipline and gathering evidence of the violator's guilt. At the same time, information on recording the fact of a violation of labor discipline, as well as evidence of the violator's guilt, are important in the event that the violator appeals to the court to challenge the fine.

The analysis of the studied laws proved that the definition of the main concepts related to labor discipline, its violation and disciplinary punishment (in particular: «technological discipline», «disciplinary offense», etc.) in the Code of Labor Laws are absent.

It was determined that the legislation of Ukraine in the field of disciplinary punishment needs to be improved and strengthened in relation to employees who, through their work, have an impact on the environment.

Key words: natural environment, labor discipline, technological discipline, disciplinary punishment, violation of labor discipline.

Постановка проблеми. Важливою складовою системи правової охорони навколишнього природного середовища є інститут юридичної відповідальності за екологічні правопорушення, який виконує каральну, превентивно-виховну та компенсаційну функції. Відповідно до нормативно-правової бази України за екологічні правопорушення можливе застосування кримінальної, адміністративної, цивільної та дисциплінарної відповідальності.

Законодавство України достатньо чітко визначає особливості застосування адміністративної та кримінальної відповідальності за екологічні правопорушення та злочини прописуючи конкретні дії, за вчинення яких КУпАП та ККУ передбачає каральні санкції. При цьому конкретики застосування дисциплінарного покарання у сфері використання та охорони природних ресурсів нормативно-правова база України не містить.

На нашу думку, трудова діяльність працівників підприємств, установ, організацій, які мають вплив на навколишнє природне середовище має бути чітко врегульованою. Адже негативний вплив на довкілля часто може мати невідворотні наслідки. Відтак у випадку реалізації трудових обов'язків, що пов'язані з можливим впливом на довкілля працівник повинен з усією відповідальністю ставитися до своєї праці, а у випадку вчинення неправомірної дії наслідком якої став негативний вплив на довкілля або виникла загроза негативного впливу – понести покарання.

Стан опрацювання цієї проблематики. Дослідження різних аспектів трудової дисципліни та дисциплінарної відповідальності здійснювали В.А. Багрій, Н.Б. Болотіна, В.С. Венедіктов, В.В. Жернаков, М.І. Іншин, М. Образцова, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипко, О.І. Процевський, Т.М. Фатхутдінова, В.В. Форманюк, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева та інші. Поряд з цим дослідженням загальних засад юридичної відповідальності за правопорушення у сфері охорони природних ресурсів теж займалася значна кількість вчених. Зокрема В.І. Андрейцев, Г.І. Балюк, А.П. Гетьман, І.І. Каракаш, Н.Р. Кобецький, В.Л. Мунтян, О.О. Погрібний, Ю.С. Шемшученко, М.В. Шульга та інші. Однак, правове регулювання дисциплінарної відповідальності у сфері використання та охорони навколишнього природного середовища і досі залишається поза увагою у юридичній літературі.

Метою нашого дослідження є визначення особливостей, місця та функцій застосування дисциплінарної відповідальності в системі юридичної відповідальності за екологічні правопорушення.

Виклад основного матеріалу. Можливість застосування дисциплінарної відповідальності за порушення законодавства України про охорону навколишнього природного середовища передбачена статтею 68 Закону України № 1264-XII від 25.06.1991 Про охорону навколишнього природного середовища.

Загальні засади застосування дисциплінарної відповідальності визначено Кодексом законів про працю України (ст. 147-152). Відповідно до ст. 147 КзпП України дисциплінарна відповідальність застосовується до працівника за порушення трудової дисципліни, яким вважається певний дисциплінарний проступок, що суперечить правилам поведінки на виробництві. Врегулювання трудової дисципліни унормовується ст. 142 КзпП України, яка визначає, що: «трудовий розпоря-

док на підприємствах, в установах, організаціях визначається правилами внутрішнього трудового розпорядку, які затверджуються трудовими колективами за поданням роботодавця і виборним органом первинної профспілкової організації (профспілковим представником) на основі типових правил. У деяких галузях економіки України для окремих категорій працівників діють статути і положення про дисципліну [2]». Варто зазначити, що в Україні наразі не існує нормативно затверджених Типових правил внутрішнього розпорядку, окрім правил для державних службовців [3] та для деяких галузей виробництва (наприклад працівників транспорту, працівників гірничих підприємств та ін.). Загалом їх наявність чи відсутність для нашого дослідження не є принциповою, оскільки такими правилами, зазвичай, прописано організаційні особливості трудової діяльності. У нашому ж випадку очевидно, що застосування дисциплінарної відповідальності у сфері охорони навколишнього природного середовища можливе за умови, якщо трудова діяльність працівника стосується власне використання навколишнього природного середовища, тобто певна трудова поведінка може мати вплив на довкілля, а саме, від дій працівника може залежати стан навколишнього природного середовища. У цьому випадку саме статути підприємств в загальному унормовують їх діяльність і визначають особливості трудової діяльності працівників. А конкретику щодо трудової поведінки кожного працівника (тобто конкретної посади) визначає, очевидно, трудовий договір між роботодавцем та працівником (або контракт), який визначає роботу працівника, умови її виконання, а також права, обов'язки і відповідальність сторін [2]. Окрім трудового договору трудові обов'язки працівників часто визначаються посадовими інструкціями, які є локальними кадровими нормативними актами і розробляються в межах одного підприємства (установи) для кожного працівника. Проте варто зазначити, що їх зміст та порядок застосування не визначено законом про працю.

Яке ж місце посідає дисциплінарна відповідальність в системі юридичної відповідальності за екологічні правопорушення? Яка її роль та значення? Щоб дати відповідь на поставлені запитання розберемо передумови формування та механізм застосування дисциплінарної відповідальності.

Передумовою застосування дисциплінарної відповідальності, як ми визначили раніше, є порушення трудової дисципліни. Вимога дотримання трудової дисципліни сформована статтею 139 КЗпП: «працівники зобов'язані додержувати трудової і технологічної дисципліни» [2]. Важливо зазначити, що поряд з поняттям трудової дисципліни фігурує термін «технологічна дисципліна», тобто, як визначає Економічна енциклопедія, «безумовне дотримання необхідних вимог, які передбачаються технологічного картою (документацією) виготовлення, обробки, виробництва певного виду продукції, виробничих операцій» [4]. Тут увагу привертає той факт, що такий важливий термін як «технологічна дисципліна», як і багато інших, не визначено офіційно законодавством про працю.

Забезпечення трудової дисципліни законодавець вбачає у певній мотивації працівників, зміст якої викладений в ст. 140 КЗпП і включає створення сприятливих умов праці, гідну оплату, заохочення за сумлінну працю, а також застосуванні дисциплінарного впливу до несумлінних працівників (метод примусу) [4]. Разом з тим поряд з умовами, які має гарантувати підприємство законодавець нормами цієї ж статті пропонує роботодавцю виховувати своїх працівників, переконувати їх свідомо ставитися до виконання своїх професійних обов'язків.

Дисциплінарні стягнення у вигляді догани або звільнення передбачені нормою прямої дії статті 147 КЗпП за порушення трудової дисципліни [4]. Поряд з цим ця стаття зазначає можливість застосування інших видів дисциплінарних стягнень (наприклад, пониження в посаді, позбавлення премій тощо), якщо такі передбачені статутом підприємства (установи) і положенням про дисципліну. Варто зазначити, що термін «технологічна дисципліна» в цій статті не застосовується, що на нашу думку, є неправильним, особливо з точки зору охорони навколишнього природного середовища. Адже саме порушення технологічних процесів дуже часто призводить до негативного впливу на навколишнє середовище. Тому застосування дисциплінарної відповідальності варто передбачити і за порушення технологічної дисципліни також.

Окрім того, ні зазначена 147 стаття КЗпП, ні будь яка інша не містять конкретних пояснень щодо застосування до порушника трудової дисципліни догани чи звільнення (за які саме вчинки).

На противагу очевидній недосконалості Кодексу законів про працю в частині застосування дисциплінарної відповідальності варто навести зразковий, на нашу думку, Закон України Про державну службу, який чітко та детально прописує поняття, термінологію та механізм застосування дисциплінарної відповідальності до державних службовців (Глава 2 статті 64–79) [5].

Механізм застосування дисциплінарного стягнення для пересічних працівників визначає стаття 149 КЗпП, з якої вбачається наступний порядок дій роботодавця:

1. Отримання письмового пояснення від порушника трудової дисципліни.

2. Визначення виду дисциплінарного стягнення із врахуванням ступеня тяжкості вчиненого проступку, заподіяної шкоди, обставин, за яких стався проступок та попередньої трудової поведінки працівника.

3. Застосування обраного дисциплінарного стягнення шляхом видачі наказу (розпорядження) і попередження працівника під розписку.

Із визначеного порядку напрошується висновок, що вимога фіксації самого факту дисциплінарного проступку законом упускається. У випадку настання негативного впливу на навколишнє природне середовище в результаті трудової діяльності фіксація факту проступку чи правопорушення є дуже важливим моментом, адже стан компонентів навколишнього природного середовища є дуже динамічним в часі. При цьому навіть незначний на перший погляд вплив, що перевищує гранично допустимі межі, може мати накопичувальний ефект та/або серйозні наслідки для людей чи довкілля. Незначний натяк на фіксування факту вчинення протиправного проступку містить стаття 148 КЗпП, яка зазначає, що: «дисциплінарне стягнення застосовується роботодавцем безпосередньо за виявленням проступку, але не пізніше одного місяця з дня його виявлення» [2].

Позитивним аспектом КЗпП є визначена статтею 152 можливість роботодавця «замість накладення дисциплінарного стягнення передати питання про порушення трудової дисципліни на розгляд трудового колективу або його органу» [2], що визначає демократичний підхід до даного питання і підсилює роль виховної функції дисциплінарної відповідальності.

Відтак, виходячи з проведеного аналізу механізму застосування дисциплінарних стягнень до працівників, можна зазначити, що основними його недоліками є:

1) відсутність чіткої вимоги щодо фіксації факту вчинення дисциплінарного проступку, яка б підтверджувалася доказами (письмове зізнання правопорушника, покази свідків, зафіксовані технічні показники приладів тощо);

2) відсутність чітких рекомендацій щодо застосування того чи іншого виду стягнень.

Інформація щодо фіксації факту вчинення дисциплінарного проступку разом з доказовою базою набуває особливої важливості за умови звернення особи, до якої застосоване дисциплінарне стягнення до суду з метою його оскарження (можливість оскарження дисциплінарного стягнення визначена статтею 150 КЗпП). Як правило, до суду, переважно, звертаються особи щодо яких було застосоване таке стягнення як звільнення з роботи. В цьому випадку суд, зазвичай, спирається на зафіксовані факти, що чітко вказують на вчинені працівником порушення. Важливе значення при цьому мають статути, положення про дисципліну, трудові договори, посадові інструкції, норми яких у першу чергу будуть порівнюватися судом із зафіксованою неправомірною поведінкою працівника з урахуванням доказовості вчиненого дисциплінарного проступку.

Окремо хочеться звернути увагу на термін «проступок». Він лише двічі вживається в Кодексі законів про працю, а саме – в статті 149, яка визначає порядок застосування дисциплінарного стягнення. При цьому визначення зазначеного терміну КЗпП не містить. Натомість Кодекс України про адміністративні правопорушення прирівнює поняття «проступок» до адміністративного правопорушення (стаття 9) [6], а Кримінальний кодекс України відділяє проступок від злочину і чітко визначає його (стаття 12, частини 1, 2) [7]. У сфері трудового права визначення терміну «дисциплінарний проступок» найбільш чітко дає Закон України № 889-VIII від 10.12.1015 Про державну службу, який статтею 65 (ч.1) визначає дисциплінарним проступком: «протиправну винну дію або бездіяльність чи прийняття рішення, що полягає у невиконанні або неналежному виконанні державним службовцем своїх посадових обов'язків та інших вимог, встановлених нормативно-правовими актами, за яке до нього може бути застосоване дисциплінарне стягнення» [5]. Крім того, у ч.2 ст. 65 зазначеного закону чітко визначені види дисциплінарного проступку, який теоретично може вчинити державний службовець, а стаття 66 Закону України Про державну службу визначає види дисциплінарних стягнень і регламентує їх застосування залежно від конкретного проступку. Керуючись принципом аналогії та теорією трудового права можемо визначити поняття «трудовий проступок» як протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на трудовий порядок та/або технологічну дисципліну і за яку законом передбачено дисциплінарну відповідальність.

Висновки. Отже, враховуючи нормативно-правову базу застосування дисциплінарної відповідальності у сфері трудових правовідносин та проектуючи її на трудову діяльність, яка має потенційний вплив на використання та охорону навколишнього природного середовища, ми можемо зробити наступні висновки:

– законодавство України щодо застосування дисциплінарних стягнень має поверхневий характер, а його особливості визначено локальними нормативними актами;

– у сфері виробництва, що стосується впливу на навколишнє природне середовище (здійснення спеціального природокористування), на нашу думку, має бути прийняте Типове положення про трудову та технологічну дисципліну;

– застосування дисциплінарної відповідальності у сфері охорони навколишнього природного середовища має, передусім, виховну та попереджувальну мету;

– Кодекс законів про працю в частині дисциплінарної відповідальності потребує удосконалення щодо конкретизації ключових понять та механізму застосування дисциплінарних стягнень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України № 1264-XII від 25.06.1991. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12#Text.
2. Кодекс законів про працю України: Закон України № 322-VIII від 10.12.1971. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08/conv#n841.
3. Про затвердження Типових правил внутрішнього службового розпорядку: Наказ Національного агенства України з питань державної служби №50 від 03.03.2016 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0457-16#Text.
4. Словопедія. Економічна енциклопедія. URL: http://slovopedia.org.ua/38/53410/384790.html.
5. Про державну службу: Закон України № 889-VIII від 10.12.2015 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text.
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України №8073-X від 07.12.1984. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text.
7. Кримінальний кодекс України: Закон України №2341-III від 05.04.2001. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text.

РОЗДІЛ VII. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 351.741:351.753
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.37

ВЕКТОР ТРАНСФОРМАЦІЇ КОМПЕТЕНЦІЇ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ У ЗВ'ЯЗКУ З ЛЕГАЛІЗАЦІЄЮ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ В УКРАЇНІ

Бахчев К.В.,
кандидат юридичних наук
доцент кафедри загальноправових дисциплін
Навчально-наукового інституту права та інноваційної освіти
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-0934-6628

Бахчев К.В. Вектор трансформації компетенції поліцейських у зв'язку з легалізацією вогнепальної зброї в Україні.

Стаття присвячена визначенню вектору трансформації компетенції поліцейських у зв'язку з легалізацією вогнепальної зброї в Україні. Вказується, що зовнішні обставини в українському суспільстві вимагають перегляду повноважень поліцейського та гарантування його особистої безпеки на вищому рівні. Одним із пріоритетних векторів забезпечення особистої безпеки поліцейського, на якому неодноразово наголошували політичні лідери, самі поліцейські та громадськість, є запровадження принципу презумпції правоти поліцейського, що діє у низці зарубіжних держав. З'ясована сутність категорії «презумпція правоти поліцейського», досліджено зарубіжний досвід, де запроваджено принцип і є напрацювання у даному напрямі, після чого на підставі аналізу теперішньої діяльності Національної поліції зроблений висновок про можливість встановлення презумпції правоти поліцейського в Україні.

Зазначається що принцип презумпції правоти поліцейського вже фактично діє в Україні, однак його реалізація у повному обсязі залежить від налагодження механізму його застосування самими поліцейськими: рівень їх підготовки, врахування помилок щодо складання документів, на яких наголошують судді, рівень комунікації поліцейських, високий рівень забезпечення прав та свобод людини, тощо.

Додаткової актуальності окреслених питань додає тривала полеміка у наукових та практичних колах щодо легалізації вогнепальної зброї в Україні, особливо в умовах сьогодення, пов'язаних з російською агресією. Вищевказані факти беззаперечно призведуть до хвиль підвищення злочинності, що відобразиться на безпеці поліцейського під час виконання покладених обов'язків.

Визначено, що гарантією безпеки поліцейського є його правомірні вимоги та дії, комунікативні навички, навички деескалації конфліктів. Відповідно вектор трансформації компетенції поліцейських у зв'язку з легалізацією вогнепальної зброї вбачається у чіткому дотриманні законодавства поліцейськими, додатковому їх навчанні з набуття антикризових навичок, а також відпрацювання єдиного організаційного алгоритму взаємодії підрозділів Національної поліції, прокуратури та судів по всій території України.

Ключові слова: зброя, поліцейський, презумпція правоти поліцейського, законність, легалізація зброї, правопорядок, права людини, безпека поліцейського.

Bakhchev K.V. The vector of transformation of the competence of police officers in connection with the legalization of firearms in Ukraine.

The article is devoted to determining the vector of transformation of the competence of police officers in connection with the legalization of firearms in Ukraine. It is indicated that the external circumstances in Ukrainian society require a review of the powers of the police officer and the guarantee of his personal safety at the highest level. One of the priority vectors for ensuring the personal safety of a police officer, which has been repeatedly emphasized by political leaders, police officers themselves, and the public, is the introduction of the principle of presumption

of the policeman's right, which is in effect in a number of foreign countries. The essence of the category «presumption of rightness of a police officer» was clarified, foreign experience was studied, where the principle was implemented and there is progress in this direction, after which, based on the analysis of the current activities of the National Police, a conclusion was made about the possibility of establishing the presumption of rightness of a police officer in Ukraine.

It is noted that the principle of the presumption of the rightness of a police officer already actually operates in Ukraine, but its full implementation depends on the establishment of a mechanism for its application by the police officers themselves: the level of their training, taking into account errors in the preparation of documents that judges emphasize, the level of communication of police officers, a high level of ensuring rights and human freedoms, etc.

Additional relevance of the outlined questions is added by the long-term controversy in scientific and practical circles regarding the legalization of firearms in Ukraine, especially in the current conditions associated with Russian aggression. The above-mentioned facts will undoubtedly lead to waves of increased crime, which will affect the safety of the police officer during the performance of his duties.

It was determined that a policeman's safety is guaranteed by his legitimate demands and actions, communication skills, and conflict de-escalation skills. Accordingly, the vector of the transformation of the competence of police officers in connection with the legalization of firearms can be seen in the clear observance of the law by police officers, their additional training on the acquisition of anti-crisis skills, as well as the development of a single organizational algorithm for the interaction of units of the National Police, the prosecutor's office and courts throughout the territory of Ukraine.

Key words: weapon, police officer, presumption of rightness of a policeman, legality, legalization of weapons, law and order, human rights, safety of a police officer.

Постановка проблеми. Обставини сьогодення в Україні, пов'язані з повномасштабним вторгненням російської федерації, спонукали до збільшення кількості вогнепальної зброї, яка перебуває на руках у цивільних громадян та працівників силових структур. Прогнозування подальшої ситуації щодо публічної безпеки та порядку в державі дають змогу констатувати у найближчому майбутньому зростання кількості вчинюваних правопорушень, повязаних з обігом вогнепальної зброї.

Крім того, на обговоренні в комітетах Верховної ради України знаходиться законопроєкт «Про право на цивільну вогнепальну зброю» [1], зміст якого передбачає розширення прав громадян на володіння вогнепальною зброєю. І хоча не вперше подібний проєкт обговорюється вітчизняним законодавчим органом, в період воєнного стану запропоновані зміни до законодавства отримали широку громадську підтримку [2]. Тобто зможемо спостерігати тенденцію до збільшення кількості вогнепальної зброї в Україні і в подальшому.

Доцільним за таких обставин вбачаємо перегляд компетенції поліцейських, які повинні реагувати на правопорушення відповідно до існуючої загрози з урахуванням засад особистої безпеки.

Стан опрацювання цієї проблематики**.** Окремі аспекти адміністративно-правового статусу поліцейського вивчали такі вітчизняні науковці: В. Авер'янов, С. Алексєєв, М. Алексейчук, Н. Андрійченко, О. Артюх, О. Бандурка, Д. Бахрах, В. Глуховеря, Є. Додін, О. Кобзар, А. Кумейко, С. Курило, Д. Лемеш, І. Литвин, В. Майоров, О. Нападистий, А. Подоляка, О. Полковніченко, О. Рєзнік, В. Сухонос, В. Ярмакі та багато інших. Безпосередньо питанню презумпції правоти поліцейського присвячені роботи таких дослідників, як В. Гончарук, Д. Катрич, О. Кирбят'єв, О. Кравчук, Ю. Ланцедова, І. Онищук, Х. Солнцева, І. Шутак та інші.

Водночас в умовах запровадження режиму воєнного стану в Україні окреслене питання має обговорюватися з новою силою науковою спільнотою та віднайти логічне закріплення на законодавчому рівні. **Мета наукової статті –** визначити вектор трансформації компетенції поліцейських у зв'язку з легалізацією вогнепальної зброї в Україні.

Виклад основного матеріалу. Компетенція поліцейського в Україні щодо застосування вогнепальної зброї не змінилися з часів прийняття Закону України «Про Національну поліції» [3]. Водночас зовнішні обставини давно вимагають перегляду повноважень поліцейського у визначеній сфері та гарантування його особистої безпеки на вищому рівні. Одним із пріоритетних векторів забезпечення особистої безпеки поліцейського, на якому неодноразово наголошували політичні лідери, самі поліцейські та громадськість, є запровадження принципу презумпції правоти поліцейського, що діє у низці зарубіжних держав. Хоча такий напрям розвитку компетенції поліцейських і є логічним за умов, що склалися в Україні, проте кардинальних нормотворчих кроків досі не запроваджено, а дискусії в українській спільноті продовжуються дотепер.

Для того, щоб визначитися з авторською позицією з приводу окресленого питання, з'ясуємо сутність категорії «презумпція правоти

поліцейського», дослідимо зарубіжний досвід, де запроваджено принцип і є напрацювання у даному напрямі, після чого на підставі аналізу теперішньої діяльності Національної поліції зробимо висновок про можливість встановлення презумпції правоти поліцейського в Україні.

«Презумпція правоти поліцейського» – це категорія, яка не визначена в Україні на законодавчому рівні, а тому її зміст має суто теоретичне значення та використовується у наукових колах і під час громадського обговорення. Саме поняття «презумпція» в юридичному значенні тлумачиться, як «закріплене в законі припущення про існування певного факту, реальність якого вважається істинною і не потребує доказів» [4]. Відповідно можна зробити висновок, що презумпція правоти поліцейського – це визнання факту правомірності дій поліцейського та обов'язкове виконання його законних вимог, що закріплене на законодавчому рівні. Зауважимо, що сутність категорії полягає у безумовному визнанні професійності дій поліцейського під час виконання ним службових обов'язків, а також запровадженні належного механізму забезпечення дотримання гарантій професійної діяльності поліцейського.

Чинний Закон України «Про Національну поліцію» вже частково реалізує обраний нами вектор трансформування компетенції поліцейського на шляху до європейських та світових стандартів. Так, частина 2 статті 62 Закону наголошує, що «законні вимоги поліцейського є обов'язковими для виконання всіма фізичними та юридичними особами» [3]. Як бачимо, встановлено на законодавчому рівні для громадян обов'язок виконувати вимоги поліцейського, проте акцент зроблено, що такі вимоги можуть бути лише законними. Залишаються відкритими питання, чи означає це, що незаконні вимоги поліцейського не мають виконуватися, та хто має визначати, які вимоги поліцейського є законними.

Положення про те, що законні вимоги поліцейського мають обов'язковий характер, ґрунтується на тому, що поліцейський виступає, під час виконання службових обов'язків, як представник держави, уособлює її волю і діє від її імені. Крім того, обов'язок усіх посадових осіб в Україні діяти на підставі та в межах закону, зафіксований у Конституції України [5, ст. 19]. Саме тому апріорі усі вимоги та рішення поліцейського є законними та мають обов'язковий характер.

В Україні розповсюдженою є думка про можливість доведення поліцейському незаконності його вимог, а відповідно і уникнення їх виконання. Такі дебати з поліцейськими відбуваються демонстративно, часто фіксуються шляхом відеозапису, що знижує авторитет поліцейського та Національної поліції в цілому. Шляхом до вирішення даної проблеми вважаємо підвищення освітнього рівня поліцейських в цілому та у частині знання своїх прав та обов'язків зокрема. Набуття комунікативних навичок та навичок запобігання ескалації та розв'язання конфліктів також має бути невід'ємною частиною підготовки поліцейських та їх кваліфікаційною характеристикою. Можливість професійно виконувати свої службові обов'язки і доводити до відома громадян свої вимоги забезпечить поліцейському зменшення кількості фактів невиконання його законних вимог. Тобто на законодавчому рівні обов'язок виконувати громадянами вимоги поліцейського закріплено, але доведення факту законності таких вимог покладається на самого поліцейського.

Якщо рівня комунікації поліцейського не достатньо для врегулювання конфлікту або дії громадян набувають ознак правопорушення, то законодавством передбачена відповідальність за невиконання законних вимог поліцейського, зокрема як у КУпАП (статті 185, 185-7, 188-28 тощо) [6], так і в КК України (статті 342, 343, 345 тощо) [7]. У разі виявлення факту адміністративного або кримінального правопорушення поліцейський уповноважений застосовувати фізичну силу, спеціальні засоби, а подекуди й вогнепальну зброю за наявності підстав. Крім того, законом передбачені заходи забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення (адміністративне затримання, особистий огляд, тощо). Однак, на наш погляд, не створено дієвого механізму забезпечення цієї гарантії, адже відсоток справ, за якими приймається позитивне рішення в суді, є незначним.

Аналіз судових рішень у справах про адміністративні правопорушення, за які передбачена відповідальність за невиконання законних вимог поліцейського, свідчить про недоліки під час складання процесуальних документів самими поліцейськими (так, наприклад, поліцейські конкретно не вказують, які саме їх законні вимоги не були виконані, у чому проявлялося невиконання таких вимог, тощо). З метою уникнення в подальшому судових рішень, які не підтримують позицію поліцейського у даній категорії справ, вважаємо за необхідне розробити зразки типових процесуальних документів для поліцейських, у яких врахувати всі помилки під час їх складання, виявлені раніше суддями. Тобто, на наш погляд, чіткі алгоритми дій, шаблони складання документів, дії за аналогією – це шлях до попередження та мінімізації ситуацій, за яких поліцейський вступає в конфлікт з громадянином з приводу незаконності вимог поліцейського, а також ситуацій негативного прийняття рішення суддями у справах про невиконання вимог поліцейського та інші порушення прав поліцейських громадянами.

Підсумовуючи, можна зазначити що принцип презумпції правоти поліцейського вже фактично діє в Україні, однак його реалізація у повному обсязі залежить від налагодження механізму його застосування самими поліцейськими: рівень їх підготовки, врахування помилок щодо складання документів, на яких наголошують судді, рівень комунікації поліцейських, високий рівень забезпечення прав та свобод людини, тощо. Також на рівень реалізації принципу впливає рівень взаємодії Національної поліції з прокуратурою та судами. Налагоджена співпраця може забезпечити належне складання поліцейськими процесуальних документів, професійний збір доказів у зазначених категоріях справ. Результатом таких дій буде зростання кількості судових рішень, у яких особу обґрунтовано буде притягнуто до відповідальності за визначеною категорією справ, забезпечивши при цьому невідворотність покарання, а отже й зменшення кількості правопорушень у подальшому.

Ще одним аспектом, в якому проявляється презумпція правоти поліцейського, є пріоритет свідчень поліцейського перед свідченнями особи під час оскарження в суді дій посадовця. Таке тлумачення презумпції правоти поліцейського не є розповсюдженим, адже реалізується у правовому полі в окремих випадках. Вказане розуміння презумпції правоти поліцейського застосовується в державах з найвищим розвитком суспільства, в яких поліція є соціально-відповідальною та користується високою довірою громадян.

Ґрунтується така позиція на тому, що поліцейський є професіоналом, що оперативно орієнтується у нетипових ситуаціях службового характеру, і відповідно з огляду на свій професійний досвід приймає найбільш ефективне рішення в обставинах, що склалися. Одночасно з цим ефективне функціонування системи відповідальності поліцейських за вчинення незаконних дій формує додатковий елемент забезпечення пріоритетності свідчень поліцейського над свідченнями цивільної особи. Однак реалізувати в Україні презумпцію правоти поліцейського у такому контексті поки що проблематично. Лише співвідношення принципу правоти поліцейського з принципом невинуватості на законодавчому та організаційному рівнях, сприятиме впровадженню у повному обсязі у нашій державі аналізованої конструкції. На наш погляд, саме норма щодо легалізації вогнепальної зброї в Україні зможе пришвидшити процес забезпечення гарантій діяльності поліцейських.

Для того, щоб глибше зрозуміти сутність презумпції правоти поліцейського в дії, звернімося до досвіду розвинутих держав, які вже реалізовують його. Так, незважаючи на повноцінне запровадження принципу в діяльності поліції Німеччини, німецькі поліцейські притримуються правила, згідно з яким пріоритетом є превентивні комунікативні заходи. Крім того, поліцейські навчені методам деескалації конфліктів з метою попередити насильницькі дії [8].

Досвід США свідчить про необхідність нормативно-встановлених стандартів для поліцейських у сфері застосування фізичної сили, спеціальних засобів та вогнепальної зброї [9]. Україна є унітарною державою [5], а тому і вимоги до поліцейських та виконанню ними службових обов'язків є єдині, закріплені в чинному законодавстві. Однак досвід поліції США наголошує на тому, що стандарти у сфері застосування сили мають бути не тільки нормативно встановленими підставами її застосування, але і необхідно виробити єдину стратегію і тактику деескалації конфліктів, застосування зброї, притягнення винних поліцейських до відповідальності [9].

Окремо зауважимо, що у переважній більшості держав світу (у тому числі в Україні) не діє імператив правоти поліцейського, адже права людини визнаються найвищою соціальною цінністю. Застосуванню сили поліцейським (фізична сила, спеціальні засоби, вогнепальна зброя) передує попередження про намір її застосування. Рівень дотримання гарантій діяльності поліцейського в країні має бути підвищений шляхом спрямування державних структур на тактичне навчання та набуття комунікативних навичок поліцейським, а також шляхом підвищення організаційного механізму співпраці Національної поліції, прокуратури та судів.

З огляду на вищевказане, підтримуємо позицію дослідниці Катрич Д.К. щодо необхідності доповнення принципів діяльності Національної поліції ще одним невід'ємним принципом, який фактично вже закріплений в Законі «Про Національну поліцію» та реалізується, – принцип пропорційності правоти поліцейського і відповідальності за прийняті ним рішення [10]. Даний принцип має на меті забезпечити дотримання прав громадян у процесі здійснення поліцейськими своїх повноважень, а також сприяти виконанню поліцейськими своїх обов'язків у повному обсязі.

Ми пропонуємо доповнити Закон України «Про Національну поліцію» статтею 7-1 «Пропорційність правоти поліцейського», зміст якої має включати положення щодо покладення на поліцейського обов'язку діяти згідно з законом, а також обирати оптимальний варіант дій в обстановці, яка склалася. Алгоритми дій для штатних та позаштатних ситуацій мають бути вироблені окремо на відомчому рівні, сертифіковані державою та доведені поліцейським під час їх навчання. Окремо і додатково варто зауважити у нормі Закону про настання юридичної відповідальності за незаконні дії або вимоги поліцейського залежно від наслідків вчиненого.

Висновки. Підсумовуючи, варто акцентувати увагу на тому, що легалізація зброї в Україні, а також події сьогодення, пов'язані з російською агресією, однозначно призведуть до хвиль підвищення злочинності. Гарантією безпеки поліцейського є його правомірні вимоги та дії, комунікативні навички, навички деескалації конфліктів. Відповідно вектор трансформації компетенції поліцейських у зв'язку з легалізацією вогнепальної зброї вбачаємо у чіткому дотриманні законодавства поліцейськими, додатковому їх навчанні з набуття антикризових навичок, а також відпрацювання єдиного організаційного алгоритму взаємодії підрозділів Національної поліції, прокуратури та судів по всій території України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про право на цивільну вогнепальну зброю: проєкт Закону України від 25.06.2021 № 5708. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/27190.
2. За вільну зброю виступає 58,75% українців – опитування в «Дії». URL: https://suspilne.media/245619-za-vilnu-zbrou-vistupae-5875-ukrainciv-opituvanna-v-dii/#:~:text.
3. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text.
4. Словник української мови: в 11 томах. – Том 7, 1976. – Стор. 533. URL: http://sum.in.ua/s/prezumpcija.
5. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text.
7. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text.
8. Поліція Німеччини: Головне – не презумпція правоти поліції, а довіра до неї. URL: https://zbroya.info/uk/blog/10815_politsiia-nimechchini-golovne-ne-prezumptsiia-pravoti-politsiyi-a-dovira-do-neyi/.
9. Крапівин Є. Use of Force Standards: як у США удосконалюють порядок застосування примусу правоохоронцями? URL: https://pravo.org.ua/blogs/use-of-force-standards-yak-u-ssha-udoskonalyuyut-poryadok-zastosuvannya-prymusu-pravoohorontsyamy/.
10. Катрич Д.К. Принцип пропорційності правоти поліцейського та відповідальності за прийняті рішення. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 7. С. 118–121.

УДК 347.73
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.38

ПРАВОВА ПРИРОДА ПОДАТКІВ ТА ЗБОРІВ

Бліхар М.М.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного та інформаційного права
Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: 0000-0003-2974-0419

Васильків О.-А.В.,
здобувач вищої освіти
Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: 0000-0002-4475-8230

Бліхар М.М., Васильків О.-А.В. Правова природа податків та зборів.

У статті здійснено аналіз правової природи податків та зборів. Обґрунтовано, що в основі правового регулювання податкових відносин імплементований вплив економічних процесів на користь публічних інтересів суспільства. Встановлено, що кожен із принципів оподаткування, що визначений чинним Податковим кодексом України, містить двоскладову компоненту: правовий вимір (засади податкового законодавства та регулювання податкових відносин реалізуються виключно в правовій площині) та економічний вимір (випливає зі змісту засад чинного податкового законодавства України та є ключовим наслідком податкових відносин). Окрім того констатовано, що правовий вимір оподаткування виражається через дію принципу справедливості (нівеляція засад рівності спричиняє податкову дискримінацію у межах певних категорії платників податків). Водночас, економічний вимір рівного оподаткування виражається через компаративний підхід до економічного становища різних платників податків у межах встановлення податків і зборів з одного боку, та через імплементацію засад рівності в рівномірне податкове навантаження на різні частини об'єкта оподаткування – з іншого боку. В цьому контексті відзначено, що саме правовий вимір є ключовим, адже безпосередньо впливає на захист прав платників податків як менше захищеної складової податкових відносин. Отже, мета статті полягає у дослідженні правової природи податків та зборів, зокрема характеристики основних принципів встановлення та їх складових елементів, що закріплені в законодавстві України, важливість їх існування у податковій системі та потреба у реформуванні. Підсумовано, що проблемою правового встановлення податків та зборів в Україні виступає недостатня кількість інформації у законодавстві. Статті Податкового кодексу України, де зазначаються принципи та елементи є неповними, адже в окремих положеннях наводяться лише визначення, в інших ж – лише переліки, що створює потребу у розширеному тлумаченні норм.

Ключові слова: податки, збори, правові засади, встановлення податків та зборів, елементи податку, принципи встановлення податків, податкова система.

Blikhar M.M., Vasylkiv O.-A. V. Legal nature of taxes and fees.

The article analyzes the legal nature of taxes and fees. It is substantiated that the basis of the legal regulation of tax relations is the implementation of the influence of economic processes in favour of the public interests of society. It was established that each of the principles of taxation defined by the current Tax Code of Ukraine contains a two-fold component: the legal dimension (the principles of tax legislation and the regulation of tax relations are implemented exclusively in the legal sphere) and the economic dimension (it follows from the content of the principles of the current tax legislation of Ukraine and is the key as a result of tax relations). In addition, it was established that the legal dimension of taxation is expressed through the operation of the principle of justice (the levelling of the principles of equality causes tax discrimination within certain categories of taxpayers). At the same time, the economic dimension of equal taxation is expressed through a comparative approach to the economic situation of different taxpayers within the limits of setting taxes and fees on the one hand, and through the implementation of the principles of equality in a uniform tax burden on different parts of the taxation object – on the other hand. In this context, it was noted that the legal dimension is the key,

because it directly affects the protection of the rights of taxpayers as a less protected component of tax relations. Therefore, the purpose of the article is to study the legal nature of taxes and fees, in particular, the characteristics of the main principles of establishment and their constituent elements enshrined in the legislation of Ukraine, the importance of their existence in the tax system and the need for reform. It is concluded that the problem of legal establishment of taxes and fees in Ukraine is the insufficient amount of information in the legislation. The articles of the Tax Code of Ukraine, where the principles and elements are indicated, are incomplete, because in some provisions only definitions are given, while in others only lists are given, which creates a need for an extended interpretation of the norms.

Key words: taxes, fees, legal bases, tax and fee assessment, tax elements, principles of tax assessment, tax system.

Постановка проблеми. В епоху глобалізаційних процесів, стрімкої трансформації ринку та поглиблення фінансової кризи особливого значення набуває систематизована фінансова реальність. Кожна правова держава в сьогоденні прагне до чіткого розподілу фінансів: бюджетів, кредитів, податків тощо, які складають фінансову систему, правильне регулювання якої є засадою економічної стабільності, розвитку соціальної рівності, забезпечення функціонування усіх галузей у країні. Останнє десятиліття Україна проходить етап відчутних політичних змін, які впливають на усі сфери життя, зокрема соціально-економічну, де основний акцент робиться на створення ефективної та дієвої системи оподаткування. Податки та збори – це основа фінансового існування держави, незалежно від того яка модель економічного розвитку їй притаманна. Податки є не лише базисом дохідної частини національного бюджету, що включає центральний та місцеві бюджети, але й відіграють основну роль регулятора економіки. Через надважливість питання податків і зборів виникає потреба у перегляді основних засад їх формування, які повинні відповідати низці факторів: системності, базі утворення та правовій основі регулювання. Окрім даного переліку, потрібно враховувати й стрімкі зміни та інтеграцію України в Європейський Союз, що змінює курсор економіки на адаптацію до вимог, які поставлені перед державою для успішного приєднання до ЄС, що передбачає неминучі зміни та перетворення.

Стан опрацювання цієї проблематики. Серед тих, хто досліджував правову природу податків та зборів в Україні необхідно виокремити таких українських вчених як: М.П. Кучерявенко, О.В. Покатаєва, Я.В. Поліщук, В.І. Теремецький, Н.К. Шаптала та інших. Проте виникає потреба у характеристиці правової природи податків та зборів, їх правового закріплення у національному законодавстві, основних принципів встановлення, характеристиці елементів, що є обов'язковими для правильного їх функціонування. Відтак, **метою статті** є дослідження правової природи податків та зборів, зокрема характеристики основних принципів встановлення та їх складових елементів, що закріплені в законодавстві України, важливість їх існування у податковій системі та потреба у реформуванні.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ч. 1 статті 6 Податкового кодексу України податок – це обов'язковий, безумовний платіж до відповідного бюджету або на єдиний рахунок, що справляється з платників податку. Водночас, відповідно до ч. 2 тієї ж статті ПКУ збір (плата, внесок) – це обов'язковий платіж до відповідного бюджету або на єдиний рахунок, що справляється з платників зборів, з умовою отримання ними спеціальної вигоди, у тому числі внаслідок вчинення на користь таких осіб державними органами, органами місцевого самоврядування, іншими уповноваженими органами та особами юридично значимих дій [5]. У загальному ж, сукупність податків та зборів утворюють податкову систему України. Податки – знаряддя державної політики, адже саме вони є рушієм перерозподілу валового внутрішнього продукту в різних галузях. Цей розподіл є стимулюючим фактором для багатьох галузей у державі: інвестиційної діяльності, розвитку ринку торгівлі, мотивації праці, забезпечення рівності соціальних груп та ін.

Податки є важливою темою, яка досліджувалась науковцями протягом століть. Окрім дефініції, що закріплена в Податковому кодексі України на даний час, звернемо увагу й на різностороннє розуміння цього поняття зарубіжними вченими. Наприклад, А. Сміт та Д. Рікардо (що вважаються основоположниками класичної школи економіки) висловлювали такі твердження: А. Сміт вважав податок «справедливою ціною за послуги держави» [10, с. 512], своєю чергою Д. Рікардо визначав їх як «ту частину землі і праці, яка надходить в розпорядження уряду» [16, p. 84]. Якщо брати до уваги більш сучасні твердження, то для прикладу Е.Г. Мороз дає податкам наступне визначення: «це ціна монополістичної купівлі-продажу послуг державою при виконанні своїх функцій» [3, с. 135-136]. З розвитком суспільства теорії щодо функціонування податків та їх визначення змінювались і основоположною стала теорія колективних потреб. Для прикладу А. М. Соколовська вказує на те, що: «податки – це та частина людських доходів, яку громадяни дають державі та місцевим органам для задоволення колективних потреб»

[9, с. 67]. Не зважаючи на те, позиції якого автора дотримуватись, можна зробити висновок, що податок та податковий збір – це обов'язкові платежі особи державі, що справляється для наповнення бюджету та, в якійсь мірі, є сплатою за певні послуги, які держава надає громадянам.

Урешті решт, як і будь-яке поняття, – податки та збори базуються на основоположних принципах, які є необхідними для їх встановлення та правильного існування. Такі принципи закріплені в ст. 4 Податкового кодексу України «Основні засади податкового законодавства України» [5], що свідчить про їх важливість та необхідність при подальшому дослідженні самої сутності понять та правових засад їх встановлення.

Надалі ми розглянемо їх детальніше: *Загальність оподаткування*. Даний принцип вказує на те, що кожна особа, за якою національним законодавством закріплений обов'язок сплачувати податки та збори, повинна неухильно та безвідмовно це вчиняти. Досліджуючи положення Податкового кодексу України, бачимо, що платники податків поділяються на резидентів та нерезидентів, що досить відрізняє шляхи справляння податків для кожної з категорій. Відповідно до статті 14 Податкового кодексу України, фізичною особою-резидентом є фізична особа, яка має місце проживання в Україні. Нею може бути громадянин України, громадянин України, що тимчасово знаходиться закордоном, а також іноземні громадяни чи особи без громадянства, що проживають в Україні на постійній основі (не менше 183 днів на рік). В свою чергу нерезидент – це фізична особа, яка не є резидентом України (п.п. 14.1.122 п. 14.1 ст. 14 Кодексу) [5]. Під цим поняття маються на увазі: іноземні громадяни, громадяни України, що тимчасово перебувають на території України та особи без громадянства. Для уникнення проблеми подвійного оподаткування Україна укладає міжнародні договори, де зазначається, що нерезидент, який отримує доходи на території України, які відповідно міжнародному документу підлягають оподаткуванню в країні його громадянства, звільняються від оподаткування в Україні. На даний час Україна уклала 74 міжнародні договори про уникнення подвійного оподаткування [13]. Попри загальність оподаткування, можливі також і пільги, що визначає держава для окремих категорій осіб, а також звільнення від оподаткування доходів осіб-нерезидентів, що наділені дипломатичним імунітетом та привілеями; *Рівність усіх платників податків перед законом і недопущення будь-яких проявів податкової дискримінації*. Цей принцип є основоположним не лише у податковій галузі, але й в умовах розвитку сучасного суспільства, де недопустимі будь-які дискримінації щодо раси, національності, релігії, соціального походження тощо. Додатковими аспектами цього принципу саме у фінансовій сфері є заборона дискримінації також щодо форми власності юридичної особи та місця походження відповідного капіталу; *Невідворотність настання визначеної законом відповідальності у разі порушення податкового законодавства*. Для прикладу, Л.В. Товкун досліджуючи цю тематику зазначає: «відповідальність за порушення податкового законодавства за своєю юридичною природою є фінансово-правовою й характеризується такими ознаками: вона встановлюється безпосередньо податковим законодавством; передбачає заходи покарання до осіб, винних в невиконанні або неналежному виконанні податкових обов'язків; основою відповідальності є податкове правопорушення, передбачене податковим законодавством» [12, с. 86]. Отже, особа, що вчинила правопорушення не може уникнути відповідальності та повинна понести покарання згідно з чинним податковим законодавством; *Презумпція правомірності рішень платника податку в разі, якщо норма закону чи іншого нормативно-правового акта, виданого на підставі закону, або якщо норми різних законів чи різних нормативно-правових актів припускають неоднозначне (множинне) трактування прав та обов'язків платників податків або контролюючих органів, внаслідок чого є можливість прийняти рішення на користь як платника податків, так і контролюючого органу*. Бачимо, що принцип закріплює неоднозначне твердження, адже у випадку колізії в законодавстві є можливість прийняти як сторону платника податків, так і контролюючого органу. Додаткових умов встановлення такого рішення у положенні не передбачено, що вважаємо прогалиною у законодавстві, адже окрім нечіткого визначення, не вказано нормативний акт, до якого можна звернутись для детального розтлумачення; *Фіскальна достатність*. Суть даного принципу полягає в правильному збалансуванні витрат з бюджету та його доходів, частину яких становлять податки та збори. О. Барабаш висловлює думку про те, що «принцип фіскальної достатності має певне кордонне значення на межі бюджетного та податкового регулювання. З одного боку, справляння податків не є самоціллю, вони справляються не просто для формування дохідних частин бюджетів, а з метою такого їх формування, яке б забезпечило виконання усіх завдань і функцій держави та територіальних громад. З іншого боку, цим принципом пропонується і певне обмеження свавілля під час встановлення податків та зборів. Їх розмір та види не можуть бути нескінченними, а лише забезпечувати необхідні надходження до бюджетів» [1, с. 50]. Можемо повністю погодитись з даним твердженням та вказати на

те, що принцип фіскальної достатності є одним з основоположних принципів встановлення податків та зборів, адже саме баланс між розміром податку та потребою надходження коштів до бюджету утворює базу для справляння податків та зборів у державі; *Соціальна справедливість*. Даний принцип закріплює встановлення справедливого розміру стягнення податків та зборів відповідно до соціального стану та платоспроможності суб'єкта оподаткування. Суддя Конституційного Суду України Н. Шаптала даючи характеристику цього принципу висловлюється так: «принцип соціальної справедливості оподаткування покликаний захищати інтереси насамперед платників податків, а не держави. Відтак, усі можливі суперечності, сумніви і неточності податкового законодавства мають тлумачитися на користь платника» [14, с. 99]. Вважаємо таку позицію правильною, адже особа є незахищеним суб'єктом, на відміну від держави та потребує додаткових способів захисту її права та інтересів, що і закріплює законодавець; *Економічність оподаткування*. Під наведеним принципом розуміється правильно встановлена система оподаткування, де адміністрування податків та зборів, тобто реалізація механізму, не повинна за видатками на неї перевищувати самі надходження до бюджету через податки; *Нейтральність оподаткування*. Даний принцип слід сприймати в системі принципів рівності суб'єктів оподаткування. Розтлумачуючи його, бачимо, що оподаткування не повинно ставати причиною втрати конкурентоспроможності суб'єктом або ж навпаки її підвищення. Це може статись у разі установлення податків та зборів таким чином, щоб надати необґрунтовані додаткові пільги, тобто переваги або ж навпаки обмеження. Дані випадки повинні бути неможливими у правовій та демократичній державі, саме тому нейтральність оподаткування є у переліку засадничих принципів; *Стабільність*. Під стабільністю мається на увазі стале встановлення податків та зборів на податковий період, що унеможливлює зміну елементів пізніше шести місяців до початку нового бюджетного періоду. Це зумовлює чітке функціонування податкової системи, а також певну захищеність усім суб'єктам оподаткування, особливо на даний час в умовах пандемії; *Рівномірність та зручність сплати*. Щодо рівномірності у даному принципі, вбачаємо це поняття у встановленні розумних строків сплати податків та зборів суб'єктами, задля вчасного надходження коштів до бюджетів. Зручність сплати полягає у низці різних можливостей внести кошти. Способи та форма сплати податків та зборів закріплені у ст. 35 Податкового кодексу України, де вказано, що сплата здійснюється у національній валюті готівково або безготівково. Порядок сплати встановлюється щодо кожного податку окремо [5]; Єдиний підхід до встановлення податків та зборів виражається у визначеному переліку елементів встановлення податків та зборів, що обов'язково повинні бути дотримані та відсутність будь-якого з ним є недопустимою.

Особливості зборів також пов'язуються з певними рисами, які відмежовують їх від податків: 1) за значенням (податки забезпечують до 80% надходжень у дохідну частину бюджету, збори – значно менше); 2) за метою (мета податків – задоволення потреб держави та територіальних громад; мета зборів – задоволення певних потреб або витрат установ); 3) за обставинами (податки – безумовні та нецільові платежі, збір сплачується за певних умов, має цільовий характер або справляється у зв'язку з послугою, яка надається платникові державною установою, що реалізує державно-владні повноваження); 4) за характером обов'язку (сплата податку пов'язана з реалізацією чітко вираженого обов'язку платника; збір характеризується певною добровільністю дій); 5) за періодичністю (сплата деяких зборів може мати разовий характер, тоді як сплата податків характеризується певною періодичністю). Відмінності за періодичністю враховують: періодичність сплати (збори (мито) можуть справлятися як одноразова сплата, податки – як певна періодична сплата); періодичність дій (збори, мито прямо залежать від кількості дій, що породжують зобов'язання зі сплати, податки – не узгоджуються з періодичністю дій, наприклад, періодичність сплати податку із власників транспортних засобів не пов'язується з характером використання транспортного засобу); 6) за відплатністю (яка характерна для мита та зборів, на відміну від податків) [15, с. 283]. Звичайно, податок і збір поєднує низка загальних рис: а) обов'язковість сплати податків та зборів; б) надходження їх до відповідних бюджетів; в) справляння на основі законодавчо закріпленої форми і порядку справляння; г) примусовий характер вилучення; ґ) здійснення контролю за їх справлянням спеціально уповноваженими контролюючими органами; д) безеквівалентний характер платежів [15, с. 283].

Згадані вище елементи встановлення податку зазначені у ст. 7 Податкового кодексу України «Загальні засади встановлення податків і зборів» [5]. Кожен з них потребує окремого визначення, розтлумачення та характеристики. Заразом, збори відрізняються від податків. Загалом, якщо визначати поняття, то здійснити це слід наступним чином: *Платники податку*. Провівши аналіз наукових джерел та нормативно-правових актів, можемо сформувати дефініцію платників податку, а саме – це фізична або юридична особа, що провадить діяльність, яка є

об'єктом оподаткування або ж передає чи отримує предмет оподаткування і має податкову правосуб'єктність, тобто може реалізувати власні права та обов'язки у податковій сфері. До прав платника податків, за ст. 17 ПКУ належить: отримувати інформацію про податки та збори, користуватись податковими пільгами, якщо вони доступні, представляти свої інтереси в контролюючих органах самостійно або через представника, оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність контролюючих органів тощо. Водночас до переліку обов'язків за ст. 16 відносяться: стати на облік у контролюючих органах, сплачувати податки та збори у повному розмірі та вчасно, вести облік доходів та витрат, подавати до контролюючих органів декларації та звітності та ін. [5]. Платник податку може мати як загальний податковий статус (має ті ж права та обов'язки, які мають всі платники податків), так і спеціальний, залежно від виду сплачуваного податку; Об'єкт оподаткування. Згідно з ст. 22 ПКУ Об'єктом оподаткування можуть бути майно, товари, дохід (прибуток) або його частина, обороти з реалізації товарів (робіт, послуг), операції з постачання товарів (робіт, послуг) та інші об'єкти, визначені податковим законодавством, з наявністю яких податкове законодавство пов'язує виникнення у платника податкового обов'язку [5]. Законодавець не надає самого визначення об'єкту оподаткування як ключового елементу правового встановлення податків та зборів, а лише закріплює перелік благ, що можуть бути оподаткованими, тому звернемось до робіт авторів. Для прикладу, проф. М.П. Кучерявенко трактує це поняття наступним чином: «це гроші, з приводу яких між суб'єктами податкових правовідносин формується правовий зв'язок» [4, с. 44]. Не можемо цілком погодитись з думкою науковця, адже гроші у своєму матеріальному вираженні є одним з об'єктів оподаткування, згідно податкового законодавства. Схиляємось до дефініції В. Теремецького, який зазначає, що «об'єкт податкових правовідносин – це сукупність матеріальних та (або) нематеріальних благ, рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів податкових правовідносин, а також результати їх діяльності у сфері оподаткування, спрямовані на забезпечення поповнення бюджетів усіх рівнів для досягнення економічного та соціального ефекту» [11, с. 45]; *База оподаткування* – це певні якісні чи кількісні (фізичні, вартісні тощо) характеристики об'єкта, що оподатковується. До нього застосовується податкова ставка, а також він виступає визначальним фактором розрахунку розміру податкового зобов'язання. Для кожного податку база оподаткування є різною. Наприклад, базою оподаткування податку на додану вартість є договірна вартість, але не нижча ніж митна; *Ставка податку.* Дане поняття закріплює законодавчо визначену величину податкових нарахувань на одиницю виміру податкової бази (грошової суми, товару, земельної площі тощо). Я. Поліщук наголошує: «Ставки за відповідними податками мають бути закріплені у розділі кодифікованого акта, присвяченому тому чи іншому податку чи збору. Лише за таких умов можуть бути дотримані вимоги зрозумілості, недвозначності й передбачуваності застосування податкового законодавства» [6, с. 7]; *Порядок обчислення податку.* Згідно з ст. 29 Податкового кодексу України, обчислення суми податку здійснюється шляхом множення бази оподаткування на ставку податку із/без застосуванням відповідних коефіцієнтів [5]. Державна фіскальна служба на прикладі податку на додану вартість вказує на порядок обчислення податку: «Податок нараховується платником самостійно за ставкою, визначеною ст. 136 ПКУ, від бази оподаткування, визначеної згідно зі ст. 135 ПКУ (п. 137.1 ст. 137 ПКУ). Звертаючись до ст. 136 ПКУ, бачимо, що базова (основна) ставка податку становить 18%. До кожного конкретного податку чи збору, з урахуванням їх особливостей, застосовується відкоригована ставка податку; *Податковий період або ж звітний період* – це відрізок часу, за який платник податку повинен провести розрахунок податку та сплатити його до бюджету. Податковими періодами визначаються календарні квартал, півріччя, три квартали та рік. Варто зазначити, що протягом встановленого податкового періоду платник податку може обкладатись податком лише один раз. Таким чином забезпечується принцип одноразовості оподаткування; *Строк та порядок сплати податку.* Згідно ст. 31 ПКУ строком сплати податку та збору визнається період, що розпочинається з моменту виникнення податкового обов'язку платника податку із сплати конкретного виду податку і завершується останнім днем строку, протягом якого такий податок чи збір повинен бути сплачений у порядку, визначеному податковим законодавством [5]. Для прикладу, К.В. Кисильова зазначає, що «Визначення строку сплати податку може фіксуватися наступними засобами: календарною датою, закінченням періоду часу, вказівкою на подію, яка повинна відбутися, вказівкою на дію, яку мають вчинити» [2, с. 196]. За загальним правилом, сплата податку вважається виконаною, тоді, коли кошти є зарахованими на казначейський рахунок; Строк та порядок подання звітності про обчислення і сплату податку. Як ми вже зазначали раніше, подання звітності про обчислення і сплату податку є обов'язком платника податку. Разом з нею ним подається також фінансова звітність. Складання податкової декларації відбувається за визначеною формою, яка є різною для кожного виду податку. Найголовніше, вона

повинна містити реквізити і відповідати нормам та змісту певного збору. Наприклад, для податку на додану вартість форму та порядок заповнення і подання податкової звітності регулює наказ Міністерства фінансів України [8].

Висновки. Правовими засадами встановлення податків та зборів за чинним Податковим кодексом України є принципи встановлення податку та обов'язкові елементи податку. Проаналізувавши кожен з них, розуміємо, що кожен з принципів відображає певну ланку податкової системи та не може бути виключеним зі загального переліку. Водночас, проблемою правового встановлення податків та зборів в Україні виступає недостатня кількість інформації у законодавстві. Статті Податкового кодексу України, де зазначаються принципи та елементи є неповними, адже в окремих положеннях наводяться лише визначення, в інших ж – лише переліки, що створює потребу у розширеному тлумаченні норм. Спираючись на проведене дослідження, можемо підсумувати тим, що принципи та елементи встановлення податків та зборів виступають базисом податкового процесу, гарантують його логічність, чіткість, безперервність та правове регулювання. Оптимальне співвідношення цих категорій податкового права сприяє забезпеченню розвитку економіки держави й побудові ефективної податкової системи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Барабаш О.О. Принцип фіскальної достатності у податковому законодавстві України. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка».* Юридичні науки. 2014. № 801. С. 46–50.
2. Кисильова К.В. Правове регулювання строків сплати податків та зборів. *Правове життя сучасної України:* матер. Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірантів (м. Одеса, 16–17 травня 2013 р.). Одеса: Фенікс, 2013. Т. 2. С. 195–197.
3. Мороз Е.Г. Податковий менеджмент: навч. посібн. Рівне: НУВГП, 2020. 412 с.
4. Податкове право: навч. посібн.; за ред. проф. М.П. Кучерявенка. Київ: Юрінком Інтер, 2003. 400 с.
5. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text.
6. Поліщук Я.В. Ставка податків і зборів: правова природа та класифікація: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2018. 22 с.
7. Порядок обчислення та сплати податку на прибуток підприємств з 1 січня п. р. URL: http://if.sfs.gov.ua/media-ark/news-ark/print-294446.html
8. Про затвердження форм та Порядку заповнення і подання податкової звітності з податку на додану вартість: наказ Міністерства фінансів України 28.01.2016 № 21. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0159-16#Text
9. Соколовська А.М. Податкова політика в Україні у контексті її впливу на розвиток економіки. *Фінанси України*. 2006. № 9. С. 65–81.
10. Сміт А. Дослідження про природу і причини багатства народів / пер. з англ. Київ: Наш формат, 2018. 736 с.
11. Теремецький В.І. Адміністративно-правове регулювання податкових відносин в Україні: дисерт. … д-ра. юрид. наук. Харків: ХНУВС, 2012. 505 с.
12. Товкун Л.В. Відповідальність за порушення податкового законодавства як складова фінансової відповідальності. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*. Серія «Право», 2014. № 17. С. 84–86.
13. Чинні двосторонні міжурядові угоди (конвенції) про уникнення подвійного оподаткування. URL: https://tax.gov.ua/diyalnist-/mijnarodne-/chinni-dvostoronni-mijuryadovi-ugodi--konventsii--pro-uniknennya-podviynog/
14. Шаптала Н.К. До питання про правову сутність принципу соціальної справедливості податкового законодавства. *Вісник Конституційного Суду України*. 2012. № 3. С. 92–99.
15. Фінансове право: підручн.; за ред. М.П. Кучерявенка. Харків: Право, 2019. 416 с.
16. Ricardo David. From the principles of political economy and taxation. Canada: Batoche Books, 2005. 333 p.

УДК 351.74
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.39

СПЕЦІАЛЬНІ ЗАСОБИ В ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ: НОВА КОНЦЕПЦІЯ

Жбанчик А.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри тактико-спеціальної підготовки,
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8149-2323

Бойко О.І.,
старша викладачка кафедри тактико-спеціальної підготовки,
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-1030-5997

Бойко О.І., Жбанчик А.В. Спеціальні засоби в діяльності поліції: нова концепція.

Статтю присвячено теоретичному дослідженню проблем нормативно-правового регулювання застосування поліцейськими спеціальних засобів під час виконання службових обов'язків. Проведено аналіз та надана загальна характеристика існуючої класифікації спеціальних засобів, тлумачення нормативно-правового визначення способів їх реалізації, відзначається відсутність єдиного погляду на ці елементи службової діяльності.

Зазначено про особливості в період введення воєнного стану службової та службово-бойової діяльності поліції, які полягають у можливості використовувати її працівникам будь-які підручні засоби в якості спеціальних та ігнорувати загальні правила (порядок та умови) застосування для випадків потреби відбиття нападу чи затримання особи та усунення небезпеки у стані крайньої необхідності щодо певної категорії правопорушників: осіб, які беруть участь у збройній агресії проти України. Наголошується, що потрібно офіційне трактування такого права в сфері застосування спеціальних засобів.

Визначено, що спеціальні засоби застосовуються переважно в межах виконання поліцейських повноважень або превентивних (неприпустимість травм), або примусових (максимум летальних наслідків, виведення із ладу особового складу та бойової техніки). Але деякі з передбачених засобів мають комбіновану сферу застосування, а в період дії воєнного стану можуть міняти своє призначення в залежності від ситуації застосування, що потребує перегляду приналежності окремих спеціальних засобів до примусових.

Висвітлюються проблеми неоднозначності зарахування службових тварин в якості примусових поліцейських заходів, а також недостатньої визначеності серед спеціальних засобів, які дозволяють здійснювати службові повноваження, таких, що належать до обов'язкового тактичного медичного спорядження. Це дозволить узгодити використану в профільному законі термінологію («медична», «домедична», «долікарська» допомога).

Визначено обґрунтованість концептуально та принципово нового підходу до існуючої системи спеціальних засобів, які застосовуються чи використовуються для виконання поліцейських повноважень, а її удосконалення –перспективним напрямом правотворчості.

Ключові слова: спеціальні засоби, поліцейські заходи примусу, превентивні засоби, підручні засоби, засоби тактичного медичного призначення, засоби екіпірування, домедична допомога

Boyko O.I., Zhbanchyk A.V. Special means in police activity: a new concept.

The article is devoted to a theoretical study of the problems of legal regulation of the use of special means by police officers during the performance of official duties. The analysis was carried out and the general characteristics of the existing classification of special means, the interpretation of the normative-legal definition of the methods of their implementation, and the lack of a unified view of these elements of official activity were noted.

It is noted about the peculiarities during the introduction of martial law of the service and service-combat activities of the police, which consist in the possibility for its employees to use any improvised means in a special capacity and to ignore the general rules (order and conditions) of application in cases of the need to repel an attack or detain a person and elimination of danger in a state of extreme necessity regarding a certain category of offenders: persons participating in armed aggression against Ukraine. It is emphasized that an official interpretation of such a right is required in the field of application of special means.

It was determined that special means are used mainly within the scope of police powers, either preventive (inadmissibility of injuries) or coercive (maximum lethal consequences, disabling of personnel and military equipment). But some of the provided means have a combined scope of

application, and during the period of martial law they can change their purpose depending on the situation of use, which requires a review of the affiliation of certain special means to coercive ones. The problems of the ambiguity of enlisting service animals as coercive police measures, as well as the lack of certainty among special means that allow the exercise of official powers, such as those belonging to mandatory tactical medical equipment, are highlighted. This will make it possible to harmonize the terminology used in the relevant law («medical», «pre-medical», «non-medical» assistance).

The validity of a conceptually and fundamentally new approach to the existing system of special means, which are used or used for the performance of police powers, is determined, and its improvement is a promising direction of law-making.

Key words: special means, police coercive measures, preventive means, improvised means, tactical medical means, means of equipment, pre-medical

Постановка проблеми. Запровадження правового режиму воєнного стану спричинили низку нових особливостей професійної діяльності територіальних підрозділів Національної поліції. Фактично, в умовах повномасштабної війни виконання службових обов'язків поліцейськими було переведено в режим виконання службово-бойових завдань, у зв'язку з чим поліцейські отримали додаткові повноваження. Але, навіть, накопичення певного досвіду за роки війни в Україні, ряд положень правоохоронної діяльності залишаються невизначеними чи неодноманітними, насамперед, щодо виконання не притаманним їм функцій.

Умови підвищеного ризику та обмеженості ресурсів, підштовхнули законодавця пристосовувати окремі положення Закону України «Про Національну поліцію» (далі – ЗУНП) до воєнного стану, можливості імпровізації в певних повноваженнях. Так, з метою оптимізації діяльності поліції під час воєнного стану, 15.03.2022 р. внесено чимало змін, зокрема у ч. 5 ст. 42 Закону України «Про Національну поліцію» щодо права поліцейських використовувати підручні засоби [1]. Водночас, чіткого тлумачення цього поняття законодавцем не надано і потрібні питання правового реформування сектора безпеки і оборони щодо переведення його на стандарти і та використання спеціальних засобів, поширених в країнах ЄС та НАТО були вирішені не в повному обсязі.

Стан опрацювання проблематики. Правові підстави застосування поліцейських примусових заходів, а також спеціальних засобів для забезпечення публічного порядку та публічної безпеки стали предметом досліджень багатьох правознавців О. Бандурки, Д. Бахраха, Б. Боровікова, В. Булачека, А. Богуна, А. Березняка, І. Власенко, А. Васильєва, І. Голосніченка, М. Дорогих, І. Землянського, Ю. Йосипіва, В. Криволапчука, М. Лисої, М. Моргуна, В. Медведєва, В. Московця, Н. Пряхіної, В. Синенького, В. Соболєва, О. Тьорло, О. Фролова, Б. Шаповалова. Зокрема, питанням нормативно-правового регулювання діяльності поліції зарубіжних країн, у т. ч. й застосуванню ними спецзасобів, присвячено праці: С. Асямова, О. Губанова, Т. Джурканіна, С. Лисенкова, Н. Матюхіної, Д. Міразова, А. Савченка, Д. Санакоєва, В. Сергевніна, А. Таджиєва, О. Фролова, О. Якубова.

Водночас, бойові умови службової діяльності поліції та пов'язане з цим отримання ними додаткових повноважень згідно вітчизняного законодавства вимагають ґрунтовного теоретичного переосмислення поліцейських заходів та вироблення їх нової концепції з урахуванням внесених змін.

Метою статті є аналіз і оцінка системи спеціальних засобів, які застосовуються для виконання поліцейських повноважень, в їх існуючій законодавчій моделі, а також вироблення нової концепції, пов'язаної, в тому числі, зі змінами їх правового регулювання під час дії воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Важливими питаннями, що виникають в забезпеченні діяльності працівників підрозділів Національної поліції України в умовах кризових ситуацій – це ефективність застосування ними різноманітних заходів і засобів, особливо, примусових: фізичної сили, спеціальних засобів і вогнепальної зброї. З урахуванням положень Закону України «Про внесення змін до законів України «Про Національну поліцію» та «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України» з метою оптимізації діяльності поліції, у тому числі, під час дії воєнного стану» від 15.03.2022 року № 2123-IX [2], відповідно до ч. 9 ст. 45 ЗУНП під час дії воєнного стану дозволено не дотримуватись стосовно осіб, які беруть участь у збройній агресії проти України під час дії воєнного стану, вимоги та заборони, передбачені ст. 43, ч. 4 та ч. 5 ст. 45, а також ч. 9 ст. 46 ЗУНП, а саме: застосовувати заходи примусу без попередження заздалегідь та вимагати миттєвого виконання вимог; робити попередження не лише вголос, а в будь-який зрозумілий спосіб, наприклад, шляхом демонстрації спорядженої зброї; не враховувати індивідуальні особливості правопорушення для вибору виду засобів примусу; застосовувати малогабаритні підривні пристрої для відкриття приміщень, навіть, якщо заподіяна шкода буде більшою, ніж яку вдалося відвернути; наносити удари гумовими (пластиковими) кийками в будь-які ділянки тіла; здійснювати прицільну стрільбу по людях, не враховувати вимоги технічних характеристик травматичної зброї та інше.

Аналізуючи внесені зміни слід звернути увагу на те, що в ч. 4 ст. 43 ЗУНП чітко передбачено,

що поліцейські зобов'язані надавати невідкладну «медичну» (!) допомогу особам, які постраждали в результаті застосування заходів примусу. У цей же час, в п. 4 ч. 1 ст. 18 ЗУНП термін «медична» було обґрунтовано замінено на термін «домедична» допомога, адже поліцейський є особою, яка не має медичної освіти. У ч. 10 ст. 42 ЗУНП немає вказівки на потребу надання медичної чи домедичної допомоги окупантам у разі завдання поліцейським тілесних ушкоджень чи каліцтва під час дії воєнного стану – лише за можливості повідомити про це свого безпосереднього керівника. У зв'язку з цим, термін «медична» у ч. 4 ст. 43 ЗУНП викликає колізію, адже не зовсім зрозуміло, що мав на увазі законодавець: право не надавати поліцейським домедичну допомогу чи медичну, адже ч. 9 ст. 45 ЗУНП не виключила обов'язок згідно з п. 4 ч. 1 ст. 18 ЗУНП надавати домедичну допомогу під час воєнного стану.

В цілому, проблематика надання домедичної допомоги під час воєнного стану набагато ширша, ніж суто розмежування понять «медична» та «домедична» допомога, адже йдеться про потребу забезпечення поліцейських відповідними засобами, які забезпечують можливість виконання поліцейських повноважень. Про такі засоби відсутнє згадування в ЗУНП, а їх номенклатуру регламентують підзаконні нормативно-правові акти: для підрозділів Національної поліції України, які беруть участь у забезпеченні публічної безпеки і порядку та поліції особливого призначення, які беруть участь у боротьбі з тероризмом, розроблено Норми належності медичного забезпечення: «Аптечка медична індивідуальна поліцейського» та «Аптечка медична автомобільна для підрозділів патрульної поліції» [3]. Їх складові суттєво відрізняються від комплектації Аптечки медичної загальновійськової індивідуальної, Аптечки індивідуальної Військовослужбовця Сил спеціальних операцій з Комплектів медичного майна для надання першої медичної, долікарської та першої лікарської допомоги, затверджених Наказом Генерального штабу для Збройних Сил України та № 7 від 07.01.2017 р. та Переліку лікарських засобів та медичних виробів, які повинні бути в складі аптечок медичних загальновійськових індивідуальних, затверджених наказом МОЗ України від 05.01.2017 р. № 6 [4]. За умов воєнного стану, для поліцейських критично важливим є належне та стандартизоване наповнення аптечок на рівні міжнародних стандартів ТССС (так звана IFAK), зокрема й тому, що вони також працюють або потрапляють в райони ведення бойових дій [5, с. 36–40; 6].

Програми навчання поліцейських наданню домедичної допомоги також не містять медичної складової, тобто навчань як у військових та бойових (пара-) медиків. Однак, воєнний стан в Україні дав зрозуміти очевидну тезу: вітчизняні правоохоронні органи як сили безпеки необхідно приводити у відповідність до загальновизнаних ефективних стандартів НАТО. Зокрема, питання включення на рівні закону алгоритмів ТССС і арсеналу засобів тактичної медицини в службовій діяльності під час воєнного стану є досить актуальним для забезпечення завдань, пов'язаних із виконання покладених на нього повноважень [7; 8; 9].

Якщо в мирний час перелік підстав застосування працівниками поліції спеціальних засобів є вичерпним і розширенню не підлягав, то під час дії воєнного стану цей перелік необмежено розширено поняттям «підручні засоби», тобто будь-яких предметів, механізмів, речовин, приладів і пристроїв, що оточують поліцейського, у ч. 5 ст. 42 ЗУНП для випадків потреби відбиття нападу чи затримання особи та усунення небезпеки у стані крайньої необхідності.

Дослідники поняття «підручний засіб» пропонують розуміти як певну спеціальну дію, яка дає можливість щось здійснити та досягти певної мети (різноманітні засоби впливу на особу, яка вчинила правопорушення), так і доступні елементи оточуючого середовища (предмети, речі, елементи спеціального спорядження, одягу, транспортні засоби), які за певних обставин поліцейський використовує для реалізації своїх службових повноважень, за умови відсутності конструктивно призначених для цього спеціальних засобів [10, с. 246]. Виходячи з того, що ч. 6 ст. 42 ЗУНП чітко прописує, що не є заходом примусу використання поліцейським шоломів, бронежилетів та іншого спеціального екіпірування, оскільки вони є засобами індивідуального захисту, до групи спеціальних засобів в умовах воєнного стану автори відносять «засоби активної оборони та засоби забезпечення спеціальних операцій» [10, с. 246].

Але перелічені в ч. 6 ст. 42 ЗУНП засоби спеціального екіпірування також конструктивно призначені для виконання службових повноважень правоохоронців і є спеціальними індивідуальними засобами.

Принагідно згадати, що серед спеціальних засобів та правил їх застосування у ч. 3 ст. 42, п. 7 ч. 4 ст. 42 п. 12 і п. 13 ч. 3 ст. 45 ЗУНП визначено не тільки предмети, а ще й службові тварини (собака, кінь), які визнані спеціальними засобами, хоч і не є предметами, тож під час воєнного стану за аналогією в праві їх можна застосовувати і як «підручний засіб». Наприклад, загальновідомо про використання у виконанні службово-бойових завдань пса-піротехніка за межами встановленого законодавством порядку постановки на спеціальний облік кінологічного підрозділу ДСНС цієї тварини як службової [11].

До речі, серед широкого спектру поліцейських заходів примусу в країнах зарубіжжя також передбачені службові тварини. Наприклад, у феде-

ральному законодавстві США поліції надаються повноваження використовувати такі заходи: 1) переконання словами; 2) фізичний вплив (неозброєні заходи оборони/прийоми рукопашного бою); 3) хімічні аерозолі подразливої дії; 4) поліцейський кийок; 5) службові собаки; 6) вогнепальна зброя [12]. Тобто і фізична присутність офіцера поліції, і застосування ним службової тварини, вогнепальної зброї, фізичної сили чи предметів та речовин визнані не спеціальними засобами, а способами впливу на правопорушника – спеціальними заходами.

Враховуючи сказане, виникає логічна потреба в концептуально та принципово новому підході до системи спеціальних засобів та перебудові законодавчої моделі і вироблених в науці класифікації спеціальних засобів, які застосовуються чи використовуються для виконання поліцейських повноважень.

Певні науковці пропонують спеціальні засоби узагальнити як «предмети», тобто матеріальні явища (живі чи неживі), які покликані сприяти ефективному виконанню поліцейських повноважень та які за призначенням можна угрупувати на: 1) превентивні: а) технічні прилади; б) технічні засоби; в) спеціалізоване програмне забезпечення (ст. 40 ЗУНП); 2) примусові: а) спеціальні засоби примусового характеру (ч. 2 та ст. 45 ЗУНП); б) підручні предмети, які можуть бути використані аналогічно спеціальним засобам (ч. 5 ст. 45 ЗУНП); в) службові тварини (п. 7 ч. 4 ст. 42 ЗУНП) [13]. Ми підтримуємо цю ідею, але вважаємо класифікацію не досить повною.

У визначенні спеціальних засобів, яке надано в ст. 42 ЗУНП цілком слушно уточняється, що йдеться саме про такий їх вид, як поліцейські заходи примусу. Водночас, їх застосування має різний механізм та наслідки: фізичної сили (силових прийомів рукопашного бою) – фізичний біль або травми, вогнепальної зброї як засобу смертельної дії – смерті, а застосування спеціальних засобів – відворотнє тимчасове ураження, психологічне чи фізичне пригнічення чи обмеження волі правопорушника, а ще – захист людей від ураження різними предметами (у тому числі від зброї).

Привертає увагу той факт, що такі спеціальні засоби примусу як засоби примусової зупинки транспорту чи пристрої, гранати, боєприпаси та малогабаритні підривні пристрої для руйнування перешкод і примусового відчинення приміщень взагалі не призначені безпосередньо фізично контактувати з правопорушником, а спеціальні маркувальні та фарбувальні засоби чи споряджені димоутворюючими препаратами є безпечними, як зазначено в ЗУНП, отже не здатні завдати ушкоджень правопорушнику.

Із змінами, внесеними згідно із Законом України від 16.02.2021 р. № 1231-IX та в редакції Закону України від 15.03.2022 р. № 2123-IX, у ст. 40 ЗУНП серед превентивних поліцейських заходів закріплено перелік таких спеціальних засобів як технічні прилади, технічні засоби та спеціалізоване програмне забезпечення.

До спеціальних засобів, які використовуються поліцейськими для реалізації службових повноважень, зокрема, для захисту життя постраждалого внаслідок ураження на місці події, також можна віднести й зазначені в нормах належності медичного забезпечення лікарські засоби та засоби медичного призначення (кровоспинні джгути типу «Турнікет», бинти, оклюзійні наліпки, назо- та орофарингеальні трубки та ін.). Визначення спеціальних засобів медичного призначення в ЗУНП як превентивних (запобігання смерті до прибуття медичної допомоги) кореспондується з передбаченими у ст. 2, ч. 4 ст. 18 та ч. 14 ст. 23 ЗУНП обов'язками поліцейського, а також дозволить систематизувати поняття медичної та домедичної допомоги.

Наприклад, врегулювати питання легалізації спеціального тактичного спорядження, в тому числі, медичного призначення, яке очевидно виконує функцію превенції, а не примусу, на нашу думку, тож доцільно саме в переліку ч. 1 ст. 40 ЗУНП закріпити перелік засобів індивідуального захисту та тактичне медичне спорядження. В окремій частині цієї норми доцільно зазначити відсилання до відповідних порядків надання домедичної допомоги особам при невідкладних станах, затверджених МОЗ України [14], у разі потреби надання поліцейськими тактичної екстреної домедичної допомоги, що сприятиме долученню до розробки тактичних алгоритмів і на рівні МВС України.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Підводячи підсумок необхідно зазначити, що систематизація застосування спеціальних засобів працівниками Національної поліції України на сьогодні залишається край актуальною, адже триває війна і на поліцейських покладаються додаткові повноваження, пов'язані з виконанням службово-бойових завдань. Системний аналіз ЗУНП свідчить про певну стереотипність законодавчої моделі спеціальних засобів, отже – й неодноманітність теоретичних поглядів. Виходячи з функціонального призначення та технічних характеристик спеціальних засобів (індивідуального та колективного захисту, активної оборони, засоби активної оборони, засоби забезпечення спеціальних операцій, тварини) доцільно запровадити нову їх концепцію. Зокрема, систему спеціальних засобів передбачити у Розділі I «Загальні положення» ЗУНП (на кшталт ст. 5-1, яка врегульовує використання найменування та ознак належності до поліції) окремою статтею «Спеціальні засоби» з наданням їх поняття та класифікацією на превентивні та примусові, а підстави та порядок їх застосування залишити в Розділі V серед пре-

вентивних і примусових поліцейських заходів. Це сприятиме створенню цілісної концепції спеціальних засобів та узгодженню між собою за змістом ст. 31 та ст. 42 ЗУНП і ст. 40 ЗУНП. Хоча, навіть така система поділу є умовною, адже одна й та сама річ може тлумачитись як «підручний» засіб і бути застосована з протилежною метою під час воєнного стану.

Особливу увагу в цьому питанні слід приділити перегляду спеціальних засобів, визнаних примусовими, вирішенню питання про впровадження нових видів спеціальних (специфічних) засобів, таких, наприклад, як тактичне медичне спорядження, а в ближній перспективі – визначити умови і порядок їх застосування у відомчих нормативних актах МВС України. Створення цілісної системи нормативно-правових актів сприятиме обізнаності поліцейських в організації й тактиці діяльності поліції в умовах воєнного стану.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Національну Поліцію: Закон України від 02.07.2015. Відомості *Верховної Ради України*. 2015. № 40-41. Ст. 379.
2. Про внесення змін до законів України «Про Національну поліцію» та «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України» з метою оптимізації діяльності поліції, у тому числі, під час дії воєнного стану»: Закон України від 15.03.2022 року № 2123-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2123-20#n221.
3. Про затвердження норм належності медичного забезпечення для підрозділів Національної поліції України: наказ МВС України від 20.05.2016 № 396. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0796-16#Text (дата звернення 27.08.2022).
4. Перелік лікарських засобів та медичних виробів, які повинні бути в складі аптечок медичних загальновійськових індивідуальних: наказ МОЗ України від 05.01.2017 р. № 6. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0113-17#n17.
5. Мислива О.О. Основи надання патрульною поліцією невідкладної (домедичної та медичної) допомоги постраждалим особам: навч. посібник. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. 144 с. URL: http://er.dduvs.in.ua/handle/123456789/2420.
6. Mysliva O. The modern methods of first aid (premedical care) teaching in the police institutions / O. Mysliva, O. Nykyforova, I. Kuntsevych // Philosophy, Economics and Law Review. 2021. Volume 1, no. 2. C. 219-231. DOI: 10.31733/2786-491X-2021-2-219-231. URL: https://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/8219/1/21.pdf.
7. Мислива О.О. Впровадження тактичної медицини в підготовку та діяльність Національної поліції України. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Випуск 1 (81). 2018. с. 304-312. URL: https://journal.lduvs.lg.ua/index.php/journal/article/view/215.
8. Мислива О.О., Намлинська О.С. Новелізація законодавства в сфері надання домедичної допомоги поліцейськими. Науково-практичний журнал «Українська поліцеїстика: теорія, законодавство, практика». № 2 (4). 2022.
9. Мислива О.О., Никифорова О.А., Бойко О.І. Використання міжнародного досвіду в ході навчання з тактичної медицини. Юридичний науковий електронний журнал. № 5. 2021. 30 червня. www.lsej.org.ua.
10. Синенький В.М. Застосування поліцейськими підручних засобів в стані необхідної оборони або крайньої необхідності в умовах воєнного стану. Наукові записки Львівського університету бізнесу та права. Серія економічна. Серія юридична. Випуск 32. 2022. С. 242–248.
11. Пес Патрон на службі ДСНС. URL: https://oppb.com.ua/articles/pes-patron-na-sluzhbi-dsns.
12. Code of Federal Regulations / Title 32 / Subtitle A / Chapter V / Subchapter I / PART 632 / § 632.3. URL: http://www.ecfr.gov/cgi-bin/retrieveECFR?gp=&SID =f4d0d1175194719d3dd2c930c840c138&mc=true&n=pt32.4.632&r=PART&ty=HTML#se32.4.632_13.
13. Є. Бахчеван, В. Покайчук. Деякі питання застосування спеціальних засобів національною поліцією в умовах воєнного стану. Вісник ДДУВС. 2022. № 4.
14. Про затвердження порядків надання домедичної допомоги особам при невідкладних станах: наказ МОЗ України від 09.03.2022 р. № 441. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0356-22#Text (дата звернення 28.09.2022).

УДК: 342.9
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.40

ЩОДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР В ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

Будь О.А.,
доктор філософії,
докторант відділу організації освітньо-наукової підготовки
Харківського національного університету внутрішніх справ
ORCID: https://orcid.org/.0000-0002-2845-8780

Будь О.А. Щодо питання правового регулювання адміністративних процедур в діяльності Національної поліції України.

У статті на підставі аналізу численних позицій науковців запропоновано авторський підхід щодо визначення поняття «правового регулювання адміністративних процедур в діяльності Національної поліції України». Під цим поняттям розуміється цілеспрямований вплив норм адміністративного права на суспільні відносини з метою забезпечення за допомогою адміністративно-правових засобів прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства і держави. Визначено, що в ході діяльності Національної поліції реалізується велика кількість адміністративних процедур, які стосуються різних напрямків суспільного життя. При цьому, кожна з них має певне нормативне закріплення. При цьому більшість з цих процедур мають підзаконний характер і знаходять своє вираження у відомчих нормативних актах.

Також звернено увагу на те, що підзаконність нормативно-правових актів не означає їх меншої юридичної обов'язковості, оскільки такі акти мають необхідну юридичну чинність, яка хоча й не має такої ж загальності та верховенства, як це властиво законам. Вони посідають важливе місце в усій системі нормативно-правового регулювання, оскільки забезпечують виконання положень Конституції та законів України шляхом конкретизованого нормативного регулювання всього комплексу суспільних відносин.

В статті вказано, що система правового регулювання безпосередньо залежить від багатьох державних процесів і постійно зазнає змін. Крім того, наявність розгалужених відомчих джерел не завжди вирішує прогалини в законодавстві, а інколи навіть носить суперечливий характер.

Разом з тим, не зважаючи на наявність значної правової бази зазначено на існуванні випадків правових прогалин, які нерідко призводять до порушення прав громадян. У першу чергу слід звернути увагу на проблему процедури застосування превентивних поліцейських заходів та заходів забезпечення провадження в справах про адміністративні правопорушення. Внаслідок чого, в статті автором визначено окремі проблеми та шляхи їх вирішення при здійсненні провадження в справах про адміністративне правопорушення, застосуванні поліцією такого превентивного заходу як перевірка документів. Зроблено висновок про те, що правове регулювання здійснення адміністративних процедур в Національній поліції належить до складних системних об'єктів дослідження і потребує комплексного вивчення.

Ключові слова: адміністративна процедура, поліція, правове регулювання, провадження в справах про адміністративні правопорушення.

Bud O.A. Regarding the issue of legal regulation of administrative procedures in the activities of the National police of Ukraine.

In the article, based on the analysis of numerous positions of scientists, the author's approach to defining the concept of «legal regulation of administrative procedures in the activities of the National Police of Ukraine» is proposed. This concept refers to the purposeful influence of the norms of administrative law on social relations with the aim of ensuring the rights, freedoms and legitimate interests of individuals and legal entities, the normal functioning of civil society and the state with the help of administrative and legal means. It was determined that in the course of the National Police's activities, a large number of administrative procedures are implemented, which relate to various areas of public life. At the same time, each of them has a certain normative anchoring. At the same time, most of these procedures have a sub-legal nature and are expressed in departmental regulations.

Attention is also drawn to the fact that the legality of normative legal acts does not mean that they are less legally binding, since such acts have the necessary legal validity, which, although it does not have the same generality and supremacy as is characteristic of laws. They occupy an important place in the entire system of regulatory and legal regulation, as they ensure the implementation of the provisions of the Constitution and laws of

Ukraine through specific regulatory regulation of the entire complex of social relations.

The article states that the system of legal regulation directly depends on many state processes and is constantly undergoing changes. In addition, the presence of extensive departmental sources does not always solve gaps in legislation, and sometimes even has a contradictory nature.

At the same time, despite the existence of a significant legal base, it is noted that there are cases of legal gaps that often lead to the violation of citizens' rights. First of all, attention should be paid to the problem of the procedure for applying preventive police measures and measures to ensure proceedings in cases of administrative offenses. As a result, in the article, the author identifies certain problems and ways to solve them in the implementation of proceedings in administrative offense cases, the use by the police of such a preventive measure as checking documents.

It was concluded that the legal regulation of the implementation of administrative procedures in the National Police belongs to the complex system objects of research and requires a comprehensive study.

Key words: administrative procedure, police, legal regulation, proceedings in cases of administrative offenses.

Постановка проблеми. Питання дотримання прав та свобод осіб в Україні було і залишається актуальним та злободенним. Особливо це відчутно в умовах сьогодення. Поряд з великою кількістю проблем та перепон, з якими зіштовхнулися українці в умовах воєнного часу болючими та прикрими стають випадки перешкод, що виникають під час реалізації їх прав та інтересів. Це не лише є проблемою для людини. Такий стан справ напряму впливає на імідж держави, на єдність народу, особливо в такі важкі часи випробувань. З іншого боку, все що відбувається сьогодні в державі перевернуло свідомість громадян та спонукає до нетерпимості щодо порушень в будь-яких сферах суспільного життя.

Відстоюючи свою незалежність не лише територіально люди змагаються не лише за збереження цінностей, а й за функціонування дієвих процедур в органах виконавчої влади та місцевого самоврядування, завдяки яким буде забезпечино чітке та неухильне виконання закону. Досконаліть правових норм, що регулюють не лише правовий статус поліцейського, а також підстави, строки та порядок здійснення адміністративних процедур під час виконання покладених на поліцію завдань є не тільки показником ступеню розвитку держави, але і мірою поваги до особистості. Саме тому виникає необхідність пошуку шляхів належного забезпечення правого врегулювання адміністративних процедур в діяльності Національної поліції.

Стан опрацювання. Ряд вчених, таких як В. Авер'янов, А. Комзкюк, О. Бандурка, Є. Демський, Т. Коломоєць, Р. Мельник, О. Кузьменко, І. Лазарев, О. Лагода, Н. Галіцина, О. Миколенко, С. Стеценко та інші в різній мірі окреслили в своїх працях питання пов'язані з дослідженням проблем інституту «адміністративна процедура». Проте проблеми реалізації адміністративних процедур в діяльності Національної поліції України на сьогоднішній день є мало вивченими і потребують додаткової уваги.

Мета статті полягає у встановленні поняття правого регулювання реалізації окремих видів адміністративних процедур в діяльності Національної поліції. Окреслена мета реалізується шляхом виконання наступних завдань: 1) визначити наявні підходи вчених до визначення поняття «правове регулювання адміністративних процедур в діяльності поліції»; 2) визначити нормативну базу, що регулює реалізацію адміністративних процедур в діяльності Національної поліції; 3) здійснити характеристику окремих нормативно-правових актів за даним напрямком.

Виклад основного матеріалу. На сьогоднішній день законодавець закріплює правовий статус Національної поліції України як центрального органу виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. При цьому наголошується, що поліція діє виключно на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України [1].

Водночас, Закон України «Про Національну поліцію» закріплює принципову зміну розуміння місця та ролі поліції у відносинах «поліція – особа (суспільство)», яке полягає в тому, що основне завдання поліції побудоване на загальному концепті надання послуг державою населенню та сформульоване як «надання поліцейських послуг щодо підтримання публічного порядку та безпеки». Таке розуміння відповідає розумінню поліції як цивільної організації та сприятиме досягненню мети реформи – перетворенню системи державного примусу (міліції) на сервісну службу (поліцію) [2, с. 196]. До того ж, доцільно підтримати позицію Д. М. Ластовича, який вважає, що запровадження терміну «поліцейські послуги» та введення його у правовий обіг потрібні для того, щоб:

1) зробити поліцію захисником прав і свобод людини, а також прав і законних інтересів суспільства, як це, власне кажучи, і повинно бути в сучасній демократичній державі;

2) повернути довіру населення, перш за все шляхом наближення правоохоронців до грома-

дян через максимальне залучення поліцейських до роботи на вулицях, а не в кабінетах;

3) підвищити якість та ефективність взаємодії правоохоронців з усіма інститутами громадськості, а також з іншими органами влади та місцевого самоврядування;

4) забезпечити високий рівень мобільності та оснащеності поліцейських;

5) оптимізувати організаційно-функціональну та штатну структури поліцейських сил, а також витрати на їх утримання [3, с. 142].

Разом з тим, поліція досить часто діє і як юрисдикційний орган, наприклад здійснюючи розгляд скарг громадян чи під час провадження в справах про адміністративні правопорушення. Водночас діяльність Національної поліції, що спрямована на реалізацію будь-яких адміністративних процедур потребує наявності чіткого правового регулювання.

Здебільшого під адміністративно-правовим регулювання розуміють цілеспрямований вплив норм адміністративного права на суспільні відносини з метою забезпечення за допомогою адміністративно-правових засобів прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства і держави. За допомогою адміністративно-правового регулювання відносини між суб'єктами адміністративного права набувають певної правової форми [4, с. 323].

Можна погодитися з думкою Н.М. Онищенко, що правове регулювання – це особлива регламентація суспільних відносин, система різноманітних юридичних засобів: норми права, юридичні факти, правові відносини, встановлення право- та дієздатності громадян, їх правового статусу в цілому, визначення компетенції органів держави, правового статусу громадських організацій, юридичних осіб та інших суб'єктів суспільних відносин. На думку вченого правове регулювання – це регламентація суспільних відносин засобами загальнообов'язкових правил поведінки і заснованих на них приписів індивідуального значення, що забезпечується в необхідних випадках державним примусом. Категорія «правове регулювання» виражає динамічну сутність всієї юридичної надбудови, вона характеризує активно-творчу сторону права, відображає процес перетворення його із можливості на дійсність й спрямоване на широке коло суб'єктів суспільних відносин (держава, нації, організації, органи держави, громадяни) [5].

Таким чином нормативно-правове регулювання порядку застосування адміністративних процедур в діяльності Національної поліції – це сукупність адміністративно-правових норм що регулюють певні суспільні відносини, які виникають у процесі виконання завдань покладених державою на поліцію та забезпечуються заходами адміністративного примусу.

Слід відзначити, що діяльність поліції врегульована великим масивом правових норм. При цьому, майже в рівній мірі нормативні акти носять як законний, так і підзаконний характер. Безперечно, ключове місце серед переліку займає Конституція України, задаючи спрямування діяльності будь-якого суб'єкту владних повноважень закріплюючи фундаментальні положення та охороняючи права, свободи та інтереси громадян.

Разом з тим, перелік законодавчих джерел які стосуються реалізації адміністративних процедур в діяльності поліції настілки великий, що доцільно буде виокремити лише окремі джерела. В першу чергу мова йде про Закон України «Про Національну поліцію», «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про звернення громадян», «Про систему екстреної допомоги населенню за єдиним телефонним номером 112», «Про запобігання та протидію домашньому насильству», «Про дорожній рух», «Про запобігання корупції», «Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі». При цьому, доречно буде окремо підкреслити й значимість Кодексу України про адміністративні правопорушення, на підставі якого реалізується юрисдикційна діяльність поліції.

В той же час, значну частину правового регулювання порядку застосування адміністративних процедур в діяльності поліції визначено підзаконними нормативними актами. Безумовно, слушною є позиція О.Ф. Скакун, яка вважає, що підзаконність нормативно-правових актів не означає їх меншої юридичної обов'язковості, оскільки такі акти мають необхідну юридичну чинність, яка хоча й не має такої ж загальності та верховенства, як це властиво законам. Вони посідають важливе місце в усій системі нормативного регулювання, оскільки забезпечують виконання законів шляхом конкретизованого нормативного регулювання всього комплексу суспільних відносин [6].

В першу чергу слід відзначити, наприклад, постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про дозвільну систему», «Про Правила дорожнього руху», «Про функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі» При цьому окрему нішу займають відомчі накази Міністерства внутрішніх справ України, яка більш детально регулюють окремі адміністративні процедури в діяльності поліції.

Серед них можна виокремити накази: «Про затвердження Інструкції з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення в ор-

ганах поліції», «Про затвердження Інструкції з організації реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події оперативного інформування органах (підрозділах) Національної поліції України», «Про затвердження Інструкції про порядок виявлення у водіїв транспортних засобів ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, яка визначає процедуру проведення огляду водіїв транспортних засобів на стан алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції (далі – стан сп'яніння), та оформлення результатів такого огляду», «Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції», «Про затвердження Інструкції з організації діяльності дільничних офіцерів поліції» та інші.

Разом з тим, не зважаючи на наявність значної правової бази непоодинокими є випадки правових прогалин, які нерідко призводять до порушення прав громадян. Наприклад, мова йде про процедуру застосування превентивних поліцейських заходів та заходів забезпечення провадження в справах про адміністративні правопорушення.

На сьогоднішній день один із найбільш вживаних превентивних заходів, що застосовуються в діяльності поліції є перевірка документів. Законом України «Про Національну поліцію» чітко передбачено випадки, у яких можна реалізувати цей захід на законних підставах. Однак, ключовою проблемою, що перешкоджає ефективній реалізації зазначеного превентивного заходу, є невирішеність питання щодо дій поліцейських за відсутності у особи документів, які її посвідчують. Зауважимо, що діючі норми не зобов'язують громадян мати при собі будь-які документи, що посвідчують особу. В подібних ситуаціях превентивний захід плавно перетікає в захід примусу, проте не завжди вирішує проблему [7].

Крім того, доставлення особи до відділу поліції та застосування адміністративного затримання на три години не завжди дозволяє досягти мети заходу – встановлення особи. При цьому, виникає ризик для працівників поліції бути звинуваченими у незаконному затриманні особи. Тому, на нашу думку, у випадках, коли встановити особу не вдається, доцільно передбачити додаткові строки адміністративного затримання терміном до трьох діб з повідомленням про це письмово прокурора протягом двадцяти чотирьох годин з моменту затримання. Завдяки такому підходу зменшиться кількість осіб, які відмовляються надавати будь-яку інформацію відносно себе [7].

Окремим проблемним питанням, що виникає під час здійснення провадження в справах про адміністративні правопорушення є порядок реалізації положень ст. 14-2 КУпАП, яка регулює процедуру притягнення до відповідальності за адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, та за порушення правил зупинки, стоянки, паркування транспортних засобів, зафіксовані в режимі фотозйомки (відеозапису).

Відповідно до норм КУпАП за вчинення подібних правопорушень відповідає фізична особа або керівник юридичної особи, за якою зареєстровано транспортний засіб, а якщо до Єдиного державного реєстру транспортних засобів внесено відомості про належного користувача відповідного транспортного засобу, – належний користувач транспортного засобу, а якщо в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань відсутні на момент запиту відомості про керівника юридичної особи, за якою зареєстрований транспортний засіб, – особа, яка виконує повноваження керівника такої юридичної особи [8].

Разом з тим, відповідно до є Рішення Конституційного Суду № 23-рп/2010 від 22.12.2010 року положення статті 14-1 КУпАП, яка встановлює відповідальність власників (співвласників) транспортних засобів, передбачаючи можливість притягнення їх до адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху у разі їх фіксації працюючими в автоматичному режимі спеціальними технічними засобами, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобами фото- і кінозйомки, відеозапису, визнано такими, що є неконституційним.

Таким чином можна підсумувати, що вимоги ст. 14-2 КУпАП грубо порушують один із ключових принципів адміністративної відповідальності – її індивідуалізації. Адже відповідно до нього особа притягується до відповідальності за вчинення конкретного правопорушення. При цьому, враховується ряд критеріїв, серед яких: вид правопорушення, ступінь вини, ступінь завданої правопорушенням шкоди та інше. Проте, у випадку, якщо транспортним засобом керував не власник, то він безпосередньо не вчиняв правопорушення, а лише реалізував право розпоряджатися своєю власністю, передавши його в користування іншій особі. Отже виходить, що законодавець має карати особу за можливість користуватися власними правами.

До того ж зазначений підхід суперечить і положенню Конституції України. Так, відповідно ст. 61 Основного Закону юридична відповідальність особи має індивідуальний характер

[9]. Тому, порушуючи закріплену Конституцією гарантію автоматично провокуємо порушення і інших, похідних прав осіб. Мова йде про можливість відстоювати свої права особисто чи через адвоката на стадії розгляду справи, заявляти клопотання, надавати докази на підтвердження своєї позиції. Тож постає потреба удосконалення процедури фото/відеофіксації автомобілів з необхідністю впізнання обличчя водія.

Висновки. Слід відзначити, в ході діяльності Національної поліції реалізується велика кількість процедур, що стосуються багатьох напрямків суспільного життя. Кожна з них має певне нормативне закріплення. При цьому, більшість правових норм мають підзаконний характер і знаходять своє вираження у відомчих нормативних актах. Однак система правового регулювання безпосередньо залежить від багатьох державних процесів і постійно зазнає змін. Крім того, наявність розгалужених відомчих джерел не завжди вирішує прогалини в законодавстві, а інколи навіть носить суперечливий характер. Тому можна стверджувати, що правове регулювання здійснення адміністративних процедур в Національній поліції належить до складних системних об'єктів дослідження і потребує комплексного вивчення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. Дата оновлення: 06.02.2018. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/580-19 (дата звернення: 21.04.2022).
2. Кузьменко О.В. Завдання Національної поліції України: проблеми правового регулювання. Юридичний науковийелектронний журнал. 2016. № 2. С. 196-197. URL: http://lsej.org.ua/2_2016/61.pdf. (дата звернення: 02.06.2022).
3. Ластович Д.М. Місце та значення поліцейських послуг в діяльності національної поліції. Форум права, 2016. № 1. С. 41–146. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2016_1_25.pdf.
4. Теория государства и права: учебное пособие / авт. сост. В.В. Галунько, Г.А. Пономаренко, В.К. Шкарупа; под общ. ред. В.К. Шкарупы. Херсон: ХЮИ ХНУВД, 2007. 280 с.
5. Оніщенко Н.М. Правове регулювання, правовий вплив та правове забезпечення: індекс взаємовизначенності. Правова держава. Випуск 31. Київ: Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України, 2020. 630 с.
6. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник/ пер. з рос. Х.: Консум, 2006. 334 с.
7. Будь О.А. Адміністративно-превентивні заходи: дис…доктор філософії канд.: 081 «Право». Харків, 2021. 239 с.
8. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Кодекс України від 07.12.1984 № 8073. *Законодавство України. Веб-сайт Верховної Ради України*. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10. URL: https://zakon. rada.gov.ua/laws/show/580-19?lang=en (дата звернення: 06.11.2022).
9. КонституціяУкраїни: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР (в ред. від 03.01.2020). *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України* «Законодавство України». URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення: 06.11.2022).

УДК 347.73
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.41

АКТУАЛЬНІ ЗАКОНОДАВЧІ ЗМІНИ У ВИКОНАННІ МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ В УКРАЇНІ

Гарбінська-Руденко А.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного права,
Державний податковий університет
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-0971-1234

Волинець В.В.,
здобувач,
Державний податковий університет
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-5249-2527

Чорноіван Я.С.,
здобувач,
Державний податковий університет
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-4416-6374

Гарбінська-Руденко А.В., Волинець В.В., Чорноіван Я.С. Актуальні законодавчі зміни у виконанні місцевих бюджетів в Україні.

Дана стаття присвячена дослідженню питання виконання місцевих бюджетів, сучасного правового регулювання бюджетних правовідносин в умовах воєнного стану, значення місцевих бюджетів для бюджетної системи України.

У статті розкрито та проаналізовано засади оперативного, належного та безперервного виконання місцевих бюджетів. Визначено, які нормативні зміни відбулись у частині виконання місцевих бюджетів.

Досліджено питання щодо створення умов для своєчасного та оперативного реагування на потреби фінансового забезпечення заходів територіальної оборони та отримання міжнародної фінансової допомоги від громад з-за кордону, та яким чином це може впливати на стан виконання місцевих бюджетів.

Визначено, що не зважаючи на проблеми, які виникли після російського вторгнення, відбулася швидка «адаптація» до нових реалій, що суттєво впливає стан виконання місцевих бюджетів.

Аналізуються окремі зміни в бюджетному законодавстві, які стосуються окремих особливостей виконання місцевого бюджету та акцентовано увагу на формуванні бюджетного резерву, перерозподілі видатків місцевого бюджету. Визначено актуальні особливості виконання місцевих бюджетів. Підсумовано, що отримання міжнародної фінансової допомоги від громад з-за кордону є сучасною реальною можливістю вплинути на стан виконання місцевих бюджетів в частині фінансування видатків на нагальні потреби місцевої громади. Обґрунтовано, що зміни та спрощення деяких нормативно-правових актів, що регулюють виконання місцевих бюджетів мають велике значення, оскільки створюють умови для своєчасного та оперативного реагування на потреби фінансового забезпечення заходів територіальної оборони, захисту безпеки населення та функціонування бюджетної сфери, комунальних підприємств у період воєнного стану. Акцентовано, що запропоновані зміни до чинного законодавства позитивно впливають на роботу місцевого самоврядування та оптимізують процес виконання місцевих бюджетів в умовах воєнного стану.

Ключові слова: бюджетний процес, бюджетне законодавство, воєнний стан, місцевий бюджет, місцеве самоврядування, міжнародна фінансова допомога, виконання бюджету, місцеві фінанси.

Harbinska-Rudenko A.V., Volynets V.V., Chornoivan Y.S. The relevant legislative changes in the implementation of local budgets of Ukraine.

This article is to study the field of implementation of local budgets, current legal regulation of budget legal relations under martial law, importance of local budgets for budget system of Ukraine.

The principles of operative, appropriate and continuous implementation of local budgets are described and analyzed in this article. It is defined what normative changes happened in the field of implementation of local budgets.

The creation of conditions for punctual, opeative reaction to the needs of finance providing activities of territorial defense, the receiving of

international finance aid from foreign communities and the influence on status of implementation of local budgets was investigated.

Despite of the problems occurred, after Russian invasion, the fast «adaptation» to new realities happened, that significantly influence on status of implementation of local budgets.

The article deals with the particular changes in budget legislation that concern special features of implementation of local budgets and emphasizes the formation of budget reserve, the redistribution of costs in local budget. The current particularities of implementation of local budgets are defined. It is summarized that the receiving of financial aid from foreign communities is an actual, real possibility to influence status of implementation of local budgets in part of financing outlays on urgent needs of local community.

It is justified, the changes and simplification some of normative legal acts that regulate implementation of local budgets are crucial, because they make conditions for opportune and operational reaction on needs of provision events activities of territorial defens, protection of security and functioning of budget field, the utility companies during the martial law. It is concluded that the specified changes also have a positive effect on the work of local self-government.

Key words: budget process, budget legislation, martial law, local budget, local government, international financial aid, implementation of the budget, local finance.

Постановка проблеми. Від початку російського вторгнення в Україну місцеве самоврядування проявило себе не тільки в протистоянні з окупантами, але й у безперебійному фінансуванні нагальних потреб з місцевих бюджетів в умовах воєнного стану. Система змін у бюджетному законодавстві, що відбулася, також була направлена і на оптимізацію виконання місцевих бюджетів у зв'язку дією правового режиму воєнного стану. Стан виконання місцевих бюджетів за період від початку воєнного стану і дотепер, на рівні окремих місцевих громад, де не відбувалося активних бойових дій, окупації та немає значних інфраструктурних руйнувань, демонструє поступовий позитивний приріст. Звичайно, ситуація по окремих місцевих громадах суттєво відрізняється, але, органи місцевого самоврядування показали, що здатні ефективно розпоряджатися та нарощувати бюджетні надходження до власних бюджетів, гідно реагувати на непередбачувані виклики та забезпечувати високий рівень надання послуг в будь-яких умовах, а також, швидко пристосовуватися до нових умов викликаних війною на території нашої держави. Також перед місцевими бюджетами постали нові виклики, які потребують миттєвого реагування – це фінансування добровольчих військових формувань, ефективне освоєння фінансової допомоги з-за кордону, використання залишків субвенції на заходи тероборони тощо.

Місцеві бюджети отримали нові правові умови до функціонування, оскільки були внесені зміни до бюджетного законодавства, які регулюють бюджетний процес на місцевому рівні в умовах воєнного стану. Вказані ключові зміни в бюджетному законодавстві ще раз підкреслюють актуальність даного дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження проблематики правового регулювання виконання місцевих бюджетів проводились Т.В. Бугай, К.В. Павлюк, Ю.В. Пасічник, І.Є. Януль, Ю.О. Фоменко, Х.С. Яхторович, В.Г. Дем`янишим та іншими вітчизняними вченими. Варто зазначити, що праці вказаних вчених торкалися переважно загальної проблематики бюджетного процесу і, зрозуміло, не враховують сучасні зміни в бюджетному законодавстві, що покликані адаптувати бюджетну систему до реалій військового стану в державі.

Метою даної статті є аналіз сучасних змін нормативно-правового регулювання формування та виконання місцевих бюджетів, в тому числі і у питаннях здійснення видатків з місцевих бюджетів на діяльність добровольчих формувань територіальної оборони, отримання місцевими бюджетами фінансової допомоги від закордонних місцевих громад, а також визначення актуальних особливостей виконання місцевих бюджетів в умовах дії режиму воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. В умовах воєнного стану необхідним є забезпечення оперативного, належного виконання місцевих бюджетів для ефективного функціонування бюджетної сфери та фінансування життєво необхідних потреб жителів місцевих територіальних громад у період дії воєнного стану. До органів та структур які приймають оперативні рішення в даній сфері належить: Офіс Президента України, Уряд, Верховна Рада України, Рада Національної Безпеки та Оборони та інші центральні органи виконавчої влади.

Окремі зміни в бюджетному законодавстві стосуються особливостей внесення змін до місцевого бюджету, що приймаються виконавчими комітетами відповідних місцевих рад, місцевими державними адміністраціями, військово-цивільними адміністраціями або військовими адміністраціями за поданням місцевих фінансових органів без ухвалення відповідного рішення Верховною Радою Автономної Республіки Крим, відповідною місцевою радою [1]. Виконавчі комітети відповідних місцевих рад, місцеві державні адміністрації, військово-цивільні адміністрації або військові адміністрації можуть приймати рішення про перерахування коштів з

місцевого бюджету державному бюджету з метою відсічі збройної агресії російської федерації проти України. Також стала можливою передача коштів між місцевими бюджетами та дозволено перевищення обсягу резервного фонду бюджету понад 1% обсягу видатків загального фонду відповідного бюджету відповідно Розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного Кодексу України (далі – БКУ) [1].

Особливої актуальності в процесі виконання місцевих бюджетів набуває питання фінансування добровольчих формувань територіальних громад. Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про основи національного спротиву», добровольче формування територіальної громади – воєнізований підрозділ, сформований на добровільній основі з громадян України, як проживають у межах території відповідної територіальної громади, який призначений для участі у підготовці та виконанні завдань територіальної оборони в межах території відповідної територіальної громади [2]. Відповідно до статті 23 вказаного Закону України, фінансування та матеріально-технічне забезпечення національного спротиву здійснюються за рахунок і в межах коштів Державного бюджету України, місцевих бюджетів, а також з інших не заборонених законодавством України джерел [2].

Також Верховна Рада України внесла зміни до БКУ і щодо питання формування та виконання місцевих бюджетів на окремих територіях. Зокрема, пунктом 22-1 Розділу VI «Прикінцевих та перехідних положень» БКУ встановлено, що Кабінет Міністрів України може приймати рішення щодо особливостей сформування та виконання місцевих бюджетів на певних територіях [1].

Отримання міжнародної фінансової допомоги від громад з-за кордону є сучасною реальною можливістю вплинути на стан виконання місцевих бюджетів в частині фінансування видатків на нагальні потреби місцевої громади. Порядок зарахування та використання коштів благодійної фінансової допомоги. визначено постановою «Про затвердження Порядку отримання благодійних (добровільних) внесків»[3]. Місцеві ради як одержувачі бюджетних коштів відкривають рахунки в установах банків згідно з вимогами нормативних актів Національного банку України, оскільки Казначейство не має валютних рахунків для зарахування допомоги в іноземній валюті. Під час первісного визнання у звітності надходження відображаються у гривнях шляхом перерахунку суми в іноземній валюті із застосуванням валютного курсу на початок дня дати здійснення операції. Валюта ведення обліку усіх бюджетних установ України – гривня, тому місцева рада подає до банку заяву на продаж іноземної валюти. Банк для продажу іноземної валюти виходить на міжбанківський валютний ринок України і здійснює продаж за комерційним курсом, який склався на міжбанку станом на час проведення операції. Кошти від продажу валюти в гривні зараховуються до місцевого бюджету виключно на спеціальні реєстраційні рахунки, відкриті в органах Державної казначейської служби України. Після надходження міжнародної допомоги на рахунки в Казначействі місцева рада вносить зміни до свого бюджету із визначенням напрямів видатків [4]. Для використання коштів місцева рада утворює Цільовий фонд та використовує кошти на напрями, визначені положенням про Цільовий фонд, згідно з умовами Договору про надання благодійної фінансової допомоги. Звітування щодо напрямів використання коштів за кодами класифікації видатків відбувається відповідно до бюджетного законодавства [4].

Законом України від 15.03.2022 № 2134-IX «Про внесення змін до розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України та інших законодавчих актів України» Розділ VI БКУ [1] доповнено пунктом 22 та встановлено, що «…органи місцевого самоврядування або військові адміністрації можуть приймати рішення про перерахування коштів з місцевих бюджетів до державного бюджету, а також, як виняток з положень ч. 4 статті 103-2, ч. 4 статті 103-3 цього кодексу та пункту 11 розділу «Прикінцеві положення» Закону України «Про Державний бюджет України на 2022 рік», про спрямування залишків коштів за субвенціями з державного бюджету місцевим бюджетам, збережених на рахунках місцевих бюджетів станом на 1 січня 2022 року, на заходи територіальної оборони, задоволення продовольчих потреб цивільного населення, евакуацію / вивезення / переміщення цивільного населення із місцевості, де ведуться бойові дії, та небезпечних територій у безпечні місця [4]. Тобто, йде мова про можливість направлення залишків коштів місцевих бюджетів, зокрема, на і на діяльність підрозділів територіальної оборони , а також заходи, пов’язані із підтримкою цивільного населення. Стаття 91 БКУ передбачає в місцевих бюджетах можливість затверджувати бюджетні призначення на місцеві програми, пов’язані з виконанням власних повноважень, затверджених відповідними місцевими радами, зокрема: для реалізації заходів та робіт з територіальної оборони [1].

Питання створення та формування резервного фонду громади, механізми та алгоритми дій в разі прийняття рішень в умовах воєнного стану розглянули під час інформаційної сесії, яка була поведена за міжнародною програмою «U-LEAD з Європою» 9 червня 2022 року під назвою «Створення матеріального резерву та умови використання резервних послуг» [5]. Одним з

важливих ресурсів громади є її резервний фонд, який, по суті, є її «тривожною валізою». Ці та інші питання розглядалися під час інформаційної сесії, – як розповів Олег Яременко, керівник Регіонального офісу «U-LEAD З Європою» у Кіровоградській області [5]. Радниця з питань місцевих фінансів та управління Регіонального офісу «U-LEAD з Європою» у Кіровоградській області Олена Савченко нагадала, що резервний фонд бюджету формується для здійснення непередбачених видатків, що не мають постійного характеру і не могли бути передбачені під час складання проекту бюджету [6]. У рішенні про виділення коштів з резервного фонду зазначається:

– головний розпорядник бюджетних коштів, якому виділяються кошти з резервного фонду бюджету;

– напрям використання коштів з резервного фонду бюджету;

– обсяг коштів, що виділяються з резервного фонду бюджету;

– код програмної класифікації видатків та кредитування бюджету та інші умови (щодо виділення, використання, ведення обліку, звітності) у разі необхідності [7]. «Рішення про виділення коштів з резервного фонду бюджету під час війни приймаються виконавчими органами місцевого самоврядування. Резервний фонд може перевищувати 1 % (Закон України № 2134 від 15.03.2022)» [7]. У першому випадку всі пропозиції щодо створення резервного фонду обговорюються депутатами, а рішення приймаються на сесії відповідних місцевих рад. Під час воєнного стану виконком своїм рішенням вносить зміни до бюджету громади, далі відбувається перерозподіл видатків бюджету, включаючи резервний фонд. І для головних розпорядників коштів передбачаються кошти резервного фонду за рішенням [8]. Також матеріальний резерв може створюватися за рахунок гуманітарної допомоги добровільних пожертв фізичних і юридичних осіб, благодійних організацій та об'єднань громадян.

Отже, аналізуючи останні зміни, що відбулись у бюджетному законодавстві щодо бюджетного процесу на рівні місцевих бюджетів, варто підсумувати, що стаття 55 БКУ [1] «Захищені видатки» наразі не застосовується, а це означає, що може бути зменшено обсяг будь яких видатків при здійсненні скорочення затверджених бюджетних призначень. На період воєнного стану призупинено дію статті 55 БКУ [1]. Вона встановлює перелік захищених видатків та забороняє змінювати обсяг видатків загального фонду бюджету за такими видатками. Тож наразі, якщо виникає потреба внести зміни до загального фонду бюджету, це можна зробити за рахунок зменшення обсягу захищених видатків цього бюджету. Діючі норми БКУ не передбачають винятків навіть для видатків на оплату праці працівників бюджетних установ та нарахувань на заробітну плату.

Висновки. Таким чином, провівши аналіз змін бюджетного законодавства в частині формування та виконання місцевих бюджетів, можемо визначити актуальні особливості виконання місцевих бюджетів. По-перше, внесення змін до місцевого бюджету приймається виконавчими комітетами відповідних місцевих рад місцевими державними адміністраціями, військово-цивільними адміністраціями або військовими адміністраціями за поданням місцевих фінансових органів без ухвалення відповідного рішення Верховною Радою Автономної Республіки Крим, відповідною місцевою радою, що дає можливості органам місцевого самоврядування до оперативного реагування на ті фінансові виклики, що є нагальними. По-друге, перерозподіл видатків бюджету і надання кредитів з бюджету за бюджетними програмами, включаючи резервний фонд бюджету, додаткові дотації та субвенції, у межах загального обсягу бюджетних призначень головного розпорядника бюджетних коштів, а також збільшення видатків розвитку за рахунок зменшення інших видатків здійснюється без погодження відповідною комісією місцевої ради. По-третє, передача коштів між місцевими бюджетами можлива без укладання договору, що також усуває окремі бюрократичні перешкоди перед органами місцевого самоврядування. По-четверте, проекти місцевих бюджетів затверджуються рішеннями виконавчих комітетів відповідних місцевих рад чи розпорядженнями місцевих державних адміністрацій та військово-цивільних адміністрацій. Під особливостями казначейського обслуговування виконання місцевих бюджетів під час дії правового режиму воєнного стану варто розуміти те, що перерахування реверсної дотації до державного бюджету з місцевих бюджетів територій, на яких введено воєнний стан, Державною казначейською службою України не здійснюється. Також визначена так звана пріоритетність здійснення видатків органами Казначейства – в першу чергу фінансуються видатки на оборону. Важливим є і те, що перерахування міжбюджетних трансфертів з державного бюджету місцевим бюджетам населених пунктів на тимчасово неконтрольованій території Казначейством не здійснюється [9].

Зміни та спрощення деяких нормативно-правових актів, що регулюють виконання місцевих бюджетів мають велике значення, тому що в першу чергу, вони створюють умови для своєчасного та оперативного реагування на потреби фінансового забезпечення заходів територіальної оборони, захисту безпеки населення та функціонування бюджетної сфери, комунальних

підприємств у період воєнного стану. Ці зміни позитивно впливають на роботу місцевого самоврядування, що значно оптимізує процес виконання місцевих бюджетів та забезпечення фінансування місцевих бюджетів в умовах воєнного стану.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бюджетний кодекс України: Закон України від 08.07.2010 р. № 2456-VI. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2456-17 (дата звернення 30.10.2022).
2. Про основи національного спротиву. Закон України від 16.07.2021р. №№ 1702-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text (дата звернення 30.10.2022).
3. Про затвердження порядку отримання благодійних добровільних внесків. Постанова Кабінету Міністрів України від 04.08.2000 р. № 1222. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1222-2000-%D0%BF#Text (дата звернення 30.10.2022).
4. Про Державний бюджет України на 2022 рік. Закон України від 02.12.2021р. № 1928-IX URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1928-20#Text (дата звернення 30.10.2022).
5. Формування і використовування матеріальних ресурсів. Сесія міжнародною організацією «U-LEAD» від 19.04.2022 р. Мультимедійна платформа іномовлення в Україні «УкрІнформ». URL:https://www.ukrinform.ua/rubric-regions/3461758-ulead-rozasnila-gromadam-osoblivosti-formuvanna-i-vikoristanna-materialnogo-rezervu.html (дата звернення 30.10.2022).
6. Отримання міжнародної фінансової допомоги від громад з-за кордону. Новини «Децентралізація» від 22.03.2022 р. URL:http://surl.li/dmdea (дата звернення 30.10.2022).
7. Про внесення змін до розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України та інших законодавчих актів України. Закон України від 15.03.2022 р. № 2134IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2134-20#Text (дата звернення 30.10.2022).
8. Про тимчасовий порядок виділення та використання коштів з резервного фонду бюджету в умоваї воєнного стану. Постанова Кабінету Міністрів України від від 1 березня 2022 р. № 175. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/175-2022-%D0%BF#Text (дата звернення 30.10.2022).
9. Про затвердження Порядку казначейського обслуговування місцевих бюджетів. Наказ Міністерства Фінансів України від 23.8.2012 № 938. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1569-12#Text (дата звернення 30.10.2022).

УДК 342.565.4(477)+341.645+004.9:355.01
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.42

ДОСТУП ДО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВОСУДДЯ ПІД ЧАС ВІЙНИ

Герич А.Й.,
кандидат, юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права
юридичного факультету
Ужгородського національного університету

Герич А.Й. Доступ до адміністративного правосуддя під час війни.

Стаття присвячена дослідженню питання доступу до правосуддя під час війни, оскільки вона зумовила інші умови для здійснення правосуддя в державі. У більшості областей України ведуться активні бойові дії, що призводить до неможливості здійснення правосуддя в адміністративних судах. Проте Вища рада правосуддя цю проблему вирішила належним чином, тому доступ до правосуддя в Україні наразі є і можливість захистити своє порушене право у відповідності до Конституції України гарантується. Суди зобов'язані відправляти правосуддя навіть в умовах воєнного стану, а їх повноваження не припиняються. З метою забезпечення доступу до суду Верховний Суд змінив територіальну підсудність близько сто судів України. У зв'язку із введенням в Україні воєнного стану усі процесуальні строки поновляються, розгляд справ не припиняється, а надмірний формалізм з боку суддів не допускається.

Звертається увага на те, що доступ до суду є невід'ємним елементом права на справедливий суд, проте такий доступ повинен бути ефективним. В умовах війни Рада суддів України рекомендує відкладати розгляд справ. Акцентується увага на тому, що дистанційне правосуддя забезпечує кращу безпеку учасників судового процесу. На думку автора, потрібно подбати і про безпеку працівників суду та надати їм можливість працювати дистанційно. Відмічається, що електронне судочинство забезпечує в повній мірі доступ до правосуддя. Попит на дистанційне судочинство зростає, покращується доступ до суду, оскільки брати участь у судовому засіданні можна і за межами суду.

У статті проаналізовано рішення ЄСПЛ і на підставі цього автор приходить до висновку, що фінансові витрати ЄСПЛ розглядає як перешкоду у доступі до правосуддя. Доступ до суду є ефективним лише тоді, коли особа матиме реальну можливість на практиці оскаржити неправомірні дії. На думку ЄСПЛ, конструкція ст. 6 Конвенції є ефективною лише у тому випадку, якщо справа в суді буде розглядатися. Складовою права на справедливий суд ЄСПЛ виділяє саме право на доступ до суду. Звертається увага на те, що суди повинні вживати всіх заходів для того, щоб порушене право було поновлене.

Ключові слова: суд, ЄСПЛ, Конституція України, воєнний стан, Конституційний Суд України, пандемія, електронне судочинство, суб'єкт владних повноважень.

Herych A. The Access to Administrative Justice during Wartime.

The article is devoted to the study of the issue of access to justice during the war, as it stipulated by the other conditions for the implementation of justice in the state. Active hostilities are taking place in most regions of Ukraine, which makes it impossible to administer justice in administrative courts. However, the Supreme Council of Justice has resolved this issue properly, so the access to justice in Ukraine is currently available and the opportunity to defend one's violated right in accordance with the Constitution of Ukraine is guaranteed. Courts are obliged to implement justice even under state of war, and their powers are not suspended. In order to ensure access to the court, the Supreme Court changed the territorial jurisdiction of about one hundred courts of Ukraine. In connection with the introduction of state of war in Ukraine, all procedural terms are renewed, case consideration is not stopped, and excessive formalism by the judges is not allowed.

An attention is drawn to the fact that access to court is an integral element of the right to a fair trial, but such access must be effective. In the conditions of war, the Council of Judges of Ukraine recommends postponing the consideration of cases. Attention is focused on the fact that remote justice ensures better safety of participants in the legal process. According to the author, it is necessary to take care of the safety of court employees and give them the opportunity to work remotely. It is noted that electronic proceedings ensure full access to justice. The demand for remote justice is growing, access to the court is improving, as it is possible to participate in the court session even outside the court.

The article analyzes the decision of the HUDOC and based on this, the author comes to the

conclusion that the HUDOC considers financial costs as an obstacle to access to justice. Access to court is effective only if a person has a real opportunity to challenge wrongful actions in practice. According to the HUDOC, the construction of Art. 6 of the Convention is effective only if the case will be considered in court. The HUDOC highlights the right to access the court as a component of the right to a fair trial. Attention is drawn to the fact that the courts must take all measures to restore the violated right.

Key words: court, HUDOC, Constitution of Ukraine, state of war, Constitutional Court of Ukraine, pandemic, electronic justice, subject of authority.

Постановка проблеми. Важливим питанням сьогодення в умовах воєнного стану є забезпечення ефективного доступу до правосуддя, гарантованого статтями 55, 124, 129 Конституції України, ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права та ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. У відповідності до ст. 124 Конституції України правосуддя в Україні здійснюють виключно суди. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. Суди зобов'язані відправляти правосуддя навіть в умовах воєнного стану. Слід зазначити, що за два дні до початку війни було припинено діяльність Вищої ради правосуддя, але незважаючи на це судова гілка влади зуміла знайти вихід з ситуації і вжила всіх заходів, щоб конституційне право на судовий захист не було обмежене під час війни.

Стан опрацювання. Проблема доступу до правосуддя частково розкривається у працях таких учених як: Я. Берназюк, П. Гуйван, О. Дроздов, А. Завидняк, У. Коруц, Ю. Тобота, Т. Цувіна та ін.

Метою статті є дослідження питання доступу до адміністративних судів в умовах війни, виділення проблемних питань та надання відповідних рекомендацій щодо їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Конституційний Суд України зазначає: «Частину першу статті 55 Конституції України треба розуміти так, що кожному гарантується захист прав і свобод у судовому порядку. Суд не може відмовити у правосудді, якщо громадянин України, іноземець, особа без громадянства вважають, що їх права і свободи порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації або мають місце інші ущемлення прав та свобод.

Відмова суду у прийнятті позовних та інших заяв, скарг, оформлених відповідно до чинного законодавства, є порушенням права на судовий захист, яке згідно зі статтею 64 Конституції України не може бути обмежене (*пункти резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадян Проценко Раїси Миколаївни, Ярошенко Поліни Петрівни та інших громадян щодо офіційного тлумачення статей 55, 64, 124 Конституції України (справа за зверненням жителів міста Жовті Води) від 25 грудня 1997 №9-зп/1997)* [1].

Відповідно до міжнародного та європейського права з прав людини поняття доступу до правосуддя зобов'язує держави гарантувати право кожної особи на звернення до суду (за певних обставин, до альтернативного органу вирішення спорів), з метою отримання юридичного захисту, у разі якщо права особи були порушені. Таким чином, це також право, яке допомагає особі домогтися реалізації своїх прав [2].

На даний час працюють лише суди на підконтрольній Україні території, оскільки у відповідності до ст. 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» не припиняються повноваження судів у період дії воєнного стану. Згідно ст. 12-2 цього Закону в умовах правового режиму воєнного стану суди діють виключно на підставі, в межах повноважень та в спосіб, визначені Конституцією України та законами України, а їх повноваження передбачені Конституцією України, в умовах правового режиму воєнного стану не можуть бути обмежені.

Доступність до правосуддя – це невід'ємний елемент права на справедливий суд. Такою є позиція ЄСПЛ. На думку П.Д. Гуйвана, «…Конвенція спрямована на те, щоб гарантувати не теоретичні або ілюзорні права, а права, здійснені на практиці і ефективні. Це особливо відноситься до доступу до правосуддя в світлі того значення, яке має в демократичному суспільстві право на справедливий судовий розгляд. Тож Конвенція реально захищає право на те, що справа взагалі буде розглядатися, відтак право на справедливість включає можливість доступу до суду як свій елемент. При цьому доступ постулюється як безперешкодна можливість звернутися до суду без спеціальних дозволів, обтяжливих досудових засобів врегулювання спорів, проходження спеціальних процедур тощо. Приміром, прямим порушенням повноваження на доступ до суду є необхідність отримання спеціальних дозволів на звернення до суду або обов'язок особи до моменту звернення до суду з позовом вичерпати передбачені законодавством способи досудового врегулювання спору чи внутрішньовідомчу систему подання скарг» [3, с. 133].

А.В. Завидняк зазначає: «На відміну від різного роду епідемій чи пандемій, які є підставою для запровадження надзвичайного стану,

здійснення правосуддя в умовах воєнного стану ускладнюється потенційними загрозами життю і здоров'ю суддів з боку країни-агресора та окупації території. Зокрема, таке ускладнення може бути зумовлено не лише міркуваннями втрати ефективного контролю урядом над певними територіями України, а також поступовою втратою поняття тилу, що пов'язано із інтенсифікацією застосування ракет та авіації для обстрілу території країни по всьому її периметру. За таких умов слід визначати нові форми і засоби для здійснення правосуддя, основною формою якого є поняття судового засідання та ухвалення рішення по суті» [4, с. 219].

Право доступу до суду має не тільки існувати, але й бути практичним та ефективним. Просте існування права в законі доступу не є достатнім. Наприклад, воно може бути порушене такими чинниками:

– високою вартістю провадження з огляду на фінансові можливості особи, наприклад, завеликим судовим збором («*Kreuz проти Польщі*» (№1), № 28249/95, рішення від 19 червня 2001 року), хоча в цілому вимога щодо судового збору або прив'язка судового збору до суми позову в цивільних справах не є порушенням доступу до суду («*Urbanek проти Австрії*»);

– відсутністю правової допомоги. Так, у згаданій вище справі «*Airey проти Ірландії*» заявниця не могла сплатити юридичні послуги, а тому по суті була позбавлена доступу до суду, оскільки відповідно до національного порядку не могла сама подати скаргу до суду вищої інстанції у своїй цивільній справі. ЄСПЛ визнав, що для ефективного розгляду справи необхідною була участь юридичного представника, яку не могла оплатити незаможна особа. При цьому ЄСПЛ підкреслив, що в цивільному процесі надання правової допомоги не є абсолютно обов'язковим, як в кримінальному процесі. Однак, на думку Суду, надання такої допомоги є необхідним у випадках, коли особа сама не може представляти свої інтереси або в разі, коли національний закон визнає юридичне представництво обов'язковим;

– існуванням процесуальних перепон, які заважають або зменшують можливості звернення до суду (занадто суворе тлумачення національними судами процесуальної норми (надмірний формалізм), що може позбавити заявників права доступу до суду («*Perez deRada Cavanilles проти Іспанії»,* № 2809095, рішення від 28 жовтня 1998 року) тощо [5].

Пандемія COVID-19 змінила життя українців, внесла свої корективи у діяльність судової гілки влади, проте війна змусила нас дивитися на світ інакше і забезпечувати захист прав людини суди зобов'язані навіть під час війни. Для адміністративних судів наразі актуальною є справа за зверненням Служби безпеки України щодо включення фізичних осіб, юридичних осіб та організацій до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, виключення фізичних осіб, юридичних осіб та організацій з такого переліку та надання доступу до активів, що пов'язані з тероризмом та його фінансуванням, розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням (ст. 284 КАС). Окрім цього набувають значення справи щодо гарантованого забезпечення потреб оборони (ст. 282 КАС), про усунення перешкод та заборону втручання у здійснення права на свободу мирних зібрань (ст. 281 КАС), про встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань (ст. 280 КАС), справи за адміністративними позовами з приводу примусового повернення чи примусового видворення іноземців або осіб без громадянства за межі території України (ст. 288 КАС), справи за адміністративними позовами з приводу затримання іноземців або осіб без громадянства (ст. 289 КАС).

Верховний Суд з метою забезпечення доступу до правосуддя змінив територіальну підсудність тих судів, які не можуть здійснювати свою діяльність через окупацію чи бойові дії. Так, своїми розпорядженнями Верховний Суд змінив територіальну підсудність приблизно 100 судів. Розгляд справ у зв'язку з війною не може припинятися, а усі процесуальні строки мають бути поновлені. Позов разом з усіма додатками слід направити електронною поштою та підписати їх за допомогою ЕПЦ або з використанням підсистеми «Електронний суд».

Наталія Мисник зазначає: «Отже, виходячи з нормативних актів, які були прийняті на сьогодні, режим роботи кожного конкретного суду визначається окремо. Робота суду залежить від того, яка ситуація склалась у регіоні, де такий суд розташований. Тому необхідно уважно слідкувати за оновленнями, які публікуються на сайтах судів. В разі неможливості прибуття до судового засідання особа має право подати клопотання про відкладення судового засідання або про проведення відеоконференції. Суди мають з повагою ставитись до таких клопотань та за можливості їх задовольняти. Так само суди мають уважно ставитись до пропуску процесуальних строків, уникаючи надмірного формалізму» [6].

Наразі в Україні запроваджено дистанційне правосуддя і хоча є багато скептиків на рахунок такого нововведення, вважаємо, що головним пріоритетом у воєнний час має бути саме життя людини. Головне, щоб правосуддя здійснювалося, а не відкладалося, бо як гласить римська максима, закарбована на дверях до Верховного суду Великої Британії, – «Відкладене правосуддя – це відмова у правосудді». Тому, на нашу

думку, пріоритетним має бути безпека як працівників суду, так і учасників судового процесу, а щоденні обстріли усієї території України не дають змоги судовому процесу відбуватися повноцінно. Тому попри негативну позицію скептиків до ВРП надходять скарги стосовно дистанційного розгляду справ.

Державною судовою адміністрацією було розроблено порядок проведення відеоконференцзв'язку під час судового засідання за участю сторін поза залою судового засідання. За часів карантину така участь у судовому засідання у режимі онлайн для учасника судового процесу була доброю справою, оскільки правосуддя здійснювалося, а учасник справи мав змогу дистанційно брати участь у судовому процесі не наражаючися на небезпеку. Проте війна показала нам іншу реальність, оскільки наразі безпечного місця в Україні взагалі ніде нема. Часті повітряні тривоги призводять до багаторазових перерв під час оголошення повітряної тривоги, оскільки усі працівники йдуть в укриття. Вважаємо, що найкращим варіантом під час війни є дистанційна робота усіх працівників суду задля збереження їх життя, а дистанційне правосуддя повинно лише удосконалитися у відповідності до умов нашого життя.

Суди під час здійснення правосуддя не повинні порушувати вимоги статті 6 Конвенції про справедливий суд і не забувати, що скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства в умовах воєнного стану забороняються. У справі «Bellet v. France» Суд зазначив, що «стаття 6 §1 Конвенції містить гарантії справедливого судочинства, одним з аспектів яких є доступ до суду. Рівень доступу, наданий національним законодавством, має бути достатнім для забезпечення права особи на суд з огляду на принцип верховенства права в демократичному суспільстві. Для того, щоб доступ був ефективним, особа повинна мати чітку практичну можливість оскаржити дії, які становлять втручання у її права» (ЄСПЛ, 1995) [7].

Цікавим є рішення ЄСПЛ у справі «Zustović v. Croatia». У зв'язку з втратою працездатності Нисвета Зустович зверталася до пенсійного фонду про призначення їй пенсії по інвалідності, але отримала відмову та подавши позов в Адміністративний суд м. Рієки про скасування відмови пенсійного фонду виграла спір. Її інтереси представляв син-адвокат. Було проведено експертизу, але поки відбувався судовий процес було внесено зміни до закону «Про адміністративні процедури». «Було скасовано правило про покладення всіх судових витрат, з послугами адвоката включно, на сторону, яка програла. Тепер витрати мали ділитися порівну. Водночас почала діяти нова шкала оплати послуг адвоката.

Отже, навіть вийшовши переможницею зі спору з державним органом, жінка все одно мала заплатити чималу суму як судовий збір, за послуги адвоката та експертизу. Спроби оскаржити рішення в частині розподілу судових витрат не дали результатів». Подання конституційної скарги стосовно порушення права на справедливий суд не дало ніяких результатів, оскільки суд визнав скаргу неприйнятною. Звернувшись до ЄСПЛ «заявниця наполягала, що до її справи мала застосовуватися та норма про розподіл судових витрат, що діяла на момент подачі позову. Тож заявниця вважала, що відмова стягнути з відповідача витрати на послуги заявника та експертні висновки, які зіграли важливу роль в її справі, свідчать про порушення права на справедливий суд. Адже їй відмовили в доступі до суду та поставили в невигідне становище».

ЄСПЛ прийняв рішення на користь заявниці та постановив компенсувати їй 3500 євро матеріальної шкоди, 3000 євро моральної шкоди та 2500 євро судових витрат. Суд зазначив, що спір заявниці стосується спору з Пенсійним Фондом, тобто це спір проти держави. І проблема полягає в тім, що право на пенсію за заявницею національні суди визнали, проте відмовили їй у відшкодуванні судових витрат. ЄСПЛ також визнав, що зміни до закону «Про адміністративні спори» жодної легітимної мети не переслідували, оскільки Конституційний Суд Хорватії «визнав, що норма, яка регулювала питання розподілу судових витрат, була неконституційною та такою, що обмежує право доступу до суду».

«Грошовий бар'єр», тобто фінансові витрати ЄСПЛ у своїй практиці розглядає як втручання у право на доступ до суду. Тому «у Євросуді ще раз наголосили, що відмова відшкодувати судові витрати стороні *ex post facto* може свідчити про обмеження доступу до суду або втручання в право власності. Особливо, коли йдеться про позов проти держави, чиї уповноважені органи допустили порушення прав людини та спричинили матеріальні чи моральні втрати» [8].

Взагалі сплату грошових коштів Суд розцінює як перешкоду у доступі до правосуддя. Так, у Рішенні від 15 лютого 2000 р. «Гарсіа Манібардо проти Іспанії» зазначається, що на практиці необхідність внесення великих грошових сум на депозит суду робить перешкоди заявнику у доступі до правосуддя [9]. Ми також погоджуємося з цим та пропонуємо взагалі звільнити від сплати судового збору внутрішньо переміщених осіб, релоковані підприємства з метою забезпечення доступу до правосуддя та захисту їх прав. Високі ставки судового збору є перешкодою для доступу до суду.

У рішенні «Голдер проти Великої Британії» ЄСПЛ звернув увагу, що сама конструкція ст. 6 Конвенції, яка гарантує право на справедливий суд, була б безглуздою та неефективною, якби вона не захищала право на те, що справа взагалі буде розглядатися. А от якщо подання позову суд оцінить як зловживання процесуальним правом та залишить позов без розгляду чи його поверне, то тим самим він позбавить права на справедливий судовий розгляд, складовою якого є право на доступ до суду [10].

Суддя Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду Ян Берназюк розглядає право на доступ до судового захисту в контексті дотримання строків звернення до суду. Він приходить до висновку, що при прийнятті рішення про поновленні строку звернення до суду треба визначитися із критеріями «за якими суд може визнати причини пропуску строку поважними, а підстави для його поновлення виправданими з метою досягнення справедливого балансу між загальними інтересами суспільства та вимогами захисту основоположних прав окремої особи. Зокрема, аналіз практики ЄСПЛ дозволяє виокремити такі фундаментальні обґрунтування на користь прийняття рішення про поновлення пропущеного строку звернення до суду: 1) рівень доступу, наданий національним законодавством, має бути достатнім для забезпечення права особи на суд з огляду на принцип верховенства права в демократичному суспільстві; щоб доступ був ефективним, особа повинна мати чітку практичну можливість оскаржити дії, які становлять втручання у її права (справа «Белле проти Франції»); 2) не можуть бути встановлені обмеження щодо реалізації права на судовий захист у такий спосіб або до такої міри, щоб саму суть права було порушено; ці обмеження повинні переслідувати легітимну мету, та має бути розумний ступінь пропорційності між використаними засобами та поставленими цілями (справа «Мушта проти України»); 3) суворе застосування строку без урахування обставин справи може бути непропорційним щодо цілі забезпечення правової визначеності та належного здійснення правосуддя, а також перешкоджати використанню доступних засобів правового захисту (справа «Станьо проти Бельгії»)» [11].

Слід зазначити, що у справі № 500/1912/22 від 29.09.2022 року КАС ВС зауважив, що якщо під час війни російської федерації з Україною адміністративні суди суворо застосовуватимуть процесуальні строки стосовно звернення до суду як із позовними заявами, так із апеляційними та касаційними скаргами, то це може розцінюватися як невиправдане обмеження доступу до суду [12].

Висновки. У зв'язку із збройною агресією російської федерації проти України набуло актуальності електронне судочинство, яке забезпечує в повній мірі доступ до правосуддя. Війна спричинила ще більший попит на дистанційне судочинство, оскільки є можливість залишатися в безпеці, зменшуються фінансові та часові витрати та покращується доступ до суду, оскільки є можливість брати участь у судовому засіданні за межами суду.

Вважаємо, що в умовах воєнного стану пропущені строки повинні поновлятися адміністративними судами ще з огляду і на те, що спори виникають із суб'єктами владних повноважень. Тому захист прав фізичних та юридичних осіб має відбуватися ефективно, якщо вони порушувалися з огляду на неправомірні рішення, дії чи бездіяльність чиновників.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадян Проценко Раїси Миколаївни, Ярошенко Поліни Петрівни та інших громадян щодо офіційного тлумачення статей 55, 64, 124 Конституції України (справа за зверненнями жителів міста Жовті Води) від 25 грудня 1997 року № 9-зп/1997. URL: https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/4391-dostup-do-sudu (дата звернення: 25.10.2022).
2. Олександр Дроздов. Європейські основи доступу до правосуддя. URL: https://unba.org.ua/publications/print/6654-evropejs-ki-osnovi-dostupu-do-pravosuddya.html (дата звернення: 27.10.2022).
3. Гуйван П.Д. Право на справедливий суд: сутність та темпоральні виміри за міжнародними стандартами: монографія. Харків: Право, 2019. 584 с.
4. Завидняк А.В. Доступ до адміністративного правосуддя в умовах воєнного стану. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. С. 218–222.
5. Судова практика. Право на доступ до суду. URL: https://sudpraktika.wordpress.com/конвенція-про-захист-прав-людини/право-на-доступ-до-суду/ (дата звернення: 02.11.2022).
6. Наталія Мисник. Робота судів України в умовах воєнного стану. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ru/news/209874_robota-sudv-ukrani-v-umovakh-vonnogo-stanu (дата звернення: 02.11.2022).
7. Рішення ЄСПЛ від 4 грудня 1995 р. у справі «Bellet v.France» (заява № 23805/94).
8. Відмова відшкодувати судові витрати обмежує доступ до суду. *Практика ЄСПЛ. Український аспект.* URL: https://www.echr.com.ua/vidmova-vidshkoduvati-sudovi-

vitrati-obmezhuye-dostup-do-sudu/ (дата звернення: 02.11.2022).
9. Рішення ЄСПЛ від 15 лютого 2000 р. у справі «Ґарсія Манібардо проти Іспанії» (García Manibardo c. Espagne) (заява № 38695/97).
10. Рішення ЄСПЛ від 21 лютого 1975 р. у справі «Голдер (Golder) проти Об'єднаного Королівства» (заява № 4451/70).
11. Берназюк Ян. Право на доступ до судового захисту в контексті дотримання строків звернення до суду, практика ЄСПЛ. URL: https://radako.com.ua/news/pravo-na-dostup-do-sudovogo-zahistu-v-konteksti-dotrimannya-strokiv-zvernennya-do-sudu-praktika (дата звернення: 02.11.2022).
12. КАС ВС висловив позицію щодо поважності причин пропуску строку звернення до суду. URL: https://konstruktiv-news.com/ru/kas-vs-visloviv-poziciju-shhodo-povazhnosti-prichin-propusku-stroku-zvernennja-do-sudu/?fbclid=IwAR1FkhxtQRKWnlJt7R3Z_OJsLWf7Xyg1T4AsNg1jw4NPs8Arin_vz4Z2CT8 (дата звернення: 10.11.2022).

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.43

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ І ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР В УКРАЇНІ

Горбалінський В.В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри загальноправових дисциплін
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-6203-6151

Горбалінський В.В. Перспективи розвитку і застосування законодавства щодо надання адміністративних процедур в Україні.

Стаття присвячена висвітленню проблемних питань розвитку та застосування законодавства щодо надання адміністративних процедур в Україні. У статті проаналізовано сучасний стан адміністративно-правового регулювання адміністративних процедур, виокремлено основні проблемні аспекти адміністративного законодавства у цій сфері та запропоновано шляхи розвитку. Проведено аналіз положень Закону України «Про адміністративну процедуру», виокремлено позитивні сторони та проблемні питання адміністративно-правових норм цього законодавчого акту. У статті звертається увага на новації, які стосуються визначення базових та ключових понять і категорій, які визначають адміністративну процедуру, права суб'єктів звернення, повноваження органів публічної влади щодо змісту їх дискреційних повноважень, інформування та консультування учасників адміністративного провадження з питань, що стосуються адміністративної процедури, а також щодо змісту їхніх прав та обов'язків. Детальну увагу приділено питанням конкуренції норм Закону України «Про адміністративну процедуру» зі спеціальним законодавством, проблемам існування оціночних понять тощо. У статті зазначається, що відсутність в нашій державі дієвого законодавства про адміністративну процедуру знижує рівень публічно-сервісної діяльності публічної адміністрації, перешкоджає наближенню України до європейських стандартів належного врядування, створює умови для існування корупційних ризиків та порушень прав осіб суб'єктами публічної адміністрації. З'ясовується, що значення дієвого та ефективного законодавства, яке регулює адміністративні процедури важко переоцінити в контексті дотримання та захисту прав і інтересів особи у відносинах із суб'єктами публічної адміністрації. Обґрунтовується, що нажаль, України досі не має відповідного уніфікованого адміністративного законодавства, яке регулює адміністративні процедури. Тому, подальший розвиток та уніфікація Закону України «Про адміністративну процедуру» та спеціального законодавства є одним із першочергових завдань, які має вирішити наша держава у процесі виконання євроінтеграційних завдань та подальших реформ. Звертається увага на те, що в процесі удосконалення і уніфікації законодавства про адміністративну процедуру мають бути враховані найкращі європейські практики правового регулювання процедурної діяльності публічної адміністрації. Нове законодавство про адміністративну процедуру має біти адаптованим до стандартів законодавства ЄС у цій сфері.

Ключові слова: регулювання, розвиток, публічна адміністрація, адміністративна процедура, законодавство, адміністративний орган, надання.

Horbalinskyi V. Prospects for the development and application of legislation on the provision of administrative procedures in Ukraine.

The article is devoted to highlighting the problematic issues of development and application of legislation regarding the provision of administrative procedures in Ukraine. The article analyzes the current state of administrative and legal regulation of administrative procedures, highlights the main problematic aspects of administrative legislation in this area, and suggests ways of development. The analysis of the provisions of the Law of Ukraine «On Administrative Procedure» was carried out, the positive aspects and problematic issues of the administrative and legal norms of this legislative act were highlighted. The article draws attention to innovations related to the definition of basic and key concepts and categories that determine the administrative procedure, the rights of the subjects of the appeal, the powers of public authorities regarding the content of their discretionary powers, informing and advising participants in administrative proceedings on issues related to administrative procedures, as well as regarding the content of their rights and obligations. Detailed attention is paid to the issue of competition between the norms of the Law of Ukraine «On Administrative Procedure» with special

legislation, problems of the existence of evaluative concepts, etc. The article states that the absence of effective legislation on administrative procedure in our country reduces the level of public service activity of public administration, prevents Ukraine from approaching European standards of good governance, creates conditions for the existence of corruption risks and violations of the rights of individuals by subjects of public administration. It turns out that the importance of effective and efficient legislation that regulates administrative procedures is difficult to overestimate in the context of observing and protecting the rights and interests of a person in relations with subjects of public administration. It is justified that, unfortunately, Ukraine still does not have the appropriate unified administrative legislation that regulates administrative procedures. Therefore, the further development and unification of the Law of Ukraine «On Administrative Procedure» and special legislation is one of the primary tasks that our state must solve in the process of fulfilling European integration tasks and further reforms. Attention is drawn to the fact that in the process of improvement and unification of legislation on administrative procedure, the best European practices of legal regulation of procedural activities of public administration should be taken into account. The new legislation on administrative procedure should be adapted to the standards of EU legislation in this area.

Key words: regulation, development, public administration, administrative procedure, legislation, administrative body, provision.

Постановка проблеми. Процеси уніфікації та систематизації адміністративно-процедурного законодавства є визначальними у розвитку сучасного публічного права. Для європейської адміністративно-правової науки загальновизнаною є позиція щодо доцільності регулювання загальної адміністративної процедури в єдиному законі. Адже саме таке правове регулювання може забезпечити прозору, передбачувану діяльність публічної адміністрації та дозволяє гарантувати права й законні інтереси приватних осіб у публічно-правовій сфері. Так, загальний закон про адміністративну процедуру (в формі закону, або кодексу) існує практично у всіх країнах Європи. У деяких країнах — вже протягом багатьох десятків років. Однак розвиток адміністративно-процедурного законодавства України відбувається не послідовно та не у відповідності до загальноєвропейських стандартів і тенденцій у цій сфері [1]. Зокрема в Україні досі відсутнє дієве адміністративно-процедурне законодавство. Прийнятий нещодавно новий Закон України «Про адміністративну процедуру» мав би вирішити це питання, однак окремі його положення викликають питання стосовно належної їх реалізації у майбутньому.

Відсутність в нашій державі дієвого законодавства про адміністративну процедуру знижує рівень публічно-сервісної діяльності публічної адміністрації, перешкоджає наближенню України до європейських стандартів належного врядування, створює умови для існування корупційних ризиків та порушень прав осіб суб'єктами публічної адміністрації. З огляду на це актуальним для України є питання удосконалення адміністративно-процедурного законодавства.

Стан наукових досліджень. Адміністративні процедури в діяльності публічної адміністрації досліджували такі вчені, як Н.А. Бааджи, М.І. Бойчук, А.А. Гріня, Т.О. Коломоєць, О.В. Кузьменко, Є.О. Легеза, О.С. Лагода, Р.С. Мельник, Т.С. Мартьянова, А.А. Пухтецька, С.А. Резанова, М.Б. Рісний, Г.Й. Ткач та ін. Однак, незважаючи на наявність чисельних наукових досліджень у вказаній сфері, залишається багато дискусійних питань, пов'язаних з удосконаленням адміністративного законодавства, яке регулює процедурну діяльність публічної адміністрації в контексті прийняття Закону України «Про адміністративну процедуру». Тому, **метою статті**, є з'ясування сучасного стану адміністративно-правового регулювання процедурної діяльності публічної адміністрації, з врахуванням прийняття нового Закону України «Про адміністративну процедуру».

Висвітлення основного матеріалу. Відносини адміністративної процедури мають міжгалузевий характер, тобто їхній юридичний зміст може стосуватися реалізації прав, свобод та інтересів людини і громадянина, колективних утворень в різних сферах суспільного життя, а тому законодавче упорядкування адміністративної процедури в Україні торкається не лише адміністративного права, але й усієї правової системи [2; 3; 4]. Тому, нове законодавче врегулювання адміністративної процедури потребує дослідження і осмислення в аспекті існуючих та нових законотворчих новацій.

16 листопада Верховна Рада України прийняла у другому читанні та в цілому Закон України «Про адміністративну процедуру» (законопроєкт № 3475). Цей закон регулює відносини органів виконавчої влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, інших суб'єктів, які відповідно до закону уповноважені здійснювати функції публічної адміністрації, з фізичними та юридичними особами щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у дусі визначеної Конституцією України демократичної та правової держави та з метою забезпечення права і закону, а також зобов'язання держави забез-

печувати і захищати права, свободи чи законні інтереси людини і громадянина.

Прийнятий закон набере чинності 15 грудня 2023 року. За цей час органи державної влади та місцевого самоврядування мають підготуватися до впровадження його норм.

Закон України про адміністративну процедуру запроваджує єдині правила взаємовідносин між органами влади і громадянином та бізнесом, Законом забезпечується право громадянина висловити свою позицію і бути вислуханим адміністративним органом, а також чітке та послідовне викладення процедури оскарження рішень, дій або бездіяльності органів влади. Закон отримав схвальний висновок від міжнародного експертного середовища, як такий що відповідає принципам європейського державного управління та є всеохопним, добре структурованим та збалансованим з точки зору рівня деталізації [5; 6, с. 28; 7].

Закон містить ґрунтовний набір основних принципів, які мають спрямовувати адміністративні процедури в усіх сферах, а його положення можуть слугувати позитивними прикладами, особливо що стосується тенденції до дебюрократизації та спрощення адміністративних процедур. Це важливий крок на шляху реформування системи врядування в Україні та наближення України до стандартів Європейського Союзу [5; 8].

Цікавими і слушними у Законі є новації, які стосуються визначення базових та ключових понять і категорій, які визначають адміністративну процедуру, права суб'єктів звернення, повноваження органів публічної влади щодо змісту їх дискреційних повноважень, інформування та консультування учасників адміністративного провадження з питань, що стосуються адміністративної процедури, а також щодо змісту їхніх прав та обов'язків.

Так, прийнятий закон передбачає, що особа має право бути заслуханою адміністративним органом, надавши пояснення та/або заперечення у визначеній законом формі до прийняття адміністративного акта, який може негативно вплинути на право, свободу чи законний інтерес особи.

У законі пропонується легальне визначення дискреційних повноважень, як повноважень, наданих адміністративному органу законом, обирати один із можливих варіантів рішення відповідно до закону та мети, з якою таке повноваження надано. У статті 6 Закону України «Про адміністративну процедуру» передбачається, що здійснення адміністративним органом дискреційного повноваження вважається законним у разі дотримання таких умов: 1) дискреційне повноваження передбачено законом; 2) дискреційне повноваження здійснюється у межах та у спосіб, що передбачені Конституцією України та законом; 3) правомірний вибір здійснено адміністративним органом для досягнення мети, з якою йому надано дискреційне повноваження, і відповідає принципам адміністративної процедури, визначеним цим Законом; 4) вибір рішення адміністративного органу здійснюється без відступлення від попередніх рішень, прийнятих тим самим адміністративним органом в однакових чи подібних справах, крім обґрунтованих випадків [9; 10; 11].

Позитивно оцінюючи Закон України «Про адміністративну процедуру» не можна не оминути окремі проблемні моменти, які викликають запитання і стурбованість стосовно реалізації в подальшому окремих положень цього законодавчого акту. Це питання стосується конкуренції норм закону про адміністративну процедуру з іншими нормативно-правовими актами. Так, у ст. 3 Закону передбачено, що адміністративна процедура визначається Конституцією України, цим Законом та іншими законами України. Законом можуть бути встановлені особливості адміністративного провадження для окремих категорій адміністративних справ. Такі особливості повинні відповідати принципам адміністративної процедури, визначеним у Законі України «Про адміністративну процедуру».

Коментуючи цю статтю у науковій літературі вже виникають певні застереження з цього приводу, а саме стосовно того, хто вироблятиме єдиний методологічний інструментарій для великої кількості адміністративних органів щодо оцінки відповідності норм спеціальних законів принципам адміністративної процедур. Варто було б на перехідний період надати перевагу нормам спеціального законодавства і за цей період привести їх у відповідність до положень загального закону [2; 12]. Вказане застереження є цілком слушним, адже зараз правове регулювання адміністративної процедури відбувається на підставі Законів України «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про службу в органах самоврядування», «Про звернення громадян», «Про ліцензування окремих видів господарської діяльності» та інших. Тому, уніфікація адміністративно-процедурного законодавства, приведення положень у відповідність до Закону України «Про адміністративну процедуру» є сьогодні актуальним питанням, яке потребує свого вирішення.

Наступне питання на яке хотілося б звернути увагу стосується того, як вирішуються проблеми застосування дискреційних повноважень адміністративним органом у Законі України «Про адміністративну процедуру». Як зазначалося вище, законодавець надав легальне визначення дискреційним повноваженням, у ст. 6 Закону прописав межі їх застосування. Проте виникає

питання, чи стосуються такі межі застосування дискреційних повноважень під час розгляду та вирішення звернень громадян, відповідно до Законів України «Про звернення громадян» та «Про доступ до публічної інформації» [9; 13].

Також варто звернути увагу на існування у Законі багатьох оціночних понять, широкого кола дискреційних повноважень адміністративного органу. Це застереження стосується таких повноважень адміністративних органів, як: відсутність вичерпного переліку повноважень під час підготовки справи до розгляду; можливість витребовувати документи та відомості; розгляд клопотань учасників адміністративного провадження на власний розсуд; визначення належності доказів; призначення експертизи з визначенням експерта чи експертної установи та питань експертизи; визначення підстав для проведення слухань у справі та ін. Якщо співставити процедурні норми між собою, то можна дійти висновку про досить широку дискрецію адміністративних органів саме під час адміністративного провадження. Варто звернути увагу на те, що для адміністративних органів такий підхід законодавця з реалізації повноважень на етапі підготовки і розгляду справи буде випробуванням з огляду на іншу природу адміністративно-правових відносин у порівнянні з процесуальними правовідносинами [2; 14].

Звуженими у законі є права особи звертатися до суду для оскарження рішення адміністративного органу. Це зокрема стосується питання ефективності та розумності строків вирішення спірних питань щодо надання адміністративної процедури. Так, ч. 9 ст. 21 Закону [9] містить положення, згідно до якого, у разі недосягнення адміністративними органами згоди щодо компетенції та відсутності органу, який є органом вищого рівня для таких адміністративних органів, адміністративний орган або особа має право звернутися до суду для встановлення органу, компетентного вирішувати відповідну справу. Незрозумілим є підхід законодавця вирішувати у судовому порядку питання стосовно органу, який має розглянути спір між особою та адміністративним органом. Чи не кращим було б розгляд таких питань по суті віднести до компетенції суду, або хоча б принаймні надати особі право вибору, куди їй звертатися у такому випадку, до суду чи до іншого адміністративного органу, уповноваженого на вирішення спірних питань.

Викликає певні питання інститут відкликання адміністративного акту. Так, за приписами ст. 88 Закону [9] правомірний адміністративний акт до моменту завершення його виконання може бути відкликаний за ініціативою особи або адміністративного органу на користь особи, в тому числі із зворотною дією в часі, крім випадків, якщо: 1) адміністративний акт аналогічного змісту необхідно прийняти знову; 2) відкликання акта суперечить закону.

Однак такий механізм працює у державах з розвинутою демократією та ефективним правозастосуванням. В Україні з огляду на високий рівень корупційних проявів у сфері публічного управління інститут відкликання адміністративного акта може слугувати «інструментом» зловживань з боку адміністративних органів. У результаті приватні особи можуть бути позбавлені певного майнового чи немайнового блага як результат недоброчесної управлінської діяльності [15; 16, с. 201; 17, с. 413]. Варто додати, що у теорії права та у практиці Конституційного Суду України існує превалююча думка про те, що індивідуальний акт є актом одноразової дії та, як правило, припиняє свою дію у разі його одноразового застосування [18; 19, с. 124].

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене слід зазначити, що значення дієвого та ефективного законодавства, яке регулює адміністративні процедури важко переоцінити в контексті дотримання та захисту прав і інтересів особи у відносинах із суб'єктами публічної адміністрації. На жаль, України досі не має відповідного уніфікованого адміністративного законодавства, яке регулює адміністративні процедури. Тому, подальший розвиток та уніфікація Закону України «Про адміністративну процедуру» та спеціального законодавства є одним із першочергових завдань, які має вирішити наша держава у процесі виконання євроінтеграційних завдань та подальших реформ. Очевидно, що в процесі удосконалення і уніфікації законодавства про адміністративну процедуру мають бути враховані найкращі європейські практики правового регулювання процедурної діяльності публічної адміністрації. Нове законодавство про адміністративну процедуру має біти адаптованим до стандартів законодавства ЄС у цій сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про адміністративну процедуру»: основоположний акт для реформування адміністративно-процедурного законодавства. URL: https://uplan.org.ua/analytics/zakon-ukrainy-pro-administratyvnu-protseduru/.
2. Муза О. Реалізація дискреційних повноважень адміністративними органами у сфері адміністративних процедур в Україні: законотворчі новації URL: https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/37529/1/20%20%D1%82%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BD%D1%8F%20 2021%20%D0%90%D0%A3%D0%9F.pdf.
3. Наливайко Л.Р. Принцип правової держави як принцип державного ладу України. *Соціологія права*. 2011.

4. Beschastnyi V., Shkliar S., Fomenko A., Obushenko N., Nalyvaiko L. Place of court precedent in the system of law of the european union and in the system of law of Ukraine. *Journal of Legal, Ethical and Regulatory.* 2019. Issues, 22(6). P. 1–6.
5. Президент підписав Закон України «Про адміністративну процедуру». URL: https://mspu.gov.ua/news/prezident-pidpisav-zakon-ukrayini-pro-administrativnu-proceduru.
6. Наливайко Л.Р., Олійник В.М. Теоретико-правова характеристика взаємодії органів судової влади та інститутів громадянського суспільства: монографія. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2019. 192 с.
7. Тлумачний термінологічний словник з конституційного права (Explanatory Terminological Dictionary on Constitutional law)/Кол.автор;заред.Л.Р.Наливайко.Київ: Хай-Тек Прес, 2016. 628 с. https://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/9779/1/SLOVNYK_2016_ispr.pdf
8. Minakova Ye., Nalyvaiko I. Application of mediation in the resolution of public legal disputes with the participation of local governments. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management).* 2022. № 3 (47). С. 223–227.
9. Про адміністративну процедуру. Закон України від 17.02.2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text.
10. Nalyvaiko L. Transparency as a democratic standard of the government functioning. *Evropský politický a právní diskurz*. 2014. №. 4. С. 51–61.
11. Касяненко Є.В. Теоретико-правова характеристика форм громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2017. № 4. С. 71–79.
12. Медяник В.А. Стан адміністративно-правового регулювання сучасної доктрини соціальної політики. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2021. № 2. С. 71–74.
13. Nalyvaiko I. The role of civil society institutions in preventing and combating corruption in public authorities. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 2. С. 27–30.
14. Голобутовський Р.З. Характеристика загальних і спеціальних функцій публічної служби в органах судової влади. *Вісник Академії митної служби України. Серія: Право.* 2019. С. 12.
15. Муза О. Законодавчі ініціативи у сфері регулювання адміністративних процедур: нові виклики та проблеми. *«Правові засади організації та здійснення публічної влади».* Хмельницький, 2021. С. 373-374.
16. Коренев А., Горбалінський В. Міжнародні стандарти забезпечення права на доступ до правосуддя: адміністративно-правовий аспект. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.* 2022. № 2. С. 201–207.
17. Nalyvaiko L., Chepik-Trehubenko O. Application of the Principle of the Rule of Law International and National Courts. KELM *(Knowledge, Education, Law, Management*). 2022. № 4 (48). С. 413–419.
18. Рішення Конституційного Суду України у справі про скасування актів органів місцевого самоврядування від 16.04.2009 року, № 7-рп 2009. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-09#Text.
19. Коршун А.О. Зміст принципу гласності та відкритості діяльності органів судової влади: загальноправовий аспект. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 3. С. 54–60.

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.44

ЗАСТОСОВНІСТЬ ЗАКОНІВ «ПРО АДМІНІСТРАТИВНУ ПРОЦЕДУРУ» ТА «ПРО МЕДІАЦІЮ» В МЕХАНІЗМІ ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ

Горбунова Я.М.,
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
аспірантка кафедри адміністративного права
ORCID 0000-0002-3932-5158

Горбунова Я.М. Застосовність Законів «Про адміністративну процедуру» та «Про медіацію» в механізмі протидії домашньому насильству.

У науковій статті обґрунтовано необхідність удосконалення правових механізмів протидії домашньому насильству, динаміка якого має тенденцію до збільшення в умовах пандемії коронавірусної хвороби, а потім і повномасштабної російської агресії проти України. Констатовано, що прийняті останнім часом в Україні Закони «Про адміністративну процедуру» та «Про медіацію» здійснюють вплив на ефективність протидії домашньому насильству. Встановлено, що терміновий заборонний припис, що виноситься підрозділами Національної поліції, має всі ознаки адміністративного акта: це рішення адміністративного органу – уповноваженого підрозділу Національної поліції; воно приймається в односторонньому порядку; в ньому міститься вказівка про зобов'язування особи або ж про заборону; приймається стосовно особи, яка знаходиться поза організаційної структури адміністративного органу. А отже, й його прийняття має відбуватися за правилами, встановленими також законодавством про адміністративну процедуру. Це дозволить залучити до провадження постраждалу особу в якості заінтересованої особи, що зумовить наділенням її низкою прав процедурного характеру, зокрема, на доступ до матеріалів справи, подавати клопотання, оскаржувати процедурні рішення та рішення по справі. Крім того, більше гарантій буде передбачено для адресата термінового заборонного припису – кривдника. Медіація в справах щодо домашнього насильства може застосовуватися при притягненні до адміністративної відповідальності за домашнє насильство, при виконання судового рішення у справі, а також при винесенні термінового заборонного припису, що не виключає накладення стягнення на особу та застосування інших примусових заходів, а натомість, слугує підґрунтям для вирішення конфліктної ситуації між кривдником і постраждалою особою. Медіація може бути так званим «м'яким» способом розв'язання проблеми, що зменшить навантаження на поліцію та суди, а також дозволить знайти найкраще рішення для сторін конфлікту.

Ключові слова: домашнє насильство, протидія домашньому насильству, адміністративна процедура, медіація.

Gorbunova Y. The application of the laws «on administrative procedure» and «on media» in the mechanism of counteracting domestic violence.

The scientific article provides grounds for the necessity of improving legal mechanisms to counteract domestic violence, whose dynamics tends to increase in the conditions of the pandemic of the coronarous disease, and then the full-scale Russian aggression against Ukraine. It has been established that the laws «on Administrative Procedure» and «on Mediation» adopted recently in Ukraine have an effect on the effectiveness of counteracting domestic violence. It has been established that the urgent prohibited requirement issued by the subdivisions of the National Police has all the characteristics of the administrative act: It is the decision of the administrative body – the authorized subdivision of the National Police; it is adopted unilaterally; it contains an indication of the obligation of the person or the prohibition; it is accepted in relation to the person who is outside the organizational structure of the administrative body. Therefore, its adoption should be based on the rules established by the administrative procedure legislation as well. This will allow the victim to be involved in the proceedings as a interested person, which will result in the submission of a number of procedural rights, in particular, to access the case materials, submit a petition, appeal procedural decisions and decisions on the case. In addition, more guarantees will be provided for the addressee of the urgent prohibition – the offender. Mediation in cases of domestic violence can be applied in administrative responsibility for domestic violence, in the execution of court decisions in the case, and also in the imposition of a term ban, which does not exclude the imposition of a penalty on a person and the application of other coercive measures, but instead, serves as a basis for resolving the conflict between the

offender and the injured person. Mediation can be a so-called «soft» way of solving the problem, which will reduce the pressure on the police and courts, and will also help to find the best solution for the parties to the conflict.

Key words: Domestic violence, domestic violence, administrative procedure, media.

Постановка проблеми. Проблематика домашнього насильства, актуалізована в суспільствах під час пандемії COVID-19, не втратила значимості у зв'язку російсько-українською війною. Введення воєнного стану та пов'язані з ним обмеження ще більше замкнули людей всередині сім'ї. Або ж родини вимушено виїхали зі своїх домівок і опинилися в ситуації напруження, викликаній не лише повномасштабною агресією Росії проти України, а й необхідністю значний час проводити з близькими людьми, але в тому числі й зі своїми кривдниками.

Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» достатньо детально регламентує порядок застосування заходів такої протидії. Але останнім часом в Україні ухвалено два закони – «Про адміністративну процедуру» [1] та «Про медіацію» [2], які здійснять вплив на зміст юридичних приписів, які застосовуються до сфери протидії домашньому насильству.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика домашнього насильства постійно перебуває у сфері наукових інтересів учених. Серед крайніх публікацій зазначимо такі наукові розвідки. І. Ковбас та О. Ющик проаналізували спеціальні заходи протидії та попередження домашнього насильства, до яких віднесли форми юридичної відповідальності (адміністративної, цивільної, кримінальної) за вчинення діянь, пов'язаних з домашнім насильством [3], Сидоренко Н.С. дослідила способи конструктивного діалогу та співпраці у сфері протидії домашньому насильству, визначила сучасні форми взаємодії органів публічного управління та громадськості, зокрема, залучення громадських організацій, їх спеціалізованих установ до надання комплексу послуг у сфері протидії насильству у сім'ї, залучення громадськості до участі у боротьбі проти жорстокого поводження із дітьми та право ініціювати на засіданні «дорадчого органу» [4]. О. Ковальова та О. Дубенко висвітили особливості застосування спеціальних заходів щодо протидії домашньому насильству [5]. О. Зінсу зробила спробу з'ясування закономірностей і тенденцій розвитку світової юридичної практики у сфері запобігання та протидії домашньому насильств [6]. Т. Продан досліджено досвід зарубіжних країн щодо протидії домашньому насильству [7]. Окремі питання трансформації адміністративної відповідальності за домашнє насильство висвітлено В. Миколаєць, Т. Мацелик, Н. Новицькою [8].

Мета статті. У науковій статті ставимо за мету проаналізувати застосовність Законів України «Про адміністративну процедуру» та «Про медіацію» у сфері протидії домашньому насильству, окреслити, які справи будуть вирішуватися з урахуванням приписів цих законодавчих актів, а також показати переваги такого правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. Домашнє насильство посягає на найважливіші права людини життя, здоров'я, недоторканість, гідність, свободу. Захист від такого посягання та поновлення прав особи є обов'язком держави, що витікає зі змісту ст. 3 Конституції України.

У 2014 р. Україна підписала Угоду про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [9]. Згідно зі ст. 1 Угоди, Україна і ЄС мають посилювати співпрацю у сфері правосуддя, свободи та безпеки з метою забезпечення верховенства права та поваги до прав людини й основоположних свобод.

В Україні фіксують збільшення випадків домашнього насильства. Як повідомила заступниця міністра внутрішніх справ Катерина Павліченко, у 2021 році до поліції про домашнє насильство заявили на 56% більше громадян, ніж у 2020-му. При цьому за рік було складено на 10% більше адміністративних протоколів та внесено на 19% більше термінових заборонних приписів щодо кривдників [10]. І хоча статистичних даних за 2022 рік ще немає, можемо передбачити тенденцію до збереження зростання випадків домашнього насильства.

Крім того, за повідомленням Генерального прокурора, в Україні щороку кількість звернень потерпілих від домашнього насильства збільшується. Зокрема, у 2018 році із заявами звернулися 1,5 тис. осіб, у 2019 році – уже більше 2,5 тис., у 2020 році – біля 4 тис., а в першому кварталі 2021 року – 1 тис. 220 осіб [11].

Свідченням цього також є результати соціологічного дослідження «Домашнє насильство: 1,5 млн українців стали жертвами жорсткого поводження у побуті», яке було проведено у 2021 році Українським інститутом майбутнього спільно з Нью Імідж Груп. Фахівцями встановлено, що 48% постраждалих від домашнього насильства не зверталися за допомогою, серед них 53% – чоловіки, 45% – жінки.

Основними причинами, чому жертви насильства не зверталися до поліції, є: 1) зневіра – 43% (41% – чоловіки, 45% – жінки); 2) небажання, щоб дізнались інші люди – 34% (31% – чоловіки та 35% – жінки); 3) побоювання, що це викличе ще більше насильства (28%, серед яких 18% – чоловіки та 34% – жінки); 4) побоювання, що таке звернення завдасть дітям

психологічної травми – 22% – жінок, до 11% – чоловіки [12].

А отже, результативна протидія домашньому насильству потребує формування ефективних механізмів застосування приписів законодавчих актів, що дозволить знизити рівень домашнього насильства, захисти жертв і вплинути на кривдників таким чином, щоб виправити на майбутнє їх поведінку.

Особливої значимості проблематика набуває у зв'язку з ратифікацією Україною Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульської конвенції), що відбулося 20.06.2022 р. [13].

У той же час Україна вже більш як 20 років тому почала впроваджувати європейські стандарти протидії домашньому насильству у своє національне законодавство. Так, для забезпечення реалізації норм Конвенції Ради Європи про запобігання та боротьбу з насильством щодо жінок та домашнім насильством було прийнято Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» від 15 листопада 2001 року [14] та Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 січня 2018 року [15]. У зв'язку з цим було внесено до Кодексу України про адміністративні правопорушення зміни у статтю 173-2 «Вчинення домашнього насильства, насильства за ознакою статі, невиконання термінового заборонного припису або неповідомлення про місце свого тимчасового перебування».

Законодавець визначив протидію домашньому насильству як систему заходів, що здійснюються органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями, а також громадянами України, іноземцями та особами без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, та спрямовані на припинення домашнього насильства, надання допомоги та захисту постраждалій особі, відшкодування їй завданої шкоди, а також на належне розслідування випадків домашнього насильства, притягнення до відповідальності кривдників та зміну їхньої поведінки.

Н. Сидоренко відмічає, що основні методи, які сьогодні в Україні використовуються у боротьбі із домашнім насильством у сім'ї, полягають в адміністративно-правовій регламентації системи та правового статусу суб'єктів протидії насильству, механізму їхньої взаємодії; загальній, а також індивідуальній профілактиці сімейних агресорів шляхом утримання їх на профілактичному обліку; здійсненні заходів адміністративної відповідальності [4].

Закон України «Про адміністративну процедуру» (далі – ЗАП) прийнятий Верховною Радою України 17 лютого 2022 року, підписаний Президентом 13 червня 2022 року і вступить у силу за 18 місяців від його оприлюднення – 17 грудня 2022 року. Цей законодавчий акт виконує роль основного закону для публічної адміністрації, за правилами якого мають вирішуватися адміністративні справи та прийматися адміністративні акті. В Законі «Про адміністративну процедуру» відображені найкращі європейські традиції публічного адміністрування, закріплені принципи, відображені в Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи про добре (належне) адміністрування 2007 року. Його значимість для сфери публічного адміністрування підкреслювалася науковцями [16].

Очевидно, що загальні положення цього законодавчого акту будуть поширювати свою дію й на сферу протидії домашньому насильству. Такий висновок ми робимо, аналізуючи базові положення ЗАП.

По-перше, цей закон регулює відносини органів виконавчої влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, інших суб'єктів, які відповідно до закону уповноважені здійснювати функції публічної адміністрації, з фізичними та юридичними особами щодо розгляду і вирішення адміністративних справ шляхом прийняття та виконання адміністративних актів (ч. 1 ст. 1 ЗАП). Функції публічної адміністрації – надання адміністративних послуг, здійснення інспекційної (контрольної, наглядової) діяльності, вирішення інших справ за заявою особи або за власною ініціативою адміністративного органу (п. 11 ч. 1 ст. 2 ЗАП) .

По-друге, тлумачення базових категорій цього закону дозволяє зробити висновок про його застосовність і до протидії домашньому насильству. Зокрема, в пригоді будуть такі поняття:

– адміністративна справа – це питання, що стосується публічно-правових відносин щодо забезпечення реалізації права, свободи чи законного інтересу особи та/або виконання нею визначених законом обов'язків, захисту її права, свободи чи законного інтересу, розгляд якої здійснюється адміністративним органом (п. 2 ч. 1 ст. 2 ЗАП);

– адміністративний акт – рішення або юридично значуща дія індивідуального характеру, прийняте (вчинена) адміністративним органом для вирішення конкретної справи та спрямоване (спрямована) на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та/або обов'язків окремої особи (осіб) (п. 3 ч. 1 ст. 2 ЗАП).

Органи Національної поліції уповноважені виносити термінові заборонні приписи стосовно кривдника, які є спеціальними заходами протидії домашньому насильству та вживаються як реагування на факт домашнього насильства

та спрямований на негайне припинення домашнього насильства, усунення небезпеки для життя і здоров'я постраждалих осіб та недопущення продовження чи повторного вчинення такого насильства. Терміновий заборонний припис може містити такі заходи: 1) зобов'язання залишити місце проживання (перебування) постраждалої особи; 2) заборона на вхід та перебування в місці проживання (перебування) постраждалої особи; 3) заборона в будь-який спосіб контактувати з постраждалою особою. Терміновий заборонний припис виноситься за заявою постраждалої особи, а також за власною ініціативою працівником уповноваженого підрозділу органів Національної поліції України за результатами оцінки ризиків.

Терміновому заборонному припису властиві всі ознаки адміністративного акта: це рішення адміністративного органу – уповноваженого підрозділу Національної поліції; воно приймається в односторонньому порядку; в ньому міститься вказівка про зобов'язування особи або ж про заборону; приймається стосовно особи, яка знаходиться поза організаційної структури адміністративного органу.

Терміновий заборонний припис виноситься як у межах заявного провадження (за заявою постраждалої особи), так і в межах втручального провадження (за власною ініціативою поліції). В будь-якому разі постраждала особа може бути залучена до провадження в якості заінтересованої особи, при цьому вона матиме права учасника провадження, закріплені в Законі України «Про адміністративну процедуру», зокрема, в ч. 1 ст. 27. Серед найбільш значимих назвемо наступні: брати участь в адміністративному провадженні особисто або через своїх представників; ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, копії тощо, у тому числі з використанням технічних засобів, під час здійснення та після завершення адміністративного провадження, отримувати інформацію про процедурні дії та процедурні рішення, вчинені (прийняті) під час здійснення адміністративного провадження; бути заслуханою адміністративним органом з питань, що є предметом адміністративного провадження, до прийняття адміністративного акта, який може негативно вплинути на право, свободу чи законний інтерес такої особи; отримувати та надавати документи, інші докази, що стосуються обставин справи; бути поінформованою про дату, час і місце слухання у справі (в разі його проведення); подавати клопотання про: а) відвід посадової особи адміністративного органу, яка розглядає справу, а також відвід особи, яка сприяє розгляду справи; б) залучення до участі в адміністративному провадженні іншого учасника та/або особи, яка сприяє розгляду справи; в) витребування документів або відомостей, необхідних для розгляду та вирішення справи; г) призначення експертизи, отримання консультації та/або висновку спеціаліста; ґ) зупинення адміністративного провадження; д) поновлення адміністративного провадження; е) продовження строку здійснення адміністративного провадження; є) відмову від розгляду заяви або скарги та закриття адміністративного провадження; ж) вчинення іншої дії, що не суперечить закону та сприяє розгляду справи; бути поінформованою про результат вирішення справи; отримати адміністративний акт; оскаржити у передбаченому законом порядку адміністративний акт, процедурне рішення або дію, бездіяльність адміністративного органу.

Порівняльно-правовий аналіз положень ч. 1 ст. 28 Закону України «Про адміністративну процедуру» та ст. 25 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» призводить до висновків стосовно того, що ЗАП розширює можливості особи, постраждалої від домашнього насильства, щодо участі в провадженні. Так, нам уявляється, що доступ до матеріалів справи, можливість подати клопотання про відвід посадової особи, яка розглядає справу, та можливість оскаржити рішення в адміністративному порядку, гарантовані ЗАП, значно збільшують права особи.

Зазначимо при цьому, що Законом «Про запобігання та протидію домашньому насильству» передбачено можливість оскарження рішення про терміновий заборонний припис лише для кривдника (який є адресатом адміністративного акта). Натомість, ЗАП надасть таку можливість і постраждалій особі, залученій до провадження. Крім того, закріплення лише судового порядку оскарження припису вступає в протиріччя з принципом гарантування ефективних засобів правового захисту (ст. 18 ЗАП), який передбачає й можливість адміністративного оскарження. І навіть якщо адміністративний орган не має вищого по відношенню до нього органу, ЗАП дозволяє створити при такому органі комісію для розгляду скарг. Очевидно, що в особи, яка виносить терміновий заборонний припис, завжди буде вища посадова особа чи орган.

Таким чином, констатуємо, що поширення ЗАП на сферу протидії домашньому насильству надасть більше можливостей і гарантій як кривднику, так і постраждалій особі, а також деталізує діяльність підрозділу Національної поліції при вирішенні такої справи у відповідності до принципів, визнаних в європейській спільності за кращі зразки регламентації відносин між публічною адміністрацією та особою.

Відзначимо, що крім термінового заборонного припису, також адміністративна відповідальність за домашнє насильство є дієвим заходом

запобігання та протидії цьому протиправному діянню. Виконуючи роль не лише реакції на протиправну поведінку, а й будучи способом загальної та спеціальної превенції, адміністративна відповідальність здійснює вплив на забезпечення прав постраждалих осіб та коригування поведінки особи, яка вчиняє насильство. Притягнення до адміністративної відповідальності врегульовано Кодексом України про адміністративні правопорушення і відбувається за правилами, зафіксованими в ньому. Але Закон України «Про медіацію», як слідує з його змісту, поширює свою дію на провадження у справах про адміністративні правопорушення. А отже, механізми медіації також будуть застосовні при розгляді справ про домашнє насильство.

Закон «Про медіацію» визначив правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою.

Медіація — це переговорний процес, що має добровільний характер і може бути перерваний у будь-який час, при цьому сторони самостійно напрацьовують рішення та можуть впливати на результат.

Медіації притаманні такі особливості: по-перше, переговори проводить третя особа із спеціальною підготовкою — медіатор. По-друге, процедура медіації має особливу структуру, яка відкриває можливості спільного знаходження взаємовигідного рішення. І по-третє, на відміну від класичного судового розгляду, медіація не обмежується предметом спору.

Закон «Про медіацію» поширюється на суспільні відносини, пов'язані з проведенням медіації з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі у справах про адміністративні правопорушення (ст. 3), а можливість її застосування не обмежується лише стадією досудового врегулювання суперечки, а продовжується на будь-який етапі судового розгляду, навіть на процес виконання рішення. Суддя має право звертати увагу сторін на можливість проведення процедури медіації на всіх стадіях судового розгляду справи, проте заборонено рекомендувати конкретного медіатора, порушуючи таким чином принцип незалежності.

Отже, чинне нормативно-правове регулювання не забороняє використовувати медіатора в судочинстві при розгляді справ про адміністративні правопорушення, проте й прямий припис про таку можливість відсутній. Між тим, після прийняття такого закону і враховуючи, що КУпАП ще був ухвалений за радянських часів, то є невідкладна необхідність доповнити КупАП новими положеннями з урахуванням медіаційних процедур. Так само, як і ввести відповідні зміни до Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» щодо проведення медіації задля запобігання та протидії домашньому насильству. Це б допомогло забезпечити комплексний підхід до подолання домашнього насильства, надання допомоги постраждалим особам та забезпечило найбільш ефективне відшкодування шкоди, завданої домашнім насильством.

Вважаємо можливим і доцільним застосовувати медіацію на всіх стадіях та етапах запобігання та протидії домашньому насильства. Проілюструємо такий підхід.

По-перше, медіація можлива після виникнення конфлікту та до або після винесення термінового заборонного припису органами Національної поліції, а також після взяття на профілактичний облік кривдника та проведення з ним профілактичної роботи в порядку та з підстав, передбачених ст. 26 та ст. 27 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству». Медіаційні процедури могли б запроваджуватися і проводитися за допомоги кризових центрів, утворених місцевими державними адміністраціями, та органів опіки та піклування, як спосіб запобігання домашньому насильству.

По-друге, під час розгляду адміністративної справи за ст. 173-2 КУпАП. Так, за клопотанням правопорушника або постраждалої сторони учасники провадження могли б звернутися до незалежного медіатора для максимального дотримання порозуміння та вирішення конфлікту.

За такої ситуації це не призведе до звільнення правопорушника від відповідальності за діючим законодавством, але дозволить сторонам конфлікту прийти до порозуміння і можливо в подальшому усунити причини, які викликали насильство, а суду це надасть можливість при визначенні покарання призначити менш суровий його вид та розмір. Задля вирішення на стадії судового розгляду справи про адміністративне правопорушення питання про можливість проведення медіаційної процедури суддя може відкласти розгляд справи.

По-третє, медіація може застосовуватися на стадії виконання судового рішення. Так, згідно ст. 39-1 КУпАП у разі вчинення домашнього насильства чи насильства за ознакою статі суд під час вирішення питання про накладення стягнення за адміністративне правопорушення має право одночасно вирішити питання про направлення особи, яка вчинила домашнє насильство чи насильство за ознакою статі на проходження програми для таких осіб, передбаченої Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» чи Законом України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жі-

нок і чоловіків». Направлення кривдника для проходження корекційних програм (реабілітаційних заходів), відповідальними за виконання яких є місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування (ст .28 Закону України «Про запобігання та протидію насильства в сім'ї) також є заходом впливу на правопорушника-кривдника, в рамках якого можливо провести медіаційні переговори і укласти угоду, як то передбачено ст. 21 Законом України «Про медіацію» з метою більш впевненого закріплення результату протидії насильству і попередження повторення такого насильства в майбутньому.

Дискусійним та проблематичним є питання виконання рішення, прийнятого сторонами при вирішенні спору із залученням медіатора. За своєю правовою природою таке рішення набуває форми цивільно-правової угоди, і в разі його невиконання застосовуються способи захисту цивільних прав.

Так, п. 9 ст. 2 Закону України «Про медіацію» визначено поняття угоди за результатами медіації: це угода, що фіксує результат домовленості сторін медіації у погодженій між ними усній чи письмовій формі з урахуванням вимог закону. І лише після використання таких способів захисту, а також у разі використання судового захисту (ст. 16 Цивільного кодексу України), до процесу виконання рішення залучається державний механізм.

Впровадження інституту медіації дозволить мати можливість використовувати альтернативний спосіб вирішення конфлікту, у якого, порівняно із судовим розглядом справи, набагато більше переваг для сторін. А у випадку застосування медіації в адміністративному механізмі протидії домашньому та гендерно зумовленому насильству – це дозволить більш ефективно запобігати та протидіяти такому суспільному явищу.

Висновки. Закони України «Про адміністративну процедуру» та «Про медіацію» вносять додаткове правове регулювання в механізм протидії домашньому насильству. Так, терміновий заборонний припис, шо виноситься уповноваженим підрозділом Національної поліції кривднику і зобов'язує його до певних дій або утриматися від протиправної поведінки, необхідно розглядати як адміністративний акт. А отже, й провадження з його прийняття має відбуватися з урахуванням положень ЗАП. Це дозволить значно розширити можливості не тільки адресата акта (кривдника), але й постраждалої особи, яку залучено в якості учасника адміністративного провадження.

Медіація в провадженні у справах про адміністративні правопорушення, а також в інших справах, спрямованих на вирішення конфлікту, що виник між особами і який може бути кваліфікований як домашнє насильство, на нашу думку, буде так званим «м'яким» способом розв'язання проблеми, що зменшить навантаження на поліцію та суди, а також дозволить знайти найкраще рішення для сторін конфлікту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про адміністративну процедуру: Закон України 17.02.2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-IX#Text.
2. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text.
3. Ковбас І., Ющик О. Домашнє насильство в кримінальному та адміністративному праві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 5. С. 683 – 686. URL: https://archer.chnu.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/5096/%D0%94%D0%BE%D0%BC%D0%B0%D1%88%D0%BD%D1%94%20%D0%BD%D0%B0%D1%81%D0%B8%D0%BB%D1%8C%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
4. Сидоренко Н. Взаємодія органів публічного управління та громадськості як чинник подолання проявів насильства в сім'ї. *Проблеми сучасних трансформацій. Серія: право, публічне управління та адміністрування*. 2022. № 5. URL: https://doi.org/10.54929/2786-5746-2022-5-02-02.
5. Ковальова О.В., Дубенко О.М. Спеціальні заходи щодо протидії домашньому насильству: сучасні виклики та напрями їх вирішення. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2020. № 4. С. 163–167.
6. Зінсу О. 2021. Міжнародно-правові стандарти та зарубіжний досвід у сфері запобігання, протидії домашньому насильству. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2021 № 1 (118). С. 31–40.
7. Продан Т. Протидія домашньому насильству: досід зарубіжних країн. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 8. С. 296–298.
8. Миколаєць В., Мацелик Т., Новицька Н. Окремі аспекти трансформації адміністраивної відповідальності за вчинення домашнього насильства. *Нове українське право*. 2022. № 3. С. 89–95.
9. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, ратифікована 16.09.2014 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011.
10. Це стосується не лише жінок». Експерти розповіли про домашнє насильство в Укра-

їні. URL: https://suspilne.media/197957-ce-stosuetsa-ne-lise-zinok-eksperti-rozpovili-pro-domasne-nasilstvo-v-ukraini/.
11. В Україні щороку зростає кількість справ про домашнє насильство: Укрінформ. URL: https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3245661-v-ukraini-soroku-zrostae-kilkist-spravpro-domasne-nasilstvo-venediktova.html.
12. Майже половина жертв домашнього насильства не звертаються до поліції. Укрінформ. URL: https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3279326-majze-polovina-zertv-domasnogo-nasilstvane-zvertautsa-do-policii.html.
13. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами, ратифікована Законом № 2319-IX від 20.06.2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text.
14. Про попередження насильства в сім'ї: Закон України від 15.11.2001 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2789-14#Text.
15. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 7.12.2017 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text.
16. Бойко І. Роль і значення адміністративної процедури у публічному адмініструванні. *Збірник «Науковий вісник УжНУ. Серія: Право»*. 2022. № 69. С. 229–236.

УДК 342. 95
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.45

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ДІЯЛЬНІСТЬ ДЕРЖМИТСЛУЖБИ В УМОВАХ ВІЙНИ І ПЕРСПЕКТИВИ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Дорофеєва Л.М.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права
Ужгородського національного університету,
начальник юридичного управління
Закарпатської митниці
м. Ужгород, Україна
lm_dorofeeva@ukr.net
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-0585-5927

Корнева Т.В.,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри
конституційного права та галузевих дисциплін
Навчально-науковий інститут права Національного університету
водного господарства та природокористування,
м. Рівне, Україна
korneva_tanya@ukr.net
https://orcid.org/0000-0002-3944-1263

Дорофеєва Л.М., Корнева Т.В. Адміністративно-правова діяльність Держмитслужби в умовах війни і перспективи євроінтеграції.

Сучасні обставини воєнного стану, впливаючи на суспільство, створюють особливі умови для діяльності усіх органів державної влади, в тому числі і Державної митної служби України. Ускладнюючи процес державного управління, умови, що виникли під час війни, вимагають спеціального правового, організаційного, фінансового й матеріально – технічного забезпечення. Це обумовило потребу дослідження нормативних підходів та визначення адміністративно-правової діяльності митних органів в умовах воєнного стану та перспективи руху України в ЄС.

У статті з'ясовуються та аналізуються нормативно-правові акти національного законодавства, що зазнали змін під час воєнного стану у контексті їх гармонізації і виконання умов Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом в галузі митної справи. Акцентовано увагу на актуальності проблем уніфікації і спрощення митних процедур при переміщенні товарів через митний кордон України під час воєнного стану. Визначено реформування митної служби як безперервний процес, де експериментально напрацьовуються безліч засобів і способів, що роблять професійну підготовку доволі ефективною та перспективною. Аргументовано процес використання норм митного права у забезпеченні взаємодії держави з громадськістю, дієвої участі інститутів громадянського суспільства у формуванні та реалізації митної політики, захисті їх прав та інтересів.

Привернута увага щодо окремих проблем до трьох актуальних сфер реформування та функціонування української митниці, зокрема митних правил, митної служби, митних послуг та процедур.

У роботі окреслені особливості співвідношення правових категорій «адміністративна діяльність митної служби» і «державне управління митною справою». Розглянуто окремі напрями діяльності митних органів щодо реалізації правозахисного механізму держави. Розкрито зміст адміністративної діяльності митних органів у сфері забезпечення прав і свобод суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності в специфічних умовах воєнного стану.

Зроблено висновок про необхідність залучення бізнес – середовища до реалізації процедур руху України в ЄС в галузі митної справи. Окреслюються напрямки вдосконалення адміністративно-правових засад діяльності митних органів в умовах війни і перспективи євроінтеграції, зокрема, на підставі вивчення зарубіжного досвіду адміністративно-правового регулювання функціонування митних органів в ЄС та визначення можливостей використання його в Україні.

Ключові слова: адміністративно-правова діяльність, митна служба, війна, євроінтеграція.

Dorofeieva L.M., Korneva T.V. Administrative and legal activities of the State Customs Service in the conditions of war and prospects of European integration.

Emergency situations of martial law, affecting society, create special conditions for the activities of all state authorities, including the State Customs Service of Ukraine. Complicating the process of state administration, the conditions that arose during the war require special legal, organizational, financial, and material and technical support.

It leds to the need to research regulatory approaches and determine the administrative and legal activities of customs authorities in the conditions of martial law and the prospects of movement in the EU.

The article clarifies and analyzes normative legal acts of national legislation that underwent changes during martial law in the context of their harmonization and fulfillment of the terms of the Association Agreement between Ukraine and the European Union in the field of customs affairs.

Attention is focused on the relevance of the problems of unification and simplification of customs procedures when moving goods across the customs border of Ukraine during martial law. The reform of the customs service is defined as a continuous process, where many means and methods are experimentally developed, which make professional training quite effective and promising. The process of using the norms of customs law to ensure the interaction of the state with the public, the effective participation of civil society institutions in the formation and implementation of customs policy, and the protection of their rights and interests is argued.

Attention is attracted to separate problems in three topical areas of reforming and functioning of Ukrainian customs, in particular customs rules, customs service, customs services and procedures.

The article outlines the peculiarities of the relationship between the legal categories «administrative activity of the customs service» and «state management of customs affairs». Separate areas of activity of customs authorities regarding the implementation of the human rights mechanism of the state were considered. The content of the administrative activity of customs authorities in the field of ensuring the rights and freedoms of subjects of foreign economic activity during the state of war and movement in the EU is revealed.

A conclusion was made about the need to involve the business environment in the implementation of procedures for the movement of Ukraine in the EU in the field of customs affairs. The directions for improving the administrative and legal basis of the activities of customs authorities in the conditions of war and the prospects of European integration are outlined, in particular, based on the study of foreign experience of the administrative and legal regulation of the functioning of customs authorities in the EU and the determination of the possibilities of its use in Ukraine.

Key words: administrative and legal activity, customs service, war, European integration.

Постановка проблеми. Правове регулювання адміністративної діяльності митних органів під час воєнного стану в умовах євроінтеграції належить до найбільш актуальних і важливих напрямів забезпечення економічної безпеки України. За період воєнного стану відмічається зростання громадської свідомості та соціальної відповідальності суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності при переміщенні товарів і транспортних засобів через митний кордон України, що справило свій позитивний вплив на поступове зростання надходжень митних платежів в державний бюджет країни та зміцнення її обороноздатності. Вищезазначене обумовлює важливість дослідження особливостей нормативних і організаційних підходів та визначення шляхів покращення адміністративно-правової діяльності митних органів в умовах воєнного стану та перспективи руху в ЄС.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питанням розкриття сутності та змісту діяльності митних органів України присвячували свої праці багато науковців та практиків: І.Г. Бережнюк, Є.В. Гармаш, О.П. Гребельник, О.Ф. Запорожець, Г.Л. Карпенко, І.М. Квеліашвілі, В.Т. Комзюк, Б.А. Кормич, Ю.Д. Кунєв, О.А. Липинська, Д.В. Приймаченко, В.В. Прокопенко, О.П. Федотов, В.П. Хомутенко, В.В. Ченцов, О.В. Чорна, М.Г. Шульга та інші, але особливості їх діяльності під час воєнного стану та стрімкого руху в ЄС потребує нових ґрунтовних наукових досліджень.

Виклад основного матеріалу дослідження. Від початку війни бізнес і посадових осіб Державної митної служби України хвилює питання підтримання паритету дій, які б утримали державу у ресурсному стані, адже бізнес має працювати, а економіка не може зупинятися. Системність і цілісність державного управління в митній справі в умовах війни набуває важливого значення, оскільки потребує регулярного безперервного зворотного зв'язку оцінки прийнятих адміністративно-правових рішень та має допомагати ухвалювати рішення щодо спроможності подальшого розвитку економіки, посилення відповідних компетенцій, тощо з метою поліпшення життєстійкості українського суспільства.

23 червня 2022 року Україні був наданий статус кандидата на вступ до Європейського Союзу, що вкотре юридично закріпило на міжнародному рівні євроінтеграційний вибір Українського народу, який він продовжує відстоювати у війні. Це історичне рішення не лише відкриває перед Україною широкі можливості, на українську владу покладаються додаткові зобов'язання

щодо виконання вимог з адаптації законодавства України до права Європейського Союзу та здійснення докорінних політичних, соціально-економічних, правових та інституційних реформ, спрямованих на розбудову розвинутої і сталої демократії та ринкової економіки. Статус кандидата відкриває перспективи для реформ, але й одночасно окреслює завдання, які слід виконати в умовах воєнного стану у стислий термін задля вступу до ЄС, оскільки всі європейські держави можуть приєднатися до ЄС лише за умови виконання головних критеріїв, а саме: – якщо вони є дієвими демократіями, ринковими економіками і якщо мають здатність втілити все без винятків законодавство ЄС.

Впровадження законодавства ЄС в Україні буде величезним викликом. Адже це не просто схвалення нових законів, а й впровадження європейських правил та стандартів, а деякі з них дуже витратні, на сьогодні синхронізації в митній справі підлягають понад 10 директив і регламентів. Вказане обумовлює актуальність запровадження низки досліджень державного управління митною справою в умовах воєнного стану, значення активізації зовнішньоекономічної діяльності для економіки країни та залежності термінів проходження вантажів через митний кордон України від унормованих належним чином сучасних митних правил, митних послуг і процедур та митного контролю.

Проведене опитування представників бізнесу у вересні 2022 року виявило, що однією зі стратегій подолання негативних наслідків війни для українського бізнесу є експорт. Найбільший відсоток експортних послуг надав IT-сектор. Серед респондентів позитивно на питання розвитку експорту відповіли 21%, а решта планують розвивати експорт та працюють на внутрішній та зовнішній ринки водночас. 50% опитаних представників IT-сектору сконцентровані все ж таки на внутрішньому ринку. Серед галузей, які працюють на обидва ринки, високу залученість показують машинобудування-48%, інші види переробної промисловості-50%, транспорт-45% та галузь професійних послуг: маркетинг, консалтинг, дизайн-37.8%. Представники галузей виробництва меблів та легкої промисловості, попри війну планують розвивати експортний напрямок. Проте наразі найбільший експортний потенціал показують галузі нової економіки: IT-сектор, професійні послуги – тобто ті, які не потребують ні значних виробничих потужностей, ні навіть фізичного перебування фахівців. Така тенденція є привабливою для України [1].

З метою подолання важкої ситуації, в якій опинилися українські виробники та експортери після російського військового вторгнення, ЄС прийняло безпрецедентне рішення про скасування всіх мит і квот на експорт українських товарів до Євросоюзу ЄС, що сприятиме розвитку економіки України, яка була значно ослаблена внаслідок російської агресії.

Одним із наріжних каменів економічної інтеграції між ЄС та Україною є митний транзит. Тому цілком виправдано, що серед ключових зобов'язань України за Економічною частиною Угоди про асоціацію з ЄС центральне місце займає приєднання до Конвенції про процедуру спільного транзиту.

Сьогодні ні для кого не є секретом, що відмінності в правовому регулюванні митних формальностей у національних правових системах держав істотно гальмують транскордонні переміщення товарів у процесі міжнародної торгівлі. Складність митних процедур, витратність їх проходження учасниками зовнішньоторговельної діяльності є серйозними нетарифними бар'єрами для міжнародної торгівлі. Митні формальності стають своєрідною перешкодою в міжнародній торгівлі, оскільки здатні уповільнити здійснення зовнішньоторгових операцій. Відтак кроки, спрямовані на оптимізацію часу на проведення контрольних та реєстраційних операцій сприятимуть міжнародному товарообміну.

Наша країна змогла в умовах воєнного стану виконати свої міжнародні зобов'язання, і з 1 жовтня 2022 року для України набрали чинності положення міжнародних конвенцій про процедуру спільного транзиту (NCTS) [2] і про спрощення формальностей у торгівлі товарами [3]. Отже, вітчизняний бізнес може користуватися як торговими пільгами так і перевагами так званого "митного безвізу", що максимально спрощує міжнародне переміщення товарів з 35 країнами-учасницями конвенцій: будь-яку кількість кордонів між ними вантаж може перетнути за одним транзитним документом. А це – величезний виграш у часі, який, зазвичай суб'єктам ЗЕД доводиться витрачати на митне оформлення документів та на інші процедури, включаючи митний контроль. Мінімізація впливу "людського фактору" та неабияка економія коштів сприяють встановленню доброчесних відносин, коли українській бізнес та митниця мають стати партнерами щодо стимулювання вільного простору для бізнесу та спрощення процедур ведення ЗЕД на шляху до ЄС.

Державне управління митною справою набагато ширше поняття «адміністративна діяльність митної служби», оскільки включає в себе не тільки законодавство з питань митної справи, а й державні та недержавні органи, які беруть участь у формуванні державної митної політики та її реалізації. Перелік державних органів в галузі митної справи унормовується чинними законодавством України, а недержавні органи створюються, реформуються і ліквідуються за волевиявленням їх учасників. Так, на даний

час важливу роль в зовнішньоекономічній діяльності під час війни відіграє Українська Рада Бізнесу – найбільше в Україні об'єднання 103 провідних бізнес-асоціацій, яка була створена для консолідації бізнесу та реалізації суспільно важливих реформ з метою надання пропозицій реальних рішень для створення рівних умов ведення бізнесу в Україні без корупції та сталого розвитку економіки.

21 жовтня цього року в Києві відбувся щорічний бізнес-форум «Діалог громадянського суспільства, бізнесу та влади: виклики воєнного часу». Такий захід, організований Національною бізнес-коаліцією та Українською Радою Бізнесу за підтримки Центру міжнародного приватного підприємництва (CIPE) – пройшов уже вчетверте. Діалог щодо основних напрямів у реалізації інституційних та економічних реформ в умовах війни та повоєнного періоду проходив за участі керівників парламентських комітетів і фракцій, міністерств і відомств, представників бізнесу, експертних та аналітичних центрів. За підсумками Форуму учасники дійшли спільного бачення по більшості обговорених питань та домовились про співпрацю по всіх пунктах оновлених ТОП 10 пріоритетів об'єднаного бізнесу [4].

Серед інституційних реформ пріоритетне значення має забезпечення реалізації Плану заходів Кабінету Міністрів України з реформування митної служби, забезпечення обміну митною інформацією з різними країнами. В рамках реформи податкової системи та митного законодавства є необхідність **о**новлення митного законодавства, зокрема забезпечення наявності єдиної тарифної сітки для всіх митниць, яка наповнюється даними від провідних профільних бізнес-асоціацій; забезпечення обов'язковості зазначення торгової марки під час імпорту товарів та законодавче передбачення прив'язки грошової оцінки до цін на міжнародній біржі під час експорту брухту металів.

Для демонополізації економіки та зменшення впливу держави на форумі визначились з доцільністю забезпечення можливості оплати мита та ПДВ отримувачами посилок онлайн, без посередництва митних брокерів та без контактування з митницею; мінімізації тіньових схем за допомогою магазинів безмитної торгівлі та поштових пересилань; спрощення міжнародної торгівлі.

У ході реалізації комплексу заходів, спрямованих на дебюрократизацію, дерегуляцію, сприяння внутрішньої та зовнішньої чесної конкуренції, основними кроками названі: мінімізація кількості дозволів та ліцензій, створення позитивних стимулів для виробництва та експорту товарів зі значною доданою вартістю, зокрема надання доступу до дешевого фінансового ресурсу для їх виробництва, продовження безмитного та без квот режиму торгівлі з ЄС тощо; скасування ПДВ та мита при імпорті виробничого обладнання та запчастин до виробничого обладнання на час воєнного стану та на час відновлення; а також збереження поточних стимулюючих пільг для ІТ галузі, зокрема продовження звільнення від оподаткування ПДВ операцій із постачання програмної продукції, а також операцій із програмною продукцією, плата за які не вважається роялті.

Головним центральним органом виконавчої влади , який реалізує державну митну політику та державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування законодавства з питань державної митної справи, у вузькому розумінні «адміністративної діяльності», є Державна митна служба України (надалі ДМСУ). Проте, це не тільки адміністративно-юрисдикційний, правоохоронний, фіскальний орган, а й насамперед публічний сервісний центр щодо надання митних (адміністративних) послуг суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності (фізичним та юридичним особам) при переміщенні товарів і транспортних засобів через митний кордон України.

Адміністративна послуга (в редакції Законів України № 1689-IX від 15.07.2021 та № 1767-IX від 22.09.2021) унормована як результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або здійснення обов'язків такої особи відповідно до закону [5]. Таким чином, згідно Митного кодексу України ДМСУ є суб'єктом надання адміністративних (митних) послуг, надаючи дозволи на проведення таких видів діяльності: митна брокерська діяльність; відкриття та експлуатація магазину безмитної торгівлі; відкриття та експлуатація митного складу; відкриття та експлуатація вільної митної зони комерційного або сервісного типу; відкриття та експлуатація складу тимчасового зберігання; відкриття та експлуатація вантажного митного комплексу [6].

Законом України «Про внесення змін до Митного кодексу України та інших законів України щодо деяких питань виконання глави 5 розділу IV Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» від 15 серпня 2022 року № 2510-IX [7] запроваджено низку норм на виконання міжнародно-правових зобов'язань України у сфері європейської інтеграції, забезпечення наявності яких передбачена Постановою Верховної Ради України «Про деякі заходи щодо виконання зобов'язань України у сфері європейської інтеграції» від 29 липня

2022 року № 2483-IX [8]. Проте, лише максимально об'єднавши зусилля законодавчої та виконавчої гілок влади, а також громадянського суспільства у процесі трансформації України на шляху до розбудови правової, соціальної, економічно розвинутої держави, зможемо досягнути виконання критеріїв членства у Європейському Союзі.

Фундаментом адміністративної діяльності митної служби є нормативно-правова база, яка встановлює правовий статус і повноваження митних органів (їх посадових осіб). Основою митного законодавства в Україні є Митний кодекс, в якому встановлені порядок і умови переміщення товарів через митний кордон України, їх митний контроль та митне оформлення, застосування механізмів тарифного і нетарифного регулювання ЗЕД, справляння митних платежів, ведення митної статистики, обмін митною інформацією, ведення Української класифікації товарів зовнішньоекономічної діяльності, здійснення відповідно до закону державного контролю нехарчової продукції при її ввезенні на митну територію України, запобігання та протидія контрабанді, боротьба з порушеннями митних правил, організація і забезпечення діяльності митних органів та інші заходи, спрямовані на реалізацію державної митної політики [5].

Адміністративно-правова діяльність, що здійснюється митними органами, характеризується поєднанням двох головних складових: правозастосовчої та організаційної. Правозастосовна діяльність, в свою чергу, залежить від встановлення фактичних обставин при відкритті адміністративного провадження щодо поведінки суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності (правомірна чи неправомірна). У випадку неправомірної поведінки митні органи виступають як юрисдикційні, реалізуючи правоохоронну функцію винесення юридично-владного рішення з застосуванням санкції за порушення митних правил.

Неюрисдикційна діяльність митних органів ґрунтується на базі чинного митного законодавства і справа, що відкривається за заявою суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності, стосується публічно-правових відносин щодо забезпечення реалізації права, свободи чи законного інтересу особи та/або виконання нею визначених законом обов'язків, захисту її права, свободи чи законного інтересу. Специфічність проваджень при експортно-імпортних операціях напряму залежить від обраного суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності митного режиму та обсягу митних процедур, встановлених національним та міжнародним законодавством.

Проте, в митній практиці мають місце і загальні риси неюрисдикційних проваджень, на підставі яких можна сформулювати поняття митного неюрисдикційного провадження як сукупність специфічних процедурних дій, що вчиняються митним органом на підставі митного законодавства, і прийнятих владних рішень з розгляду та вирішення справи, що завершується прийняттям і, в необхідних випадках, виконанням правового акту.

Митний комітет, Митна служба, Міністерство доходів і зборів, фіскальна служба, знову митна служба. Таких трансформацій українська митниця зазнала за 30 років існування України як самостійної держави. Впровадження нових організаційних форм обумовлювався, насамперед, пошуком оптимальних моделей управління системою митних органів, проте додатковим аргументом реформування виступає і високий рівень корумпованості митниці, який супроводжується негативним іміджем в очах суспільства. Очільники митниці змінювались ще частіше. В умовах відсутності довгострокової концепції реформування митної служби, кожний керівник намагався запропонувати нові вектори перетворення. Фактично має місце ситуація, коли до завершення одного варіанта реформи запроваджується новий, при цьому не проводиться аналіз результатів попереднього, не надається оцінка змінам, не підраховується вартість таких новацій, не ставиться питання про відповідальність.

Через таке розмаїття незавершених змін ні уряд, ні суспільство, ні персонал митних органів не відчувають позитивних зрушень, а нестабільність системи та відсутність чіткої перспективи призводить до зміщення пріоритетів. І це у той час, коли від України очікують приведення діяльності митних органів до європейських стандартів та використання кращого світового досвіду. Тому, у період перебування країни у воєнному стані та руху в ЄС, вкрай важливим стає актуальність наукового підходу до організаційної складової адміністративно-правової діяльності митниці, зокрема використання правової та економічної наук, на противагу кон'юнктурним політичним інтересам.

Більш керованою та ефективною митницю мав зробити черговий етап трансформації, який стартував 1 липня 2021 року, відколи ДМСУ почала працювати як єдина юридична особа (до цього кожна митниця мала статус юридичної особи). Новий формат мав перетворити митницю із багаторівневої організації, де є велика кількість місцевих керівників, на яких здійснюється політичний тиск у кожному регіоні та всі вони конкурують між собою за бізнес, та за товарні потоки, в єдиний митний орган. Метою реорганізації було і покращення кадрового складу служби, оскільки працівники наймалися в нову структуру на контрактній основі. Контракт передбачав збільшення заробітної плати і водночас жорсткіші механізми контролю. Вста-

новлювалися чіткі критерії ефективності роботи для кожної посадової особи, запроваджувалася перевірка на доброчесність, а моніторинг способу життя митника мав стати постійним. Однак, і цей формат не можна вважати повністю реалізованим, насамперед через зміну до порядку вступу та проходження державної служби в умовах воєнного стану.

Війна внесла свої корективи і в організацію діяльність митниці, оскільки з початку російського вторгнення кардинально змінився товарообіг та його структура (співвідношення експорту-імпорту-транзиту), весь вантажний потік з морських портів, аеропортів перейшов у автомобільні та залізничні пункти пропуску на західному кордоні, що вимагало невідкладного збільшення їх пропускної спроможності.

Прикладом співпраці з ЄС став пілотний проект «Відкритий кордон» започаткований в рамках домовленостей Президентів України та Польщі про максимальне усунення бар'єрів при перетині кордону, який передбачає у декілька етапів реконструювати існуючи пункти пропуску, побудувати нові пункти та запровадити спільний митно-прикордонний контроль з державами-сусідами на західному кордоні. В рамках цього проекту, на кордоні з Польщею 20 червня 2022 року відновив роботу оновлений пункт пропуску «Краківець – Корчова», що має збільшить пропускну спроможність до 50%. Успішний досвід на цьому пункті пропуску планують застосувати ще на семи інших на українсько-польському кордоні, а також збільшувати пропускну спроможність на кордонах з іншими західними сусідами [9].

Підсумовуючи вищезазначене, слід наголосити, що митна служба відіграє важливу роль у реалізації не тільки митної, а й бюджетної, податкової, валютної, інвестиційної політики, що потребує подальшого розширення фундаментальних досліджень проблем її формування та розвитку. Для реалізації амбітних планів України щодо інтеграції до ЄС необхідно проаналізувати виявлені недоліки адміністративно-правового регулювання в митній сфері, дослідити міжнародну практику з цього питання. Сучасне митне законодавства розвинених європейських держав передбачає, насамперед, повне законодавче забезпечення, а також прозорість і простоту процедур митного оформлення та контролю. Митні формальності повинні бути максимально простими й створювати якомога менше незручностей для міжнародної торгівлі. Все це обумовлює необхідність у зближенні правового регулювання митних формальностей у правових системах держав із метою спрощення та прискорення процесу їх проходження. Приведення вітчизняного митного законодавства до європейських вимог і стандартів не тільки прискорює процес євроінтеграції нашого суспільства, але й створює сприятливі умови для розвитку транскордонної торгівлі. Відтак, до процесу імплементації до українського законодавства норм ЄС мають бути залучені не лише всі гілки влади, а й громадянське суспільство та бізнес.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Стан та потреби бізнесу в Україні: секторальний розріз, вересень 2022.URL: https://business.diia.gov.ua/cases/novini/stan-ta-potrebi-biznesu-v-ukraini-sektoralnij-rozriz-veresen-2022?fbclid=IwAR0Niqn7mgiA-qL-d580W5lFOSdfau9c7IX3nn2Rv-CmKQvj48zXTIi3uMs (дата звернення 03.11.2022).
2. Конвенція про процедуру спільного транзиту URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-87#Text.(дата звернення 03.11.2022).
3. Конвенція про спрощення формальностей у торгівлі товарами. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/987_012#Text .(дата звернення 03.11.2022).
4. Білий та чорний списки ініціатив. URL: https://urb.org.ua/biliy-ta-chorniy-spiski-iniciativ/ (дата звернення 03.11.2022).
5. Закон України «Про адміністративні послуги» від 6 вересня 2012 року № 5203-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17/print (дата звернення 03.11.2022).
6. Митний кодекс України від 13 березня 2012 року № 4495-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Text.(дата звернення 03.11.2022).
7. Закон України «Про внесення змін до Митного кодексу України та інших законів України щодо деяких питань виконання глави 5 розділу IV Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» від 15 серпня 2022 року № 2510-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2510-20#Text (дата звернення 03.11.2022).
8. Постанова Верховної Ради України «Про деякі заходи щодо виконання зобов'язань України у сфері європейської інтеграції» від 29 липня 2022 року №2483-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2483-20#Text (дата звернення 03.11.2022).
9. На кордоні з Польщею запрацював оновлений пункт пропуску «Краківець»/ Європейська правда 20 червня 2022. URL: https://www.eurointegration.com.ua/news/2022/06/20/7141625/ (дата звернення 03.11.2022).

УДК 342.951
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.46

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ЗМАГАЛЬНОСТІ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ ПРИ ВИКОРИСТАННІ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

Єсімов С.С.,
кандидат юридичних наук, доцент
професор кафедри адміністративно-правових дисциплін,
Львівського державного університету внутрішніх справ
ORCID: 0000-0002-9327-0071

Єсімов С.С. Реалізація принципу змагальності в адміністративному судочинстві при використанні інформаційних технологій.

Стаття присвячена дослідженню застосування інформаційно-комунікаційних технологій у контексті забезпечення принципу змагальності в адміністративному судочинстві. Проаналізовано нормативно-правові акти чинного законодавства з позиції вимог Європейського суду з прав людини щодо забезпечення принципу змагальності в адміністративному судочинстві. Для розкриття ролі інформаційних технологій застосовано загально філософські та спеціальні методи дослідження правових явищ. Актуальність дослідження зумовлено необхідністю використання інформаційних технологій, що дозволяє підвищити ефективність адміністративного судочинства, оскільки дана форма реалізації судової влади покликана активно впливати на публічно-правові відносини та здійснювати захист прав та інтересів фізичних і юридичних осіб у сфері публічних правовідносин. Розглянуто застосування інформаційно-комунікаційних технологій на етапах подання позивної заяви, представлення доказів та іншої інформації по суті адміністративного позову. Можливість використання електронної форми породжує передбачає диспозитивність вибору форми звернення до суду. Вибір правового засобу залежить від поведінки позивача та мети отримання доступу до правосуддя. Зазначено, що етап підготовки справи до судового розгляду потребує активної взаємодії сторін і суду. Універсальність етапу характерна для адміністративних справ усіх категорій, а функціональність – у забезпеченні змагальних засад формування доказової бази до судового розгляду, де проявляється поведінковий напрям принципу змагальності. Вказано, що при судовому розгляді щодо змагальності процесуальні дії сторін спрямовані на доведення позиції, що проявляється у збиранні та поданні доказів, що є для сторін важливим прийомом змагання. Технічні засоби реалізації принципу змагальності та технологічні рішення передбачають відкриту діяльність суду щодо формування середовища довіри, сумлінну діяльність сторін з використання інформаційних технологій та подання достовірних доказів в електронній формі.

Ключові слова: адміністративний процес, адміністративний суд, довіра, змагальні засади, комунікація, технічні засоби, цифрові ризики.

Yesimov S.S. Implementation of the principle of competition in administrative proceedings when using information technologies.

The article is devoted to the study of the application of information and communication technologies in the context of ensuring the principle of competitiveness in administrative proceedings. The normative legal acts of the current legislation analyzed from the point of view of the requirements of the European Court of Human Rights regarding the provision of the principle of competition in administrative proceedings. To reveal the role of information technologies, general philosophical and special research methods of legal phenomena are applied. The relevance of the study is determined by the need to use information technologies, which allows to increase the efficiency of administrative proceedings, since this form of exercise of judicial power is designed to actively influence public-legal relations and protect the rights and interests of individuals and legal entities in the field of public legal relations. The use of information and communication technologies at the stages of filing a subpoena, presenting evidence and other information on the essence of an administrative claim is considered. The possibility of using an electronic form gives rise to the dispositive nature of the choice of the form of appeal to the court. The choice of legal remedy depends on the behavior of the plaintiff and the goal of obtaining access to justice. It is noted that the stage of preparing the case for trial requires active interaction between the parties and the court. The universality of the stage is characteristic for administrative cases of all categories, and the functionality is in ensuring the adversarial basis of the formation of the evidence base for the trial, where the behavioral

direction of the adversarial principle manifested. It indicated that in a judicial proceeding regarding adversariality, the procedural actions of the parties are aimed at proving the position, which is manifested in the collection and presentation of evidence, which is an important competition technique for the parties. The technical means of implementing the principle of competitiveness and technological solutions provide for the open activity of the court to create an environment of trust, conscientious activity of the parties in the use of information technologies and submission of reliable evidence in electronic form.

Key words: administrative process, administrative court, trust, competitive principles, communication, technical means, digital risks.

Постановка питання. Стрімкий розвиток інформаційно-комунікаційних технологій зумовлює необхідність зміни підходу у дослідженні принципу змагальності з традиційного на динамічний. Цей підхід дозволяє більш предметно розкрити реалізацію принципу змагальності та дослідити правову поведінку сторін адміністративного процесу, що перебуває у центрі реалізації принципу змагальності в умовах розвитку інформаційно-комунікаційних технологій. Поява альтернативних технологічних правових засобів щодо принципу змагальності потребує комплексного дослідження реалізації принципу змагальності та перегляду процесуального законодавства у цій частині.

Стан опрацювання проблематики. Питання принципу змагальності в адміністративному судочинстві розглядалось у працях: В.Б. Авер'янова, Я.О. Берназюка, О.М. Бандурку, В.М. Бевзенка, Ю.П. Битяка, Д.М. Лук'янця, М.В. Коваліва, І.Б. Коліушка, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюка, О.В. Кузьменко, Р.В. Миронюка, Р.С. Мельника, О. І. Остапенка та ін.

Розвиток інформаційних технологій сприяє застосуванню нових комунікаційних засобів у діяльність суду що потребує дослідження.

Метою статті є дослідження реалізації принципу змагальності в адміністративному судочинстві під час використання інформаційних технологій.

Виклад основного матеріалу. Спір у сфері публічних правовідносин вирішується в адміністративному судочинстві на основі принципів змагальності та рівноправності сторін. Реалізація принципу змагальності в судочинстві представляє диференційований, взаємопов'язаний комплекс взаємодіючих та взаємозумовлених правових засобів, за допомогою яких здійснюється правове регулювання діяльності сторін щодо реалізації прав і обов'язків, їх мотивація та мета, діяльності суду щодо застосування права. Цим установленням відповідають положення ст. 7, 8 та 10 Загальної декларації прав людини, п. 1 ст. 14 Міжнародного пакту про та політичні права та ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, які гарантують рівність перед законом і судом, право кожного на справедливий розгляд спору про права та обов'язки незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону [1, с. 187].

Адміністративне судочинство виходить із нормативного закріплення принципу змагальності у Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС України) [2]. Закон встановлює роль суду в змагальному процесі, на який лягає обов'язок здійснювати керівництво процесом, роз'яснювати права та обов'язки, попереджати про наслідки вчинення чи не вчинення процесуальних дій, надавати особам, які є сторонами у справі, сприяння реалізації прав, створювати умови для всебічного та повного дослідження доказів, встановлення фактичних обставин, правильного застосування законодавства при розгляді та вирішенні справ з дотриманням незалежності, об'єктивності та неупередженості.

Реалізація принципу змагальності на нормативному рівні є діяльність учасників з реалізації прав та здійснення дій шляхом вибору процесуальних засобів, а також діяльність суду з керівництва процесом і надання учасникам можливості користуватися гарантованими правами.

Доцільно точніше встановити діяльність суду у змагальному процесі. Суд повинен забезпечувати законність в адміністративному процесі та створювати необхідні умови для реалізації прав сторонами, здійснити повне та об'єктивне дослідження обставин справи, має сприяти сторонам надавати своєчасні, пояснення, використовувати достовірні засоби доказування, заявляти належні клопотання. Принцип змагальності визначає систему засобів забезпечення реалізації потреб суспільства та інтересів публічної влади в ефективному та справедливому адміністративному судочинстві. Ці засоби визначені нормами а права та характеризуються поетапною діяльністю сторін і суду.

На думку В. О. Скрипченка, змагальність сторін та диспозитивність – загальні або міжгалузеві принципи судочинства, офіційне з'ясування всіх обставин у справі – галузевий, спеціальний принцип, характерний суто для адміністративного судочинства [3, с. 120].

Вибір правових засобів та реалізація принципу змагальності починається з звернення позивача до суду. На цьому етапі позивач починає взаємодію з відповідачем, направляючи йому документи, пред'явлені до суду, та з судом під час реалізації конституційного права на судовий захист. Дія суду у відповідь виражається у прийнятті позовної заяви, або неприйнятті за за-

значеними у законі підставами. На даному етапі виникають внутрішні зв'язки суду з учасниками, учасників між собою, які формують зміст принципу змагальності та становлять комунікаційну взаємодію. Відповідачу надається право на етапі порушення адміністративної справи в суді отримати позовну заяву та виробити позицію та стратегію дій. Він обирає правові засоби реалізації принципу змагальності. Ці правила втілюються на відповідному етапі у формі та змісті позовної заяви.

О.Г. Кострьоміна, Г.О. Бабенко зазначають, що адміністративний позов можна визначити як матеріально-правову вимогу позивача про захист прав, свобод та інтересів у публічно-правових відносинах, звернену до адміністративного суду [4, с. 32]

В адміністративному процесі дотримання вимог закону про форму та зміст позовної заяви має значення для відповідача, який із змісту документа може скласти уявлення про те, які вимоги пред'явлені, якими доказами підтверджуються, та визначити напрями захисту. Можуть виникнути труднощі при формулюванні заперечень щодо позову, під час збирання та подання доказів.

Сторони повинні бути звільнені від обов'язку прикладати документи для відповідача, якщо до суду подано документ про направлення поштовим способом рекомендованим листом з повідомленням про вручення або електронним способом. Якщо особа подає позовну заяву в електронній формі, документи для відповідача можуть не прикладатися, оскільки суд, формуючи адміністративну справу у цифровій формі, зможе надати доступ відповідачу до матеріалів справи.

Правовий засіб реалізації права на судовий захист, з якого починається змагальний процес, і проявляється комунікаційна складова принципу змагальності – подання позовної заяви, не набуває нового сенсу в умовах застосування інформаційних технологій. Проте, форма подання та правила змінюються, доповнюються цифровим змістом. Можливість використання цього засобу породжує диспозитивність вибору доступної форми звернення до суду. Використання електронної форми позовної заяви тягне зміну традиційного засобу – подання позову поштою або в канцелярію відповідного суду.

Вибір правового засобу залежить від поведінки позивача та мети. Мета виражається в отриманні доступу до правосуддя. Якщо особа має відповідний технічний пристрій, можливість використовувати для виходу в мережу Інтернет і немає підстав не довіряти технічним компонентам, позовна заява може бути подана онлайн. Довіра породжує поведінкову установку на вибір форми подання заяви. Етап підготовки справи до судового розгляду потребує активної взаємодії сторін і суду. Етапу підготовки справи до судового розгляду законодавець надає певного значення. Універсальність підготовки характерна для всіх адміністративних справах, а функціональність – у забезпеченні змагальних засад щодо формування доказової бази до судового розгляду.

Функціонал етапу підготовки дозволяє проектувати розгляд та вирішення адміністративної справи в одному судовому засіданні, якщо дії учасників будуть спрямовані на досягнення мети щодо уточнення фактичних обставин і визначення необхідних доказів. Сторони при підготовці справи до судового розгляду повинні обмінятися процесуальними документами, що підтверджують позицію у справі, передати для ознайомлення докази. Ці дії спрямовані на те, щоб сторони могли максимально ефективно підготуватися до змагального процесу, знати у деталях позицію процесуального супротивника.

Дії сторін щодо реалізації прав на фактичне знання позиції та доказової бази виражають поведінковий напрям принципу змагальності та дотримання конкретної мети. Правовими засобами на даному етапі є події, створені задля формування доказової бази. Ці дії можуть реалізувати за допомогою інформаційних технологій.

Не вважається істотною умовою для суду конкретність технічного засобу та програмного забезпечення, через які сторони зможуть здійснити інформаційну взаємодію за наявності угоди. Угода про інформаційну взаємодію включає технічний і поведінковий компоненти. Технічний пов'язаний з наявністю технічного пристрою та мережі Інтернет, а поведінковий утворюється виходячи з мети використовуваного правового засобу та довіри. Довіра виражається до інформаційних технологій, а й одне одному.

Д.Є. Махаринець зазначає, що інформаційне забезпечення адміністративного судочинства здійснюється в процесі діяльності та взаємодії уповноважених на це суб'єктів та зацікавлених у ході судочинства осіб, а також завдяки застосуванню в ході такої діяльності відповідних засобів інформаційного характеру [5, с. 114].

Правовий засіб забезпечення змагального процесу – обмін документами у письмовій формі доповнюється інформаційним способом, вибір якого визначається волевиявленням сторін та обумовленістю умовами соціального середовища. Для інформаційного взаємодії має бути відкрита, чесна діяльність учасників, яку можна відстежити та на яку можна впливати, що має значення для змагального процесу. З боку суду підготовчі дії мають характер надання сторонам можливості реалізовувати права зазначеними правовими засобами.

У суду на цьому етапі виникає обов'язок роз'яснити учасникам права, особливо наявність можливості направити дії на здійснення процедур примирення, сповістити учасників процесу про початок судового засідання. Така система дозволить уникнути зловживань з боку недобросовісних учасників спору, що ухиляються від отримання юридично значущих повідомлень, тяганини у судах. Інформаційні технології дозволили наділити правовий засіб – судове повідомлення компонентом відповідальності та самостійності. Це виявляється у виборі судового сповіщення, сумлінності при отриманні судової інформації. Вибраний спосіб для учасника пов'язаний з доступністю та довірою до інформаційних засобів.

Електронну форму судового сповіщення у науковій літературі пов'язують із певними ризиками та наслідками. Технічні наслідки утворюються недостатністю судового повідомлення на електронну пошту, визначенням електронного листа до «спаму», відсутністю технічної можливості у певний період отримати повідомлення, технічними неполадками пристрою чи програмного забезпечення.

Правові наслідки пов'язані з несвоєчасним отриманням або не отриманням інформації про рух справи та процесуальні дії. Дані ризики мають бути зрозумілі та правильно сприйняті учасниками адміністративного процесу, які обирають інформаційну форму комунікації із судом. Вибір покладає на сторони негативні наслідки, пов'язані з ризиками, на мінімізацію яких має бути спрямована судова діяльність, активна та сумлінна діяльність сторін.

Наступний етап правозастосовного рівня утворює судовий розгляд. Процесуальні дії сторін спрямовані на доведення позиції, що найбільшою мірою проявляється у збиранні та поданні доказів – перший, необхідний компонент судового доведення, що є для сторін важливим прийомом змагання.

У процесі судового розгляду сторони мають право брати активну участь у дослідженні зібраних доказів і самостійно формувати доказову базу у справі. Історично принцип змагальності формувався під впливом ідеї надання сторонам рівних можливостей донесення органу правосуддя власної правової позиції через усний виступ та особисту передачу доказової інформації [6, с. 21]. До епохи цифровізації для забезпечення реалізації принципу змагальності суди письмово повідомляли осіб, які беруть участь у справі, та перевіряли особисту явку на засідання. Особова участь сторони у процесі підвищує ефективність судового змагання.

Інформаційні технології дають можливість використання нового правового засобу – участь у судовому розгляді через систему веб-конференції відповідно до Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи [7]. Використання відеоконференцзв'язку виступає додатковою гарантією реалізації принципу безпосередності та усності судового розгляду, додатковим способом реальної матеріалізації засад змагальності та рівноправності, але не позбавлено проблем організаційно-технічного характеру ідентифікації особи. Характер цього засобу як додаткового вчені пов'язують з наявністю правових і технічних проблем, що виникають при проведенні дистанційного судового засідання. Сторона, обираючи спосіб участі у процесі, реалізує право на особисту участь і право бути вислуханим по суті спору.

Для участі у судовому засіданні через веб-конференцію учасники подають до суду заяву в електронному вигляді з додатком електронних зразків документів, що засвідчують особу та підтверджують повноваження.

Суди мають право за своєю ініціативою використовувати системи відеоконференцзв'язку. Законодавство не створює перешкод для застосування відео зв'язку з ініціативи судів. Ініціатива суду в цьому контексті не застосовується для системи веб-конференції. Таке рішення суди можуть приймати під час волевиявлення сторони на участь у судовому засіданні через веб-конференцію. Правовий засіб дає сторонам вибір між двома можливими способами участі у засіданні. Волевиявлення виражається у клопотанні брати участь онлайн у судовому засіданні за наявності технічної доступності. Інформаційний рівень формується із законодавчо встановленого порядку інформаційної взаємодії, правил підключення, вибору технічного засобу та Інтернет-сервісу, правових підстав для дистанційної участі та порядку проведення ідентифікації. Вибір способу участі обумовлений довірою сторін до інформаційних технологій, у зв'язку з тим, що застосування в адміністративному процесі тягне ризик наслідків.

Технічний характер негативних наслідків не залежить від дії учасників та суду, проте випливає з технологічної складової кожного інформаційного засобу, що підлягає використанню. Тому на суд має бути покладено обов'язок попередити учасників про технічні збої та неполадки, які можуть стати перешкодою для реалізації передбачених прав. Правовий характер ризику пов'язані з наслідком у вигляді відкладення судового засідання. Для кожного учасника головною гарантією змагальності є право бути вислуханим та почутим по суті домагань та спору.

Участь традиційним способом дозволяє безпосередньо взаємодіяти з судом, на основу взаємодії впливають психологічні характеристики змагальної комунікації. У разі використання ін-

формаційно-комунікаційних технологій опосередкований зв'язок суду з учасниками неспроможний повноцінно реалізувати тонкощі психологічного контакту. Успіх судових комунікацій залежить від значної кількості чинників.

Відсутність морально-етичного клімату в залі судового засідання та прямої емоційної взаємодії суду та учасників може негативно позначитися на якості комунікації під час розгляду адміністративної справи. Водночас оптимізуються аспекти правозастосовчої діяльності, менші витрати, економія часу, можливість зосередити діяльність суддів на винесенні справедливого рішення.

Відсутність технічної можливості суду не може бути перешкодою до реалізації права сторін на особисту участь. У зв'язку з чим державна політика має бути спрямована на технічну оснащеність судів, якість інформаційних технологій та технічну підготовленість суддівського апарату [8].

Дії суду щодо забезпечення дистанційної участі пов'язані з перевіркою ідентичності особи представляє процедуру ідентифікації. Ідентифікація особи здійснюється відповідно Порядку ведення Єдиного державного демографічного реєстру та надання з нього інформації, взаємодії між уповноваженими суб'єктами, а також здійснення ідентифікації та верифікації [9]. Реалізація принципу змагальності у межах довіри до цифрових технологій повинна забезпечуватись безпекою передачі інформації та достовірною ідентифікацією учасника. На законодавчому рівні закріпити право суду самостійно у кожній справі, виходячи з обов'язку провести ідентифікацію, керуватися такими критеріями: довіра до учасників та інформаційних технологій; поведінка учасників; рівень інформаційного забезпечення учасників; технічна складова; можливість встановити ідентичність копії документа, що засвідчує особу та представленого до суду з оригіналом, що оглядається за допомогою веб-конференції. Думки учасників повинні враховуватися внаслідок можливої особистої прямої взаємодії. Онлайн участь не спрощує та не розширює доступ до правосуддя.

Адаптуючись під інформаційні технології, що впроваджуються в адміністративне судочинство, принцип змагальності змінюється через механізм реалізації, виявляючись у динамічному зв'язку з етапами розгляду адміністративної справи та залежить від обраних правових засобів сторонами, що характеризує їхню поведінку та діяльність. У цих умовах правові засоби, що утворюють механізм реалізації принципу змагальності, зберігаються та доповнюються технічним аспектом.

Правові засоби, які зазнали технологічної зміни, виходячи з інформаційної спрямованості та нові технологічні рішення, доцільно об'єднати у дві групи.

До першої групи можна віднести засоби інформаційного забезпечення, спрямовані на вдосконалення змагальної комунікації з судом при використанні інформаційних технологій, які піддаються найбільшій інформаційній зміні – подання позову в електронному вигляді, електронні судові повідомлення, здійснення права на ознайомлення з матеріалами адміністративної справи у електронному вигляді, ознайомлення із судовим рішенням в електронній формі.

До другої групи ставляться засоби реалізації принципу змагальності, створені задля здійснення процесуальних дій учасниками віддалено. Основним правовим засобом у цій групі є дистанційна участь у судовому засіданні за допомогою веб-конференції, нові технологічні рішення, зокрема ідентифікація учасника, збирання, дослідження та оцінка доказів шляхом використання інформаційних технологій, використання перевіреної та безпечної платформи передачі інформації.

Технологічні правові засоби реалізації принципу змагальності та нові технологічні рішення передбачають відкриту діяльність суду щодо формування середовища довіри, сумлінну діяльність сторін з використання інформаційних технологій та подання достовірних доказів в електронній формі. Суд зобов'язаний роз'яснювати процесуальні права учасникам, виражені у формі комунікації між ними та судом за обов'язкової згоди осіб, які беруть участь у справі, та технічної оснащеності учасників, а також суду.

Суд повинен роз'яснити сторонам можливі цифрові ризики, щоб запобігти їх відповідальності за обраний спосіб реалізації правових засобів. З огляду на характер ризику та його цифрову природу слід говорити про цифрові наслідки. У тих ситуаціях, коли нормативний рівень механізму реалізації принципу змагальності не в змозі конкретно встановити межі дії інформаційних технологій, законодавчо має досягатися мінімізація процесуальних ризиків шляхом встановлення термінів, форми та вимог до процесуальної поведінки.

Автори статті «Інформаційні ризики цифрового формату» зазначають, що управління інформаційними ризиками – досить суб'єктивний та складний процес у діяльності організацій, особливо, якщо діяльність пов'язана з конфіденційною інформацією або прихованою інформацією, або просто з великими обсягами інформації, коли імовірність її непередбаченого витоку є досить великою [10, с. 64]. Цифровий ризик повинен бути визначений у законі, наслідки якого мають бути роз'яснені сторонам у всіх випадках, коли особа самостійно обирає спосіб інформаційної взаємодії. Крім випадків, коли вибір ін-

формаційного способу участі у процесі є єдиним доступним способом.

Враховуючи технологічну оснащеність судів та нестабільність інформаційних засобів в судочинстві, держава повинна мінімізувати цифрові ризики шляхом встановлення умов і меж застосування інформаційних технологій, мінімізувати процесуальні ризики за допомогою використання правового прогнозування. Прогнозування застосування права дозволяє оцінити роль суду, спрямовану на мінімізацію ризиків, пов'язаних з інформаційними технологіями.

Процесуальні ризики пов'язані з об'єктивними та суб'єктивними чинниками. Об'єктивні пов'язані з новизною електронного правосуддя, а суб'єктивні з вольовою складовою діяльності щодо вибору правового засобу. Об'єктивні та суб'єктивні причини спричиняють усвідомлення цифрових ризиків. Процесуальний ризик представляє нормативне та логічне обґрунтування негативного результату процесу або результату окремої процесуальної дії для особи, яка об'єктивно «права» в матеріально-правовому спорі та вибудовує процесуальну поведінку належним чином.

Сторони можуть мінімізувати процесуальні ризики. При мінімізації сторонами, ризик настає лише у випадках неможливості змінити форму комунікаційної взаємодії. У такому випадку особа звільняється від негативних наслідків. Мінімізація ризиків проявляється в активній та зацікавленій діяльності сторін. Використання інформаційних технологій диктує учаснику процесу, який погодився на використання інформаційних технологій, вибір форми процесуальної поведінки в умовах існуючої невизначеності, усвідомлене ухвалення відповідальності за негативні сторони згоди.

Висновки. Взаємодія між судом і учасниками процесу через інформаційно-комунікаційні технології вимагає адаптації механізму реалізації принципу змагальності та його зміни на інформативному рівні – шляхом приведення у відповідність норми права, що виражають регулювання комунікативного аспекту принципу змагальності, на рівні реалізації права – шляхом здійснення прав, зумовлених принципом змагальності з допомогою традиційних чи цифрових інформаційних технологій. Реалізація принципу змагальності повинна переосмислюватись та оптимізуватися з урахуванням взаємодії держави та особи щодо принципу взаємної відповідальності. Змагальний процес не може будуватися без відповідальності суду та сторін спору за правильне вирішення справи.

Реалізація принципу змагальності повинна передбачати модель комунікації, в якій на особу, яка бере участь у справі, покладається обов'язок використовувати процесуальні права відповідно до призначення, не допускати зловживань, порушень прав і інтересів інших суб'єктів, бути активним, сумлінним, приймати усвідомлені дії з урахуванням ризику настання наслідків.

Використання інформаційно-комунікаційних технологій у змагальній комунікації дає сторонам можливість самостійного вибору способу комунікації з судом, а також право змінити вибір у випадках цифрових помилок і технічних неполадок. Одночасно це накладає обов'язок мінімізувати цифрові ризики. У цьому напрямі створюються відповідні умови: формування технічно оснащеної бази судів; безпечна та конфіденційна діяльність суддів щодо використання персональних даних, а також процесуальної інформації, що направляється та одержується за допомогою інформаційних технологій; правове прогнозування, що дозволяє виявити негативні наслідки у правотворчій та правозастосовчій сферах та впливати на суспільство шляхом підвищення рівня діяльності судових органів; формування середовища довіри, що виключає негативні правові наслідки щодо настання цифрових ризиків.

Інформаційний рівень реалізації принципу змагальності повинен висловлювати потребу суспільства в цифровій судовій комунікації, її доступності та ефективності, що прискорить складні судові процедури та доповнить принцип змагальності інформаційними правовими засобами.

Вибір форми комунікаційної взаємодії залежить від доступності інформаційних технологій, довіри до інформаційних технологій та учасників, які їх використовують, мети, яку ставлять учасники на етапі вибору правових засобів. Це дозволяє учасникам вибирати та реалізовувати в адміністративному процесі традиційні чи технологічні правові засоби залежно від наявних умов.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ковалів М.В., Стахура І.Б. Принципи адміністративного судочинства: поняття, зміст, система. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. серія юридична*. 2014. Випуск. 4. С. 174–184.
2. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text
3. Скрипченко В.О. Принцип змагальності сторін в адміністративному судочинстві. *Наукові записки ЦДПУ ім. Винниченка. Серія: право*. 2019. Випуск 6. Спецвипуск. Том 1. С. 117–121.
4. Кострміна О.Г., Бабенко Г.О. Інститут адміністративного позову: сучасний стан та

перспективи розвитку. *Правова держава*. 2021. № 43. С. 28–34.
5. Махаринець Д.Є. Механізм інформаційного забезпечення адміністративного судочинства. *Юридична наука*. 2020. № 4 (106). С. 110–116.
6. Берназюк Я.О. Принцип змагальності судового процесу як складова права на справедливий судовий розгляд. *Вісник ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка*. 2019. Випуск 3 (87). С. 14–25.
7. Про затвердження Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи: Рішення Вища Рада Правосуддя від 17.08.2021 р. № 1845/0/15-21. URL. https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1845910-21#Text.
8. Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки: Указ Президента України від 11.06.2021 р. № 231/2021. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021#Text.
9. Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного демографічного реєстру та надання з нього інформації, взаємодії між уповноваженими суб'єктами, а також здійснення ідентифікації та верифікації: Постанова Кабінету Міністрів України від 18.10.2017 р. № 784. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/784-2017-%D0%BF#Text.
10. Данченко О.Б., Ланських Є.В. Семко О.В. Інформаційні ризики цифрового формату. *Вісник Черкаського державного технологічного університету*. 2020. № 3. С. 58–66.

УДК 351.74
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.47

ПРОФЕСІЙНА, СЛУЖБОВА ТА СЛУЖБОВО-БОЙОВА ДІЯЛЬНІСТЬ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ: СУТНІСТЬ ТА РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ

Завістовський О.Д.,
старший викладач кафедри тактико-спеціальної підготовки
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
ORCID: https://orcid.org/ 0000-0002-0126-5102

Завістовський О.Д. Професійна, службова та службово-бойова діяльність Національної поліції: сутність та розмежування понять.

Статтю присвячено дослідженню сутності понять професійної, службової та службово-бойової діяльності Національної поліції з точки зору їх визначеності в чинному законодавстві та науковій літературі, їх взаємообумовленості та розмежуванню, в тому числі, з точки зору їх визначень, наданих стосовно правоохоронної діяльності сил охорони правопорядку та інших підрозділів, які здійснюють військові та правоохоронної функції.

Наголошено, що виконання працівниками поліції відповідно до Закону України «Про Національну поліцію» як службових в мирний час, так і запроваджених під час запровадженого в Україні воєнного стану службово-бойових завдань в рамках їх правоохоронної діяльності обумовлює необхідність детального вивчення цих понять. За наявності розмежування профільному Законі термінів «службовий» та «професійний» зауважується на питанні відсутності визначення їх змісту.

Завдяки контекстному пошуку в чинному законодавстві уточнено, що єдина дефініція поняття «службова діяльність» запропонована в підзаконному нормативно-правовому акті МВС України, який стосується організації та несення служби військових підрозділів Національної гвардії України. Відзначається, що таке визначення, хоч і може бути взяте за аналогією за основу для визначення діяльності поліції, проте потребує конкретизації у за функціональним розмежуванням органів і підрозділів системи МВС України.

Надана дефініція службово-бойової діяльності Національної поліції відповідно до специфіки її службової діяльності та визначено перспективним напрямом нормативно-правового регулювання і необхідність наукового обґрунтування умов та порядку приналежності Національної поліції не тільки до сил охорони правопорядку, а ще й за функціональним призначенням до сил безпеки під час воєнного стану згідно з нововведеним п. 24, 34 ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію», яким поставлено завдання боротьби з диверсійно-розвідувальними силами агресора та не передбаченими законами України воєнізованими або збройними формуваннями у взаємодії з військовими та іншими правоохоронними службами, органами та підрозділами.

Ключові слова: сили охорони правопорядку, Національна поліція, правоохоронна діяльність, службово-бойовий, службовий, професійний, воєнний стан.

Zavistovskyi O.D. Professional, service and service-combat activity of the National Police: essence and definition of concepts.

The article is devoted to research of the essence of the concepts of professional, service and service-combat activity of the National Police from the point of view of their definition in the current legislation and scientific literature, their interdependence and demarcation, including from the point of view of their definitions given in relation to the law enforcement activities of law enforcement forces and other units that perform military and law enforcement functions.

It is emphasized that the performance by police officers in accordance with the Law of Ukraine «On the National Police» of both peacetime and military service tasks introduced in Ukraine during the martial law as part of their law enforcement activities necessitates a detailed study of these concepts. If there is a distinction in the relevant Law between the terms «service» and «professional», it is noted that there is no definition of their content

Considering to the contextual search in the current legislation, it was clarified that the only definition of the concept of «service activity» is proposed in the subordinate legal act of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, which concerns the organization and service of military units of the National Guard of Ukraine. It is noted that such a definition, although it can be taken by analogy as a basis for defining police activity, nevertheless needs to be specified in terms of the functional demarcation of bodies and units of the MIA system of Ukraine.

The definition of the service and combat activity of the National Police is given in accordance with the specifics of its service activity, and the prospective direction of legal regulation and the need for scientific substantiation of the conditions and order of belonging of the National Police not only to the law enforcement forces, but also to the security forces during the martial law in accordance with the newly introduced Paragraph 34 of Art. 23 of the Law of Ukraine «On the National Police», which is tasked with combating subversion and intelligence forces of the aggressor and paramilitary or armed formations not provided for by the laws of Ukraine in cooperation with military and other law enforcement services, bodies and units.

Key words: Law enforcement forces, National Police, Law enforcement activity, service-combat, service, professional, martial law.

Постановка проблеми. Складна оперативна обстановка, що склалася наразі в Україні, демонструє потребу в удосконаленні багатьох аспектів діяльності сил охорони правопорядку, в тому числі, їх наукового та нормативно-правового забезпечення. У законодавстві та науковій літературі стосовно діяльності Національної поліції часто вживаними є терміни «професійна», «службова» та «службово-бойова», що безпосередньо стосуються виконання нею повноважень у практичній діяльності, тож є потреба в їх термінологічній визначеності як у науці, так і в законодавстві.

Стан опрацювання проблематики. Характеристику складових сектору безпеки й оборони розкрили Е.А. Горбунов та Г.П. Ситник, а питання нормативно-правового забезпечення службово-бойової діяльності сил охорони правопорядку – Д.М. Корнієнко, С.О. Кузніченко, О.В. Гуляк, О.Г. Комісаров, О.В. Кривенко, О.В. Плетньов, М.Б. Саакян та С.А. Яровий. Статус Національної поліції в системі сектору безпеки й оборони в Україні досліджували В.Т. Білоус, С.В. Пєтков, В.В. Безега, В.Я. Покайчук, а відповідних підрозділів в окремих зарубіжних країнах – В.М. Білик, В.В. Чумак. Компаративне дослідження специфіки правового регулювання діяльності поліції в складі сектору безпеки й оборони розкрито А.А. Нікітіним. Семантичний аналіз поняття службово-бойової діяльності для державної прикордонної служби України здійснив І.М. Пастернак.

Аналіз чинного законодавства в сфері регламентації діяльності суб'єктів сил безпеки і оборони, які виконують правоохоронні функції виявив, що чіткого визначення службово-бойової діяльності в законодавстві немає, а існуючі наукові трактування надані крізь призму специфіки окремих підрозділів. Отже доцільно здійснити спробу визначити як це поняття стосується діяльності Національної поліції на нормативному рівні.

Метою статті є визначення дефініції службово-бойової діяльності поліції з огляду на сучасний стан нормативно-правової визначеності в України та наукових доробок з питань його семантичного аналізу, зокрема, з точки зору її співвідношення з визначенням понять «службова» та «професійна» діяльність, спрямована на вироблення подальших шляхів удосконалення вітчизняного законодавства, яке регламентує діяльність поліції в кризових ситуаціях та під час дії воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Преамбула Закону України «Про Національну поліцію» визначає, що ним регулюється порядок проходження служби [1]. Словники визначають «службу» як працю, засіб існування. У ст. 1 Закону України «Про національну поліцію» зазначено, що цей центральний орган виконавчої влади покликаний служити суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Тобто поліція є державною службою, її працівники – держслужбовцями, а їх праця – службою.

Контекстний пошук виявив у профільному законі 347 вживань термінів, синонімічних терміну «служба», зокрема: «посадових та службових осіб» (ч. 3 ст. 8), «службові повноваження» (ч. 4 ст. 10) «службової діяльності» (ч. 2 ст. 11), «службові обов'язки» (абз. 2 ч. 1 ст. 18) та ін. При цьому, в абз. 2 ч. 1 ст. 18 Закону України «Про Національну поліцію» зазначається, що поліцейський має «професійно виконувати свої службові обов'язки відповідно до… посадових (функціональних) обов'язків». Таким чином, законодавець чітко відокремлює професійну від службової діяльності поліції.

Поняття «службова діяльність» надається в Наказі МВС України «Про затвердження Положення про організацію та несення служби з охорони органів державної влади військовими частинами і підрозділами Національної гвардії України» від 20.07.2016 р. № 692 як безперервне, активне, узгоджене за цілями, завданнями, місцем і часом виконання поставлених завдань [2]. За аналогією законодавства ця дефініція може бути застосована до службової діяльності поліції, а саме: безперервного, активного, узгодженого за цілями, місцем і часом виконання поставлених завдань, пов'язаних із захистом публічних та приватних інтересів у контексті превентивної діяльності, виявлення і припинення різного роду правопорушень, надання відповідних соціальних та адміністративних послуг у межах тієї чи іншої сфери суспільного життя.

Суть професійної діяльності полягає в певній сукупності професійних завдань та обов'язків (робіт), які виконує фахівець, тобто певної трудової діяльності людини, яка володіє комплексом спеціальних знань, практичних навичок, одержаних шляхом спеціальної освіти, навчання чи досвіду, які дають можливість здійснювати роботу (працювати) в певній сфері. Тобто «професійна діяльність» поліцейського стосується його особистих властивостей та рівня кваліфікації, які визначають його компетентності (особистісні, психологічні, фізіологічні, анатомічні, індивідуально-типологічні), а службова – виконання поліцією поставлених законодавством завдань.

Словосполучення «виконання службово-бойових завдань» (ч. 9 ст. 5, абз. 1 ч. 1 ст. 7) зустрічається у Законі України «Про Національну гвардію України» [3], проте не розкриває його змісту.

Враховуючи, що тлумачні словники пов'язують службу також і з відбуванням військового обов'язку, у Законі України «Про Збройні Сили України» [4] ми виявили термін «службова діяльність» (ст. 13) і встановили той факт, що законодавець ототожнює, ведення операцій – з бойовими діями (ч. 8 та ч. 10 ст. 8), а бойові дії – з війною (абз. 8 ч. 1 ст. 9, ч. 1 ст. 16), але не містить ані терміну «службово-бойова діяльність», ані його дефініції, так само, як і п. 47 ч. 2 ст. 15 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [5].

В сенсі сказаного слід визнати, що термін «службово-бойова діяльність» має стосуватися діяльності Національної поліції в рамках здійснення спеціальних операцій та за участі в здійсненні заходів правового режиму надзвичайного або воєнного стану, ліквідації наслідків кризових ситуацій у взаємодії з військовими підрозділами, органами державної влади та місцевого самоврядування тощо. Кризова ситуація змінила вектор нормативно-правового регулювання діяльності поліції у зв'язку з війною в Україні, тож у Законі України «Про Національну поліцію» актуалізовані нові завдання та повноваження – бойові, що межують з військовими.

Насамперед, передбачені ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію» повноваження щодо забезпечення та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, зони надзвичайної екологічної ситуації у разі їх введення на всій території України або в окремій місцевості (п. 24); здійснення протидії злочинним посяганням на об'єкти критичної інфраструктури, які загрожують безпеці громадян і порушують функціонування систем життєзабезпечення, захист об'єктів критичної інфраструктури, в тому числі, у кіберпросторі (п. 24-1); у взаємодії зі Збройними Силами України, Національною гвардією України, Державною прикордонною службою України, Державною спеціальною службою транспорту, Службою безпеки України боротьби з диверсійно-розвідувальними силами агресора (противника) та не передбаченими законами України воєнізованими або збройними формуваннями відповідно до покладених на неї завдань (п. 34). Розглядувана діяльність поліції має специфіку, яка полягає в тому, що хоч вона формально є службовою, водночас пов'язана з виконанням завдань захисту національної безпеки та бойових завдань, тобто є службово-бойовою. У зв'язку з цим, на період введення в Україні воєнного стану та 60 днів після його припинення або скасування поліція, як Збройні сили України та інші правоохоронні органи, отримала розширені повноваження щодо обмеження конституційних прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб відповідно до ч. 4 ст. 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», хоч вона діє згідно із призначенням та специфікою.

Таким чином, термін «службово-бойова діяльність» поліції має застосовуватись щодо організованого застосування сил і засобів для виконання правоохоронних завдань і забезпечення воєнної безпеки держави та контрольованих територій, а «службова діяльність» – щодо діяльності згідно призначення та специфіки виконання передбачених профільним законодавством завдань (здійснення повсякденної діяльності в мирний час).

Слід відзначити також наступне. Пунктом 16 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про Національну безпеку» визначено, що правоохоронні органи, діяльність яких перебуває під демократичним цивільним контролем і, відповідно до Конституції та законів України, за функціональним призначенням спрямована на захист національних інтересів України від загроз належать до сектору безпеки й оборони держави [6]. Значна кількість науковців переконані, що органи і підрозділи Національної поліції України належать до основних сил охорони правопорядку [7; 8; 9], а окремі уточнюють, що поліцію можна віднести до сил оборони за умови, що цей суб'єкт правоохоронної діяльності виконує функції із забезпечення оборони України, а до сил безпеки – за умов покладення на поліцію функцій із забезпечення національної безпеки держави [10, с. 181]. Саме за функціональним призначенням МВС України вчені відносять його до складу сил безпеки [11, с. 52].

Відтак службово-бойова діяльність сил охорони правопорядку була визначена більшістю вчених окремим видом правоохоронної діяльності, яка притаманна військовим формуванням і правоохоронним органам спеціального призначення сектора безпеки і оборони держави, що

реалізується шляхом виконання правоохоронних завдань переважно через службову діяльність правоохоронними методами, а у разі загострення обстановки – також і військовими / бойовими методами [7; 8; 9; 12; 13].

Окремі науковці поняття «службово-бойова діяльність» визначають як виконання безперервних, активних, узгоджених і взаємопов'язаних за цілями, завданнями, місцем і часом військової, адміністративно-господарської та інших видів діяльності певного органу чи підрозділу або його сумісних дій з іншими органами [14, с. 14], тобто організоване застосування сил для досягнення поставлених цілей під час тактичного виконання службово-бойових завдань.

Службово-бойову діяльність підрозділів Національної гвардії України визначають як профілактичні, охоронні, режимні, ізоляційно-обмежувальні заходи (дії) та спеціальні операції, які проводяться у мирний час, за надзвичайних обставин та воєнний час з метою охорони об'єктів, забезпечення суверенітету і територіальної цілісності держави, її конституційного ладу, громадської безпеки, законності та правопорядку [15, с. 18].

Службово-бойовою діяльністю так званих раніше «органів внутрішніх справ» науковці назвали комплексом оперативно-розшукових, профілактичних, режимних і захисних заходів, що проводяться самостійно чи спільно з іншими органами з метою забезпечення особистої безпеки громадян, захисту їх прав і свобод, законних інтересів, запобігання правопорушенням та їх припинення, охорони і забезпечення публічного порядку, виявлення і розкриття злочинів та розшуку осіб, які їх вчинили, планово та в особливий період з використанням правоохоронних, військових та інших методів [16, с. 11].

В сенсі сказаного, службово-бойова діяльність Національної поліції як окремий вид правоохоронної діяльності сил охорони правопорядку є сукупністю активних, безперервних, узгоджених і взаємопов'язаних за місцем і часом профілактичних, оперативно-тактичних, кримінально- і адміністративно-процесуальних, режимних, захисних і обмежувальних заходів, які здійснюються в сфері професійної діяльності її центральними та територіальними органами самостійно чи у взаємодії зі Збройними Силами України, Національною гвардією України, Державною прикордонною службою України, Державною спеціальною службою транспорту, Службою безпеки України, органами державної влади та органами місцевого самоврядування, з метою боротьби з диверсійно-розвідувальними силами агресора (противника) та не передбаченими законами України воєнізованими або збройними формуваннями шляхом здійснення заходів правового режиму воєнного стану, ліквідації наслідків кризових ситуацій, проведення спеціальних операцій тощо.

Висновки. Роки протистояння російській військовій агресії в Україні висвітлили потребу глобального використання існуючих ресурсів задля зменшення рівня загроз національній безпеці, а з нею – і потребу усунення прогалин в правовому механізмі державного регулювання службово-бойової діяльності сил безпеки і оборони, а також сил охорони правопорядку.

З початку повномасштабного військового нападу на Україну російськими військами законодавцем було прийнято цілий ряд юридичних важелів, за допомогою яких поступово відбувається адміністративно-правове забезпечення службово-бойової діяльності Національної поліції України. Про це свідчать новели, прийняті в профільному законодавстві, які передбачили нові повноваження поліції. Водночас із тим, що вони стосуються захисту національної безпеки і сутність та функціональне призначення поліцейської діяльності змінює вектор призначення, нормативної легалізації її сутність не отримала, а єдиної доктринальної позиції з цього приводу поки що не вироблено. Тож перспективним і актуальним напрямком подальшої наукової розвідки, особливо, надбанням певного досвіду поліцейської діяльності в умовах воєнного стану, має стати розробка поняття службово-бойової діяльності та визначення її умов в чинних нормативно-правових актах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. Ст. 379.
2. Про затвердження Положення про організацію та несення служби з охорони органів державної влади військовими частинами і підрозділами Національної гвардії України: Наказ МВС України від 20.07.2016 р. № 692 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1140-16#Text.
3. Про Національну гвардію України: Закон України від 13.03.2014 р. № 876-VII. *Відомості Верховної Ради*. 2014. № 17. Ст. 594
4. Про Збройні Сили України: Закон України від 06.12.1991 р. № 1934-XII *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 9. Ст. 108.
5. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 р. № 389-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 28. Ст. 250.
6. Про Національну безпеку: Закон України від 21.06.2018 р. № 2469-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2018. № 31. Ст. 241.
7. Кириченко І.О., Полторак С.Т., Шмаков О.М. Обґрунтування доцільності запрова-

дження наукової спеціальності «Службово-бойова діяльність». *Честь і закон*. 2005. № 3. С. 3–10.
8. Кузніченко С.О. Проблемні питання щодо наукового забезпечення службово-бойової діяльності сил охорони правопорядку. *Честь і закон*. 2009. № 2. С. 16–19.
9. Шмаков О.М. Напрямки подальшого розвитку теорії службово-бойової діяльності внутрішніх військ МВС України. *Честь і закон*. 2005. № 2. С. 3–9.
10. Нікітін А.А. Правові засади діяльності національної поліції як суб'єкта сектору безпеки й оборони: зарубіжний досвід. *Вісник ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка*. 2022. Вип. 2 (98). С. 178–189.
11. Покайчук В.Я. Сутність і співвідношення понять «сили безпеки» та «сили охорони правопорядку». *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2020. № 4. С. 47–53.
12. Бацамут В.М., Бєлай С.В. Поняття оперативної обстановки як відправного елемента службово-бойової діяльності частин внутрішніх військ. *Честь і закон.* 2006. № 3. С. 36–40.
13. Бєлай С.В., Мацюк В.В. Організаційно-правові засади взаємодії Національної гвардії України та Служби безпеки України в умовах кризових ситуацій, що загрожують державній безпеці України: монографія. Харків: НАНГУ, 2017. 176 с.
14. Попков В.В. Психологические факторы адаптации личности к служебно-боевой деятельности: дис. ... канд. психол. наук: 19.00.01. Новосибирский государственный университет, Новосибирск, 1999. 199 с.
15. Ковальов І.В. Порядок організації планування у підрозділах Національної гвардії України. Службово-бойова діяльність сил сектору безпеки держави: сучасний стан, проблеми та перспективи: Збірник тез II Всеукраїнської науково-практичної конференції (Україна, м. Харків, 27 жовтня 2019 року). Х.: *Національна академія Національної гвардії України*, 2020. 71 с.
16. Дубко Ю.В., Буткевич С.А. Службово-бойова діяльність органів внутрішніх справ: сучасний стан та перспективи розвитку. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. Дніпропетровськ.: ДДУВС. 2010. №2 (48). С. 9–18.

УДК 342.92: 342.7
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.48

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО У ПРОФІЛАКТИЦІ ПРАВОПОРУШЕНЬ У ПОДАТКОВІЙ СФЕРІ

Комарницька І.І.,
доктор юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Національний університет «Львівська політехніка»
Навчально-науковий інститут права, психології та інноваційної освіти
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-4314-877X

Комарницька І.І. Адміністративне право у профілактиці правопорушень у податковій сфері.

Правопорушення в податковій сфері, що є одним з найважливіших деліктних проявів фінансового характе+ру, на протидію яким держава скеровує дієві засоби протидії.

Основне місце в системі фінансового забезпечення функціонування держави відводиться податковим правовідносинам, які опосередковують рух грошових коштів для реалізації завдань держави з метою задоволення загальносуспільних інтересів. Сьогодні більшість сфер суспільного життя фінансуються за рахунок ресурсів держави, отриманих в основному від платників податків у формі податків і зборів.

Розуміння змісту формулювання «податкова сфера» стає можливим у результаті аналізу визначення сфери правового впливу Податкового кодексу України, який урегульовує відносини, які стосуються справляння податків, зборів, їхнього адміністрування, визначає особливості правового статусу платників податків і зборів, їхні правові можливості, зокрема права, обов'язки, компетенцію суб'єктів адміністрування податків, зборів, контролюючих органів, врегульовує порядок відповідальності за порушення податкового законодавства.

Тому, говорячи про профілактику правопорушень у податковій сфері, маємо на увазі правопорушення щодо справляння та адміністрування сплати податків, зборів, порушення порядку реалізації прав платників податків і зборів, прав, обов'язків, компетенції контролюючих органів та суб'єктів адміністрування податків, зборів, інше порушення податкового законодавства.

Профілактичний та попереджувальний вплив досягається завдяки гарантуванню балансу між правовими можливостями та інтересами платників податків і стабільністю бюджетної системи, компетенцією податкових та інших контролюючих органів, можливістю задоволення інтересів держави і суспільства загалом. Це важлива запорука функціонування фіскальної системи. Саме такий баланс визначає зміст обмежень щодо платників податків задля гарантування виконання державою основних функцій.

Ключові слова: адміністративне правопорушення, делікти у податковій сфері, засоби адміністративного права, профілактика правопорушень, податкова сфера, сутність правопорушення.

Komarnytska I.I. Administrative law in the prevention of offenses in the tax field.

Offenses in the tax field, which is one of the most important torts of a financial nature, to counter which the state directs effective countermeasures.

The main place in the system of financial support for the functioning of the state is given to tax legal relations, which mediate the movement of funds for the implementation of state tasks in order to satisfy general public interests. Today, most spheres of public life are financed at the expense of state resources, received mainly from taxpayers in the form of taxes and fees.

Understanding the content of the wording «tax sphere» becomes possible as a result of the analysis of the definition of the sphere of legal influence of the Tax Code of Ukraine, which regulates relations related to the payment of taxes, fees, and their administration, determines the peculiarities of the legal status of taxpayers and fees, their legal opportunities, in particular rights, duties, competence of subjects of tax administration, fees, control bodies, regulates the procedure of responsibility for violation of tax legislation.

Therefore, when we talk about the prevention of offenses in the tax sphere, we mean offenses related to the collection and administration of the payment of taxes and fees, violation of the procedure for the implementation of the rights of taxpayers and fees, rights, duties, competences of control bodies and subjects of the administration of taxes and fees, other violation of tax legislation.

In the Tax Code of Ukraine, the legislator outlined the content of tax offenses, which should be understood as illegal actions committed by taxpayers, tax agents, their officials and officials of control bodies, which lead to non-fulfillment or improper fulfillment of the requirements of

tax legislation, the control of which is entrusted to regulatory authorities. At the same time, the possibility of applying financial, administrative and criminal liability for tax offenses is determined.

Preventive and preventive influence is achieved by guaranteeing a balance between the legal possibilities and interests of taxpayers and the stability of the budget system, the competence of tax and other control bodies, and the possibility of satisfying the interests of the state and society in general. This is an important key to the functioning of the fiscal system. It is this balance that determines the content of restrictions on taxpayers in order to guarantee the state's performance of its main functions.

Key words: administrative offense, torts in the tax sphere, means of administrative law, prevention of offenses, tax sphere, essence of the offense.

Постановка проблеми. Втілення в життя основних засад фінансово-економічної безпеки держави можливе завдяки цілеспрямованому та постійному впливу на основні аспекти функціонування економічної інфраструктури з урахуванням всіх загроз й можливих наслідків. Фінансово-економічна сфера є складним економіко-правовим феноменом, що уособлює різноманітні галузі життєдіяльності суспільства, постає специфічною галуззю людської діяльності задля розвитку інтересів членів соціальної спільноти з приводу формування, мобілізації і розміщення фінансових ресурсів, обміну, розподілу і перерозподілу вартості валового внутрішнього продукту.

У Податковому кодексі України законодавцем окреслено зміст податкових правопорушень, під якими слід розуміти протиправні діяння, що вчиняються платниками податків, податковими агентами, їхніми посадовими особами і посадовими особами контролюючих органів, які зумовлюють невиконання чи неналежне виконання вимог податкового законодавства, забезпечення контролю за яким покладено на контролюючі органи. При цьому визначено можливість застосування за податкові правопорушення фінансової, адміністративної та кримінальної відповідальності.

Стан опрацювання цієї проблематики. Теоретичною основою дослідження проблеми профілактики правопорушень у сучасних умовах не приділялося достатньої уваги, хоч окремі аспекти розглядалися в працях відомих учених, зокрема Л.К. Воронової, Т.С. Єрмакової, М.В. Карасьової, Ю.О. Крохіної, М.П. Кучерявенка, П.С. Пацурківського, С.Г. Пепеляєва, Г.В. Петрової, Є.А. Ровинського, Н.І. Хімічевої, С.Д. Ципкіна та інших.

Метою статті є є аналіз питань профілактики правопорушень у податковій сфері, з'ясування особливостей реалізації адміністративно-правових заходів профілактики даних деліктів.

Виклад основного матеріалу. Широкий перелік правопорушень платників податків та суб'єктів адміністрування їхньої сплати передбачений в КУпАП. Зокрема до таких проступків законодавець відніс правопорушення, що стосуються ведення податкового обліку, надання аудиторських висновків (ст. 163-1), полягають у неподанні чи несвоєчасному поданні платіжних доручень на перерахування належних до сплати податків та зборів (обов'язкових платежів) (ст. 163-2), невиконанні законних вимог посадових осіб податкових органів (ст. 163-3), порушенні порядку утримання та перерахування податку на доходи фізичних осіб і подання відомостей про виплачені доходи (ст. 163-4), порядку справляння та сплати туристичного збору (ст. 163-17), порядку припинення юридичної особи або підприємницької діяльності фізичної особи – підприємця (ст. 166-6), тощо [1].

Засоби адміністративного права спрямовуються й на профілактику фінансових проступків, віднесених до податкових правопорушень та деталізованих у Податковому кодексі України [2]. Серед таких проступки, визначені ст. 117-128-1 Податкового кодексу України, наприклад правопорушення, які стосуються порядку взяття на облік (реєстрації) у контролюючих органах, інформування про відкриття чи закриття рахунків у банківських установах, звіту про підзвітні рахунки, інформування платником податків щодо фізичних осіб – платників податків, про угоди щодо оренди об'єктів нерухомості. Також правопорушення можуть стосуватися порушення порядку подання податкової звітності, реєстрації акцизних накладних, правил застосування спрощеної системи оподаткування фізичною особою – підприємцем, довгострокового страхування життя чи договорів страхування в межах недержавного пенсійного забезпечення, нарахування, утримання та сплати (перерахування) податків у джерела виплати тощо [3].

Цікавим є твердження окремих науковців, що латентність деліктів у фіскальній сфері зумовлена тим, що такі делікти завдають загалом шкоду державним інтересам та відсутністю ідентифікації «прямих» потерпілих [4, с. 41].

Система нормативно-правових актів, які служать важливими засобами протидії таким деліктам охоплює Кодекс України про адміністративні правопорушення, Податковий кодекс України, Наказ ДФС України «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо порядку взаємодії між підрозділами органів державної фіскальної служби під час організації, проведення та реалізації матеріалів перевірок платників податків» від 31.07.2014 № 22 [5], Положення про Департамент захисту економіки Національної поліції України, затверджене Наказом Національної поліції України від 07 листопада 2015 р. № 81 [6] та багато інших.

У ст. 41 Податкового кодексу України вирізняє дві групи контролюючих органів в податковій сфері. Першою є група податкових органів, які реалізують контроль за дотримання законодавства щодо оподаткування, сплатою єдиного внеску, та загалом реалізують державну податкову політику. До них віднесено як Державну податкову службу, яка утворилася у 2019 р. в результаті поділу Державної фіскальної служби, так і її територіальні органи (державні податкові інспекції в районах, містах без районного поділу, районах у містах, міжрайонні та об'єднані державні податкові інспекції, що діють як структурні підрозділи територіальних органів центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику).

До другої групи кодекс відносить митні органи, контрольні повноваження яких стосуються сплати мита, акцизного податку, ПДВ, інших податків і зборів, що стягуються у зв'язку з ввезенням, вивезенням, пересиланням товарів на митну територію України чи з неї.

Державна податкова служба втілює державну політику щодо протидії правопорушенням у сфері застосування податкового законодавства, нормативно-правових актів щодо сплати єдиного внеску. Особливими повноваженнями у цій сфері наділені департамент адміністрування податків, департамент податкових перевірок, трансфертного ціноутворення та міжнародного оподаткування; департамент моніторингу ризикових операцій та доходів та інші структурні підрозділи цієї служби.

Особливе місце в системі суб'єктів боротьби з податковими правопорушеннями законодавець присвятив податковій міліції, відвівши регламентації її правового статусу цілий розділ XVIII^{-2} Податкового кодексу України. Зокрема в кодексі зазначено, що завданням податкової міліції є запобігання кримінальним та іншим правопорушенням у сфері оподаткування та бюджетній сфері, їх розкриття, розслідування та провадження у справах про адміністративні правопорушення; розшук осіб, які переховуються від слідства та суду за кримінальні та інші правопорушення у сфері оподаткування та бюджетній сфері [2]. В структурі податкової міліції вирізняють головні управління (управління, відділи, відділення, сектори), аналогічні підрозділи контролюючих органів в областях, округах, міста Києва, управління, головні відділи (відділи, відділення, сектори) податкової міліції відповідних державних податкових інспекцій у районах, містах (крім міста Києва), районах у містах, міжрайонних, об'єднаних та контролюючих органах [2].

Реалізація профілактики деліктів в податковій сфері втілюється органами податкової міліції завдяки можливості отримання інформації від податкових інспекцій у районах, містах без районного поділу, районах у містах, міжрайонних та об'єднаних державних податкових інспекцій, в яких перебувають на обліку контрагенти, щодо сплати податків та зборів, копій актів перевірок та актів місцезнаходження підприємств, декларацій із податку на додану вартість, податку на прибуток, інформації щодо працівників, які відповідають за забезпечення сплати податків, з приводу реєстрації, фінансово-господарської діяльності, можливості відібрання пояснень щодо робіт, постачання товарно-матеріальних цінностей, копій різних документів, зокрема угод, податкових накладних, товарних накладних, прибуткових касових ордерів, актів приймання-передачі робіт (послуг), та інших документів про зміст фінансово-господарських операцій об'єкта податкової перевірки [7, с. 72–74].

Окремої уваги у досліджуваній сфері заслуговує профілактична діяльність Національної поліції України, основним суб'єктом реалізації якої є Департаменту захисту економіки Національної поліції, що стосується виявлення причин та умов, що зумовлюють вчинення правопорушень у сфері економіки, застосування заходів щодо їх усунення. Серед його важливих функцій є [8, с. 151–158] формування нормативно-правової основи боротьби з такими правопорушеннями, автоматизованих інформаційних систем, що допомагають правоохоронній діяльності, оперативно-пошукових обліків, систематизації, вивчення, аналізу та оцінки інформації щодо попередження правопорушень у цій сфері, підготовки інформаційно-аналітичних документів, внесення пропозицій, які сприятимуть прийняттю ефективних профілактичних заходів, контролю за усуненням виявлених умов, що спонукають до вчинення правопорушень, тощо.

Загалом профілактика правопорушень у податковій сфері проявляється через застосування різних державних і громадських заходів, які спрямовуються на нейтралізацію причин, умов деліктної діяльності щодо справляння та адміністрування сплати податків, зборів, забезпечення втілення прав платників податків і зборів, правосуб'єктності контролюючих органів та суб'єктів адміністрування податків, зборів.

При цьому важливими є як заходи державних органів, громадськості щодо формування правової свідомості платників податків і зборів, поширення знань щодо правових вимог до організації сплати податків та зборів в Україні, так і спеціальних заходів фіскальних органів та органів податкового контролю щодо попередження та припинення деліктної поведінки в податковій сфері, щодо послаблення і нейтралізації причин і умов такої їх поведінки, певних її видів чи окремих деліктів податкового характеру.

Задля цілісного розуміння змісту профілактики правопорушень у податковій сфері важливим є ви-

значення причин та умов вчинення таких різновидів деліктної діяльності, на профілактику яких скеровується профілактичний вплив. Перші є відображенням обставин, які детермінують таку діяльність, тоді як другі – полегшують її реалізацію, забезпечують досягнення цілі такої діяльності та приховання її слідів. Визначаючи у ст. 245 КУпАП завдання провадження в справах про адміністративні правопорушення, законодавець особливу увагу приділив виявленню причин та умов, що сприяють вчиненню адміністративних правопорушень, та запобіганню правопорушенням загалом. А у ст. 282 КУпАП регламентовано можливість органу (посадової особи), що розглядає справу, ідентифікувавши причини і умови здійснення адміністративного проступку, вносити до відповідного органу публічного управління, посадової особи, громадської організації пропозиції щодо застосування заходів задля усунення таких причин і умов. Формою такого звернення може бути відповідне подання правоохоронного органу як процесуального акту, який містить рішення, щодо застосування таких заходів профілактичного впливу [9, с. 122]. Воно повинно ґрунтуватися лише на об'єктивно встановлених фактах, не дублювати вимог нормативних актів суб'єктів податкового контролю та інших органів публічного управління; відповідати моральним та етичним засадам, дієвими [9, с. 121-122].

Прикладом об'єктивної умови, що зумовлює деліктну поведінку у податковій сфері є наявна практика визначення для податків і зборів різних строків податкової звітності, ускладнення процедури звітності, її переобтяження, що зумовлює потребу багаторазового збільшення кількості відвідувань платниками податків податкового органу і відповідні витрати робочого часу інспекторів на приймання звітності [10, с. 21].

Не менш важливим є встановлення причин деліктної поведінки у податковій сфері. Дуже часто причиною вчинення податкових правопорушень є відсутність спеціальних правових знань щодо порядку реалізації податкових прав та обов'язків, здійснення податкових процедур. Відповідно важливими є доступність інформації щодо організації податкових правовідносин, здійснення податкового контролю, доступність консультаційних послуг фіскальних органів, спеціальних тренінгів та індивідуальних навчальних програм для платників податків.

Задля покращення профілактичного впливу на податкові правовідносини слід визначити пріоритетні напрями потрібних правових та організаційних змін. Серед таких налагодження співпраці та покращення комунікації фіскальних органів з громадськими організаціями, підприємницькими об'єднаннями, правоохоронними органами, урізноманітнення форм і методів профілактичної роботи, розширення застосування методу переконання та стимулювання платників податків до законослухняної діяльності, інформаційних технологій для виявлення деліктної поведінки в податковій сфері, розширення форм та методик навчання посадових осіб, які забезпечують адміністрування податків та зборів, розробка та впровадження програм підвищення кваліфікації таких посадових осіб, зменшення навантаження та сприяння подоланню «професійного вигорання» в ході виконання ними службових обов'язків, тощо.

Слід погодитися, що особливо важливе значення в сучасних умовах для запобігання та припинення податкових правопорушень має впровадження спеціальних інформаційно-аналітичних систем у податковій сфері. Зокрема задля виявлення платників податків, котрі ухиляються від їхньої сплати, було зреалізувано автоматизовану інформаційно-аналітична систему «Вибір об'єкта». Вона дає змогу ідентифікувати суб'єктів господарювання, діяльність яких має ознаки протиправної, такої, що порушує податкове законодавство. Впровадження такої системи здатне служити допоміжним ресурсом у виявленні фіктивних підприємств; тих, які порушують податкову дисципліну, не дотримуються вимог щодо повноти і своєчасності сплати податків і зборів; проводять незаконні операції з валютними рахунками; виявляти факти тіньової діяльності [11].

Говорячи про профілактику правопорушень в податковій сфері, слід звернути увагу на їхній взаємозв'язок з проявами корупційної поведінки посадових осіб контролюючих органів. На думку вчених, наявність контрольних повноважень є традиційно сприятливим чинником щодо виникнення корупції. Важливим є збільшення зусиль та розробка спеціальних заходів щодо подолання корупції в податкових органах. На думку низки вчених цьому сприяють процедури декларування майна, доходів, витрат, зобов'язань фінансового характеру посадових осіб і членів їхньої сім'ї, автоматизації процесів податкового контролю та адміністрування сплати податків та зборів; удосконалення електронних сервісів, зменшення потреби персональних контактів в процесі податкової діяльності між платниками та посадовими особами контролюючого органу; покращення внутрішньої мотивації посадових осіб щодо законослухняної поведінки, високий рівень знань платників податків в податковій сфері, покращення громадського контролю; подолання вибірковості застосування антикорупційного законодавства, тощо [12, с. 190–193; 13; 14, с. 269-270].

Висновки. Таким чином профілактика правопорушень у податковій сфері засобами адміністративного права потребує скоординованої діяльності суб'єктів податкового контролю, правоохоронних органів та громадськості задля нейтралізації економічних, правових, моральних, організаційних,

технічних та інших причин вчинення деліктів, що стосуються порушення порядку справляння та адміністрування сплати податків, зборів, порядку реалізації прав платників податків і зборів, прав, обов'язків, компетенції контролюючих органів та суб'єктів адміністрування податків, зборів, іншого порушення податкового законодавства. При цьому адміністративно-правові засоби постають системою субстанційних (адміністративно-правові норми щодо профілактики деліктів в податковій сфері, акти індивідуальної дії щодо потенційних правопорушників (регулятивні та охоронні акти)) та діяльнісних інструментів, що реалізуються в комплексі з заходами організаційного, управлінського та морально-виховного, технічного та іншого характеру.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Калюжний Р.А., Комзюк А.Т., Погрібний О.О. та ін. Науково-практичний коментар Кодексу України про адміністративні правопорушення К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. 781 с.
2. Податковий кодекс України: закон України від 02.12.2010. URL: https:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17.
3. Адміністративні правопорушення в Україні у 2018 році http://www.ukrstat.gov.ua/.
4. Хоменко В.П. Запобігання злочинам у фіскальній сфері як складова забезпечення фінансової безпеки держави. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2017. № 2. С. 37–47. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvknuvs_2017_2_5.
5. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо порядку взаємодії між підрозділами органів державної фіскальної служби при організації, проведенні та реалізації матеріалів перевірок платників податків: Наказ ДФС України від 31.07.2014 № 22 URL: https://ips.ligazakon.net/document/DFS00272.
6. Про затвердження Положення про Департамент захисту економіки Національної поліції України: Наказ Нац. поліції України від 07.11.2015 р. № 81. Офіційний сайт Національної поліції України. URL: http://www.npu.gov.ua/uk/publish/article/1813727.
7. Рєзнік О.М., Мулявка Д.Г., Гречанюк С.К. Діяльність податкової міліції: правові та організаційні засади: монографія. Ірпінь: НУДПС України, 2013. с. 72–74.
8. Толочко В. В. Профілактична діяльність органів Національної поліції України щодо забезпечення економічної безпеки. Науковий вісник публічного та приватного права. Вип. 6. Т. 2, 2018. С. 151–158.
9. Тертишник В. М. Науково-процесуальний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. Київ: А.С.К., 2007. 1056 с.
10. Цимбал П.В. Попередження, виявлення, розкриття та розслідування податкових злочинів: монографія. Ірпінь: Національний університет ДПС України, 2009. 408 с.
11. Гриджук І.А. Удосконалення механізму реалізації державної політики щодо здійснення податкового контролю. Державне управління: удосконалення та розвиток. 2018. № 11. URL: http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/17416/Hrydzhuk_Udoskonalennia_mekhanizmu_realizatsii_derzhavnoi_polityky_shchodo_zdiisnennia_podatkovoho_kontroliu.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
12. Щитвинчук І. Податковий контроль: напрями удосконалення. ЖДТУ. Економічні науки. 2015. № 2 (48). С. 190–193.
13. Гриджук І.А. Удосконалення механізму реалізації державної політики щодо здійснення податкового контролю. Державне управління: удосконалення та розвиток. 2018. № 11. http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/17416/Hrydzhuk_Udoskonalennia_mekhanizmu_realizatsii_derzhavnoi_polityky_shchodo_zdiisnennia_podatkovoho_kontroliu.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
14. Мельник М.І., Лещух І.В. Податковий контроль в Україні: проблеми та пріоритети підвищення ефективності: монографія. Львів: ДУ «Інститут регіональних досліджень ім. М.І. Долішнього НАН України», 2015. – 330 с.

УДК 342
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.49

СУДОВА ДИСКРЕЦІЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ

Коренев А.О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри загальноправових дисциплін
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8611-8998

Коренев А.О. Судова дискреція в адміністративному судочинстві: поняття та зміст.

Стаття присвячена висвітленню питання щодо щодо поняття та змісту судової дискреції в адміністративному судочинстві. У статті розглянуто теоретичні підходи щодо визначення поняття судової дискреції, висвітлено особливості процесуального законодавства та судової практики, які передбачають межі та критерії судової дискреції. Робиться висновок, що судова дискреція в адміністративному судочинстві дозволяє, попре її неоднозначне розуміння та тлумачення, виокремити певні риси цього явища. Здійснення адміністративним судом дискреційних повноважень обумовлює формування судової практики з розгляду та вирішення окремих категорій адміністративних справ, в наслідок чого складні та неоднозначні публічно-правові спори вирішуються безвідкладно, не чекаючи удосконалення нормативно-правового регулювання. У статті звертається увага на те, що адміністративні суди покликані розв'язувати публічно-правові спори, сприяти поновленню порушених прав, свобод та інтересів у сфері публічно-правових відносин, відновлювати правопорядок у публічній сфері. Тому, будь яке управлінське рішення стосовно особи ухвалене суб'єктом владних повноважень незалежно від способу прийняття, рівня і місця органу у відповідній системі, правових підстав, мотивів, способу та форм ухвалення підлягає судовому контролю. Звертається увага на те, що реалізуючи судову дискрецію, суддя керуючись принципами верховенства права, може відступити від суто нормативно-правового регулювання і вирішити справу на основі принципів права. Запропоновано, під судовою дискрецією слід розуміти врегульовані нормами КАС України повноваження суду у виборі варіантів рішення, керуючись верховенством права і обставинами справи з метою винесення законного та обґрунтованого рішення у справі. При чому, судова дискреція ставить перед судом право вибору, при цьому суд має прийняти рішення, яке максимально повинно ґрунтуватися на принципах адміністративного судочинства та відповідати індивідуальним особливостям конкретної адміністративної справи. Обгрунтовується, що подальше наукове дослідження судової дискреції надасть змогу покращити стан адміністративного судочинства, надати практичні рекомендації судам, спрямовані на вдосконалення реалізації останніми дискреційних повноважень.

Ключові слова: дискреція, судова дискреція, адміністративне судочинство, публічно-правовий спір, дискреційні повноваження, верховенство права.

Korenev A. Judicial discretion in administrative jurisdiction: concept and content.

The article is devoted to the issue of the concept and content of judicial discretion in administrative proceedings. The article examines theoretical approaches to the definition of the concept of judicial discretion, highlights the peculiarities of procedural legislation and judicial practice, which provide for the limits and criteria of judicial discretion. It is concluded that judicial discretion in administrative proceedings allows, despite its ambiguous understanding and interpretation, to single out certain features of this phenomenon. The exercise of discretionary powers by the administrative court determines the formation of judicial practice in the consideration and resolution of certain categories of administrative cases, as a result of which complex and ambiguous public legal disputes are resolved immediately, without waiting for the improvement of legal regulations. The article draws attention to the fact that administrative courts are called upon to resolve public-law disputes, to promote the restoration of violated rights, freedoms and interests in the field of public-law relations, to restore law and order in the public sphere. Therefore, any administrative decision regarding a person made by a subject of authority, regardless of the method of adoption, level and place of the body in the relevant system, legal grounds, motives, method and forms of adoption, is subject to judicial control. Attention is drawn to the fact that exercising judicial discretion, the judge, guided by the principles of the rule of law, can depart from purely normative and legal regulation and decide the case on the basis of the principles of law. It is proposed that judicial discretion should be understood as the authority of

the court in choosing decision options, governed by the rules of the Civil Court of Ukraine, guided by the rule of law and the circumstances of the case in order to render a legal and justified decision in the case. At the same time, judicial discretion gives the court the right to choose, while the court must make a decision, which should be based on the principles of administrative justice as much as possible and correspond to the individual features of a specific administrative case. It is justified that further scientific research of judicial discretion will make it possible to improve the state of administrative proceedings, to provide practical recommendations to courts, aimed at improving the latter's exercise of discretionary powers.

Key words: discretion, judicial discretion, administrative proceedings, public legal dispute, discretionary powers, rule of law.

Постановка проблеми. Згідно з Конституцією України, одним із принципів функціонування нашої держави є поділ влади на три гілки: законодавчу, виконавчу і судову. Виходячи з цього принципу, кожна гілок влади є самостійною і незалежною. І тому суди, розглядаючи публічно-правові спори і приймаючі рішення не мають повноважень перекладати на себе функції суб'єкта публічної адміністрації і давати їм вказівки, як слід застосовувати та використовувати свої повноваження. З іншого боку, як закріплено у ст. 125 Конституції України [1] адміністративні суди створені й діють з метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин. Тому, це вимагає від адміністративного суду, перевіряючи законність рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, надавати оцінку реалізації останніми своїх дискреційних повноважень. У зв'язку з чим, актуальною проблемою судової практики залишаються питання змісту та особливостям судової дискреції в адміністративному судочинстві.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з даної теми. Питання судової дискреції досліджували в різних аспектах такі вітчизняні вчені як М. Баранець, В. Бевзенко, Я. Берназюк, Н. Блажівська, О. Губська, В. Ілльков, Т. Коломоєць, І. Марочкіна, Т. Мінка, Л. Наливайко, С. Прилуцький, В. Стефанюк, С. Штогун та ін. Незважаючи на значну увагу вітчизняних вчених, присвячених судовій дискреції, багато проблемних питань залишаються дискусійними і такими, що потребують окремого вивчення і вирішення.

Метою статті є з'ясування змісту та сутності дискреційних повноважень адміністративних судів при вирішенні публічно-правових спорів.

Викладення основного матеріалу. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 р. і відповідно до конституційних засад поділу влади, правосуддя в Україні здійснюється незалежними та безсторонніми судами, утвореними згідно із законом. Судову владу реалізують професійні судді та, у визначених законом випадках, присяжні шляхом здійснення правосуддя в рамках відповідних судових процедур [2]. У свою чергу, судова влада, створена для вирішення, соціальних конфліктів, покликана забезпечувати захист прав і свобод людини й громадянина.

Адміністративні суди покликані розв'язувати публічно-правові спори, сприяти поновленню порушених прав, свобод та інтересів у сфері публічно-правових відносин, відновлювати правопорядок у публічній сфері. Отже, будь яке управлінське рішення стосовно особи ухвалене суб'єктом владних повноважень незалежно від способу прийняття, рівня і місця органу у відповідній системі, правових підстав, мотивів, способу та форм ухвалення підлягає судовому контролю.

Відповідно до ст. 9 КАС України суд розглядає адміністративні справи не інакше як за позовною заявою, поданою відповідно до вимог КАС України, в межах позовних вимог. Суд може вийти за межі позовних вимог, якщо це необхідно для ефективного захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень. Відповідно до п. 10 ч. 1 ст. 245 КАС України адміністративний суд, у разі задоволення позову може обрати інший спосіб захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень, який не суперечить закону і забезпечує ефективний захист таких прав, свобод та інтересів [3].

Цитовані вище положення КАС України дають підстави говорити про визнання дискреційних повноважень адміністративного суду і можливість втручатися на власний розсуд (суддівський розсуд, суддова дискреція) у межі повноважень органу державної влади чи місцевого самоврядування.

Судова дискреція потенційно можлива навіть щодо тих спірних правовідносин, котрі регулюються абсолютно визначеними правовими нормами. Така можливість обумовлена визнанням принципу верховенства права, на підставі якого суддя з метою винесення справедливого рішення має право відступити від чітких однозначних вказівок правових норм і вирішити конкретну справу, керуючись принципами права. У такій ситуації судова дискреція полягає у здійсненні суддею вибору між можливостями застосування позитивного і природного права [4; 5].

Фактично, межами судового розсуду (судової дискреції) є об'єктивні та суб'єктивні критерії правомірності прийнятого дискреційного рішення. До об'єктивних критеріїв (меж) судового розсуду

(тобто тих, які мають об'єктивний зовнішній вияв) належать зокрема правові норми, узагальнення судової практики, рішення вищих судових інстанцій, позовні вимоги сторін, положення договору між сторонами. Перелік суб'єктивних меж судового розсуду (тобто тих, які не мають чіткої зовнішньої об'єктивації) є набагато ширшим порівняно із попереднім списком. Так, до суб'єктивних меж судової дискреції можна зарахувати принципи права та критерії справедливості, відображені у правосвідомості судді; концепцію праворозуміння, притаманну судді, котрий розглядає справу; розуміння суддею власної ролі у правовій системі, соціального та політичного ефекту ухваленого ним рішення; самі суспільні відносини, які необхідно врегулювати шляхом ухвалення судового рішення; тенденції судової практики з певних категорій спорів; загальний зміст законодавства щодо певного питання, його суть та спрямованість; ступінь обґрунтованості кожного з можливих варіантів рішення тощо. суб'єктивні межі судового розсуду вказують на те, що кінцевий результат здійснення судом своїх дискреційних повноважень (тобто дискреційне рішення) значною мірою залежить від правосвідомості судді, оскільки саме вона визначає сприйняття суддею наявності дискреційних повноважень, способів та меж їхньої реалізації [4; 6; 7].

Варто погодитися з Л.М. Москвич, яка при дослідженні процесу реалізації повноважень судді необхідно брати до уваги і суб'єктивний аспект: адже реалізує їх людина, яка наділена відповідними соціальними і психофізіологічними характеристиками, що суттєво впливають на процес ухвалення рішення [8, с. 10].

Сучасна юридична наука, нажаль, недостатнім чином ще приділяє уваги проблемі судової дискреції. Брак наукових досліджень і належного правового регулювання дискреції у законодавстві замінюється судовим тлумаченням і здійснюється у судових рішеннях. При цьому судова практика також у цих питаннях є неоднозначною.

Як зазначає О. Губська, судова практика та доктринальна адміністративно-процесуальна наука зайняли дві позиції щодо вирішення питання змісту (меж) правової перевірки судами адміністративних актів, виданих у межах вільного розсуду. Загалом є дві окремі групи правових систем, що відрізняються обсягом судового контролю за реалізацією дискреції адміністративних органів. У першій групі правових систем діє принцип повного судового контролю. Друга група держав визнає досить широку адміністративну гнучкість як на рівні фактів, так і на рівні юридичних наслідків, дотримуючись основного принципу: як правило, суддя не замінює і не повинен замінювати адміністративний орган. Це підхід передусім спрямований на об'єктивний судовий перегляд і тому застосовується в системах, які зосереджуються на об'єктивному юридичному аналізі (на противагу судовому перегляду на основі суб'єктивних прав, тобто німецькому підходу) [9; 10; 11, с. 202; 12].

У вирішенні питання меж судової дискреції можуть слугувати й міжнародні стандарти судочинства [13; 14]. Наприклад, Комітет Міністрів Ради Європи сформулював принципи, які слугують змістовними гарантіями ухвалення справедливого рішення (деякі з них, наприклад, рівність, своєчасність є також процедурними гарантіями). Здійснюючи дискреційні повноваження адміністративний орган:

– переслідує лише ту мету, задля якої його наділено такими повноваженнями;

– дотримується принципу об'єктивності й безсторонності, враховуючи лише ті чинники, які стосуються конкретної справи;

– дотримується принципу рівності перед законом, не допускаючи несправедливої дискримінації;

– забезпечує належну рівновагу між несприятливими наслідками, які його рішення може мати для прав, свобод чи інтересів осіб, та переслідуваною при цьому метою;

– приймає своє рішення в межах строку, прийнятного під кутом зору питання, яке вирішується;

– забезпечує послідовне застосування загальних адміністративних приписів з одночасним врахуванням конкретних обставин кожної справи. Усі ці принципи – дотримання мети повноваження, безсторонності, рівності та недискримінації, пропорційності, розумності строку, обґрунтованості – втілені в ч. 2 ст. 2 КАС України [15; 16, с. 22].

Отже, судова дискреція в адміністративному судочинстві дозволяє, попре її неоднозначне розуміння та тлумачення, виокремити певні риси цього явища. Здійснення адміністративним судом дискреційних повноважень обумовлює формування судової практики з розгляду та вирішення окремих категорій адміністративних справ, в наслідок чого складні та неоднозначні публічно-правові спори вирішуються безвідкладно, не чекаючи удосконалення нормативно-правового регулювання. Реалізуючи судову дискрецію, суддя керуючись принципами верховенства права, може відступити від суто нормативно-правового регулювання і вирішити справу на основі принципів права.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що під судовою дискрецією слід розуміти врегульовані нормами КАС України повноваження суду у виборі варіантів рішення, керуючись верховенством права і обставинами справи з метою винесення законного та обґрунтованого рішення у справі. При чому, судова дискреція ставить перед судом право вибору, при цьому суд має прийняти рішення, яке максимально повинно ґрунтуватися на принципах адміністративного

судочинства та відповідати індивідуальним особливостям конкретної адміністративної справи. Подальше наукове дослідження судової дискреції надасть змогу покращити стан адміністративного судочинства, надати практичні рекомендації судам, спрямовані на вдосконалення реалізації останніми дискреційних повноважень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254.
2. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02 червня 2016 р. No 1402-VIII / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text.
3. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 15.12.2017 № 2747-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text.
4. Мельник Г.П. Судовий розсуд (дискреція) як явище правової дійсності URL:http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/5938/Melnyk_Sudovyi_rozsud_dyskretsiia_yak_yavyshche.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
5. Minakova Ye., Nalyvaiko I. Application of mediation in the resolution of public legal disputes with the participation of local governments. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2022. № 3 (47). С. 223–227.
6. Nalyvaiko L., Marchenko O., Ilkov V. Conceptualisation of the Phenomenon of Corruption: International Practices and Ukrainian Experience. *Economic Annals-XXI*. 2018. № 172 (7-8). P. 32–37.
7. Чепік-Трегубенко О. С. Інформаційна система суспільства: теоретико-правовий аспект. *Право і суспільство*. 2015. №. 2 (3). С. 117–122.
8. Москвич Л.М. Організаційно-правові проблеми статусу суддів :автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Х., 2003. 19 с.
9. Губська О. Дискреція та її межі: що говорить про це національне та міжнародне законодавство. URL: https://sud.ua/ru/news/blog/187673-diskretsiya-ta-yiyi-mezhi-scho-govorit-pro-tse-natsionalne-ta-mizhnarodne-zakonodavstvo.
10. Едіт Целлер, Роман Куйбіда, Роман Мельник Дискреція адміністративних органів і судовий контроль за її реалізацією. Вересень, 2020. 54 с.
11. Коренев А., Горбалінський В. Міжнародні стандарти забезпечення права на доступ до правосуддя: адміністративно-правовий аспект. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2022. № 2. С. 201–207.
12. Nalyvaiko L., Chanysheva G., Kozin S. Remuneration of Public Servants in The Federal Republic of Germany. *Baltic Journal of Economic Studies*. 2018. Т. 4. №. 5. P. 228–232.
13. Nalyvaiko I. The role of civil society institutions in preventing and combating corruption in public authorities. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 2. С. 27–30.
14. Nalyvaiko L., Chepik-Trehubenko O. Application of the Principle of the Rule of Law International and National Courts. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management).* 2022. № 4 (48). С. 413–419.
15. Блажівська Н. Дискреція в адміністративному судочинстві. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Prezent_diskrecia.pdf.
16. Коршун А. Розвиток в Україні електронного правосуддя в контексті взаємодії суду та інститутів громадянського суспільства: теоретико-правова характеристика. *Jurnalul juridic national: teorie şi practică*. 2017. Т. 27. №. 5. С.20–24.

УДК 342.95:351.741(477)
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.50

ЗАХОДИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПОПЕРЕДЖЕННЯ КЕРУВАННЯ ТРАНСПОРТНИМ ЗАСОБОМ У СТАНІ, ЩО ЗАГРОЖУЄ БЕЗПЕЦІ ДОРОЖНЬОГО РУХУ

Лепіш Н.Я.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративно-правових дисципліна
Львівського державного університету внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0002-5754-3511

Проць І.М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративно-правових дисципліна
Львівського державного університету внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0002-6483-0121

Лепіш Н.Я., Проць І.М. Заходи адміністративного попередження керування транспортним засобом у стані, що загрожує безпеці дорожнього руху.

У статті з позиції сучасної теорії адміністративного права та розглянуто, на основі чинного законодавства та нормативних вимог Європейського Союзу, теоретичні та практичні аспекти правового регулювання заходів адміністративного попередження керування транспортним засобом у стані, що загрожує безпеці дорожнього руху. Актуальність теми зумовлена необхідністю удосконалення законодавства щодо комплексного теоретичного обґрунтування впровадження адміністративно-попереджувальних заходів щодо керування транспортним засобом у стані, що загрожує безпеці дорожнього руху. Мета статті – дослідження системи заходів превентивного характеру у сфері безпеки дорожнього руху. У ході дослідження застосовано методологію комплексного системного аналізу правових явищ із застосуванням загально юридичних і спеціальних методів дослідження правових відносин у сфері безпеки дорожнього руху. Наявність права на керування транспортними засобами наділяє особу особливим адміністративно-правовим статусом, який встановлює сукупності спеціальних прав і обов'язків, визначених законодавством. Указано, що превентивна діяльність полягає у застосуванні комплексу соціальних, адміністративно-правових, організаційних, інформаційних заходів. Розглянуто застосування технічних засобів призначених для профілактики дорожньо-транспортних пригод при керуванні транспортними засобами водієм у стані втоми чи хвороби. Наголошено на доцільності розвитку дорожньої інфраструктури для відпочинку водіїв. Зазначено, що в умовах сьогодення актуальним є запровадження алкозамків, як засіб боротьби з керуванням у стані сп'яніння. Розглянуто застосування телемедичних технологій при проведення передрейсового медичного огляду. Виявлення медичними працівниками станів водіїв, які створюють загрозу безпеці дорожнього руху можуть стати ефективним попереджувальним заходом. Подальше дослідження повинного розвивати засади впровадження нових заходів попередження дорожньо-транспортних пригод.

Ключові слова: превентивна діяльність, дорожня інфраструктура, передрейсовий медичний огляду, телемедичні технології, захворювання.

Lepysh N.Ya., Prots I. Measures of administrative prevention of driving a vehicle in a condition that threatens road safety.

In the article, based on the current theory of administrative law, the theoretical and practical aspects of the legal regulation of administrative prevention measures for driving a vehicle in a condition that threatens road safety considered, based on the current legislation and regulatory requirements of the European Union. The topicality of the topic is due to the need to improve the legislation regarding the comprehensive theoretical justification of the implementation of administrative and preventive measures regarding driving a vehicle in a condition that threatens road safety. The purpose of the article is to study the system of preventive measures in the field of road safety. In the course of the study, the methodology of a complex systematic analysis of legal phenomena applied using general legal and special methods of researching legal relations in the field of road safety. The presence of the right to drive vehicles gives a person a special administrative-legal status, which establishes a set of special rights and obligations defined by legislation. It indicated that preventive activity consists in the application of a complex of social, administrative-legal, organizational, and informational measures. The application of technical means intended for

the prevention of traffic accidents when driving vehicles by a driver in a state of fatigue or illness considered. Emphasis placed on the expediency of road infrastructure development for drivers' recreation. It noted that in today's conditions, the introduction of immobilizers is relevant as a means of combating drunken driving. The application of tele medical technologies during the pre-flight medical examination is considered. Identification by medical workers of driver conditions that pose a threat to road safety can be an effective preventive measure. Further research should develop the principles of implementing new measures to prevent traffic accidents.

Key words: preventive activity, road infrastructure, pre-trip medical examination, tele medical technologies, diseases.

Постановка проблеми. У зв'язку зі зростанням кількості автотранспорту, що перебуває в особистому користуванні громадян, сьогодні як ніколи актуальним є вирішення завдань щодо забезпечення охорони життя, здоров'я та майна громадян, захисту інтересів суспільства та держави у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів через попередження дорожньо-транспортних пригод, а також зниження тяжкості наслідків. Кожен із дорожньо-транспортних пригод, враховуючи використання джерела підвищеної небезпеки, є каталізатором для настання суспільно небезпечних наслідків для учасників дорожнього руху. Актуальність теми дослідження обумовлена високим рівнем кількості вчинених правопорушень у сфері, що розглядається.

Стан опрацювання проблематики. Проблема забезпечення безпеки дорожнього руху постійно є в полі зору науковців, зокрема їй приділяли увагу: С.М. Гусаров, М.М. Долгополова, М.В. Ковалів, О.В. Кузьменко, В.Ю. Кікінчук, А.М. Луцик, М.А. Микитюк, О.І. Остапенко, Д.І. Сирота, О.Ю. Салманова, Ю.А. Тихомиров, Е.В. Талапін, Я.І. Хом'як, Х.П. Ярмакі та багато інших. Однак, у юридичній літературі відсутнє комплексне дослідження, присвячене питанню заходів адміністративного попередження керування транспортним засобом у стані, що загрожує безпеці дорожнього руху.

Метою статті є дослідження заходів адміністративного попередження керування транспортним засобом у стані, що загрожує безпеці дорожнього руху.

Виклад основного матеріалу. Проблематика, пов'язана з протидією адміністративним правопорушенням, є традиційною для української науки адміністративного права. У її межах досліджено численні аспекти згаданого питання, починаючи від детального аналізу законодавства про адміністративні проступки і закінчуючи особливостями окремих категорій осіб, що виступають реальними або потенційними правопорушниками [1, с. 543].

Протидія керуванню транспортними засобами у стані, що створює загрозу безпеці дорожнього руху, вимагає вироблення та реалізації комплексу адміністративно-правових заходів, покликаних знизити аварійність на автомобільному транспорті та тяжкість наслідків цих подій. Заходи адміністративного попередження займають особливе місце, оскільки спрямовані на профілактику протиправних діянь. Негативні соціально-правові явища зумовлюють наявність у праві цілей попередження правопорушень, забезпечення правомірної поведінки в суспільстві, усунення прогалин у праві, колізій, недосконалості законодавства. Превентивне регулювання як випереджальний правовий вплив зумовлений негативними явищами [2, с. 42].

Профілактична робота полягає у застосуванні комплексу заходів соціальних, правових, організаційних, інформаційних, не передбачає примусовість їх характеру. Реалізації комплексу профілактичних заходів передбачена планом заходів з реалізації Національної транспортної стратегії України на період до 2030 року [3].

Правове інформування є одним із ключових елементів превенції дорожньо-транспортних пригод, пов'язаних з керуванням транспортними засобами водіями, які перебувають у стомленому чи болісному стані, стані сп'яніння. Воно включає роботу, спрямовану на роз'яснення учасникам дорожнього руху ризиків керування джерелом підвищеної небезпеки водієм у одному із зазначених станів. До цієї групи можна віднести комплекс профілактичних заходів, спрямованих на підвищення рівня правосвідомості учасників дорожнього руху: формування у водіїв професійних компетенцій, неприйняття порушення заборони на керування транспортними засобами в стані, що створює загрозу безпеці дорожнього руху, привернення громадської уваги до цієї проблеми, об'єднання зусиль суспільства та органів публічної влади, спрямованих на вирішення.

Досягти поставленої мети можливо шляхом проведення активної соціальної реклами, що містить офіційні відомості про негативні наслідки, які настали внаслідок керування транспортними засобами у стані сп'яніння, хвороби та втоми. Для реалізації зазначеного завдання доцільне доведення інформації: порівняння небезпеки впливу на організм водія втоми та хвороби зі знаходженням у стані сп'яніння; роз'яснення найбільш ефективних способів і засобів боротьби зі втомою; інформування учасників дорожнього руху про перші ознаки стомлення або хвороби; доведення статистичної інформації про негативні наслідки керування транспортними засобами у стані, що створює загрозу безпеці дорожньо-

го руху; роз'яснення адміністрації компаній, які здійснюють вантажні та пасажирські перевезення про необхідність встановлення та використання на транспортних засобах тахографів, дотримання режиму праці та відпочинку.

Використання досягнень науки визначає напрям, що включає сукупність заходів, спрямованих на профілактику дорожньо-транспортних пригод та травматизму при керуванні транспортними засобами у стані втоми чи хвороби з використанням технічних засобів. Одним із етапів профілактики дорожньо-транспортних пригод має стати повсюдне застосування в автомобілях технічних систем контролю стану водія, які мають сповіщати про настання хворобливого чи стомленого стану. Автовиробники Mercedes-Benz, Volvo, Lexus, Volkswagen працюють у цьому напрямі, впроваджуючи інноваційні рішення, спрямовані на контроль фізичного стану водія, визначення ступеня втоми.

Системи покликані виявити настання втоми водія та попередити сон за кермом. Використання передбачає оцінку дій водія, зміни манери керування транспортним засобом, що аналізуються програмним забезпеченням на основі показань датчиків, камер відеоспостереження. Виявивши відповідні відхилення у поведінці водія, електронні системи можуть запропонувати зупинити автомобіль для відпочинку шляхом подачі попереджувального звукового сигналу або виведення інформації на панель приладів. Більш досконалі системи безпеки пропонують екстрену допомогу водієві. Наприклад, визначивши, що водій не може керувати транспортним засобом, електронна система керування вживає заходів до зниження швидкості та зміни траєкторії руху до зупинки. Водночас автомобіль попереджає про створення аварійно-небезпечної ситуації шляхом подачі звукових та візуальних сигналів.

Законодавче закріплення обов'язку автовиробників передбачати наявність зазначених технічних рішень стане одним із елементів системної реалізації заходів щодо зменшення кількості дорожньо-транспортних пригод та зниження тяжкості наслідків.

Підвищення рівня пасивної та активної безпеки транспортних засобів, впровадження нових інноваційних автоматичних систем надання допомоги водієві розглядаються як фактори, які мають призвести до зниження рівня соціального ризику у сфері безпеки дорожнього руху.

Профілактика аварійності, спричиненої хворобливим чи стомленим станом водіїв, вимагає вжиття заходів, спрямованих на її покращення. Це передбачає створення на ділянках доріг усіх категорій місць, призначених для відпочинку водіїв. Чинний стандарт ГБН В.2.3-37641918-549:2018 передбачає створення для відпочинку учасників дорожнього руху майданчиків і об'єктів сервісу на відстані 20–50 км, але такі вимоги не реалізовані повсюдно, що ставить під сумнів можливість дотримання режиму праці та відпочинку [4].

У країнах Європейського Союзу запровадили адміністративно-правову заборону на відпочинок у кабінах транспортних засобів для водіїв, які здійснюють міжнародні перевезення. За порушення передбачено значні грошові штрафи, що накладаються на водія та на власника транспортного засобу [5]. Розвиток дорожньої інфраструктури має супроводжуватися комплексом соціально-пропагандистських заходів, спрямованих на превенцію дорожньо-транспортного травматизму без застосування заходів примусу.

Вжиття превентивних заходів, спрямованих на профілактику фактів керування транспортними засобами водіями, які перебувають під впливом лікарських препаратів, що погіршують швидкість реакції та уваги, пов'язане з низьким рівнем правової інформованості громадян.

Правове інформування має включати відомості про характер і ступінь впливу лікарських препаратів на організм людини та тривалість такого впливу, період виведення хімічних речовин. Нормативні акти охорони здоров'я встановлюють вимоги до упаковки лікарських препаратів і маркувальних позначень, які виробники повинні дотримуватися. Законодавець допускає нанесення на упаковку спеціальних написів і знаків, але у ряді випадків передбачає як обов'язковий інформаційний елемент, який доводиться до споживача відповідним маркуванням як умова безпечного використання товару.

Незважаючи на ефективність профілактичних заходів, зниження аварійності неможливе без застосування заходів адміністративного примусу. Попередження фактів зловживання алкогольною продукцією є одним із пріоритетних заходів державної політики, спрямованих на зниження масштабів споживання спиртовмісної продукції та профілактику алкоголізму серед населення, у тому числі осіб, допущених до керування транспортними засобами.

Удосконалення адміністративно-юрисдикційної діяльності, спрямованої на підвищення ефективності державної політики у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, вимагає впровадження та використання технічних засобів, покликаних протидіяти фактам керування транспортними засобами у стані алкогольного сп'яніння. Одним з можливих рішень, покликаних стати превентивним заходом, спрямованим на профілактику діянь, що розглядаються, може служити використання спеціальних технічних засобів, що відносяться до алкогольних блокаторів замку запалення (далі – алкозамок), які не допускають керування транспортним засобом особою, яка перебуває під впливом.

Алкозамок є різновидом алкотестера, тобто спеціального технічного пристрою, який переві-

ряє вміст алкоголю в повітрі, що видихається та в разі знаходження водія в стані сп'яніння блокує замок запалювання..

У 2008 році в Європейському Союзі було прийнято стандарт EN 50436-2 Alcohol Interlocks, який встановив єдині вимоги до характеристик та методики використання блокаторів замку запалювання [6]. Він залишив можливість використання алкозамку як добровільної альтернативи повній забороні на керування транспортним засобом. Виконавши низку умов, водій, покараний за керування транспортним засобом у стані алкогольного сп'яніння, має можливість реалізувати право на «контрольоване водіння», яке передбачає добровільну згоду на встановлення алкозамку та прийняття зобов'язань щодо керування транспортними засобами, обладнаними такими засобами.

Медичний огляд як адміністративно-попереджувальний захід передбачає проведення медичного огляду водія щодо наявності медичних протипоказань та обмежень до керування транспортним засобом, встановлених Положення про медичний огляд кандидатів у водії та водіїв транспортних засобів [7].

Даний вид обстеження є по суті епізодичним і застосовується при отриманні або заміні посвідчення водія, після закінчення терміну позбавлення спеціального права, для прийняття рішення про відсутність раніше виявлених протипоказань до керування транспортними засобами за результатами проведеного лікування.

Положення закріплює поняття медичних протипоказань, до яких відносить перелік захворювань, наявність яких зумовлює неможливість керування особою транспортним засобом, видів захворювань, що спричиняють неможливість безпечного керування транспортними засобами певних категорій.

Якщо при проведенні обов'язкового періодичного медичного огляду у водія виявляються ознаки захворювань, які є медичними протипоказаннями або медичними обмеженнями, що раніше не виявлялися, він направляється на обстеження та лікування, а при підтвердженні наявності зазначених захворювань – на позачерговий обов'язковий медичний огляд. На час проведення медичних процедур дія раніше виданого медичного висновку припиняється. У разі підтвердження наявності у водія медичних протипоказань або обмежень, що раніше не виявлялися, висновок анулюється.

Практична реалізація зазначених положень нерідко стикається з недосконалістю законодавства. Однією з причин, що перешкоджають ефективній дії норми, що розглядається, є відсутність відповідного нормативного акта, що містить регламентацію, порядок організації та взаємодії підрозділів поліції та відповідних медичних установ.

Відповідно до Порядку тимчасового вилучення посвідчення водія на транспортний засіб та його повернення дана процедура здійснюється після втрати підстав припинення дії права на керування, а посвідчення водія повертається особі без перевірки знання правил дорожнього руху при пред'явленні позитивного медичного висновку про можливість допуску до керування транспортними засобами [8].

У юридичній літературі порушується закономірне питання про доцільність перевірки теоретичних знань та умінь таких осіб незалежно від тривалості періоду припинення дії права на керування, оскільки наявна правова прогалина створює небезпеку допуску до керування транспортними засобами водіїв, які внаслідок тривалої бездіяльності втратили теоретичні та практичні навички [9].

Передрейсовий медичний огляд – це один із елементів, спрямованих на запобігання аварійності на автомобільному транспорті. Проходження передрейсового медичного огляду є обов'язковою умовою для осіб, які здійснюють трудову діяльність як водії в організаціях і фізичних осіб- підприємців якщо робота пов'язана з перевезеннями пасажирів або небезпечних вантажів [7].

Передрейсовий медичний огляд включає опитування водіїв про відхилення у стані здоров'я, візуальний огляд, вимірювання температури, артеріального тиску та пульсу. З метою встановлення наявності алкогольного та наркотичного сп'яніння лікарем проводиться комплекс лабораторних досліджень. У разі виявлення у водія станів чи захворювань медичним працівником виноситься висновок про наявність факторів, що перешкоджають трудовій діяльності, пов'язаній з керуванням транспортними засобами. Наказ, що розглядається, прямо не передбачає усунення водія від експлуатації транспорту на певний термін, а лише обумовлює неможливість видачі особі дорожнього листа з відміткою про проходження передрейсового медичного огляду [7].

Розвиток комунікаційних технологій зумовив проникнення в усі сфери, зокрема в охорону здоров'я. Наслідком цього стала розробка програмно-апаратних комплексів, щодо передрейсових оглядів водіїв, із застосуванням телемедичних технологій [10].

Весь процес проходження передрейсового медичного огляду через Інтернет здійснюється віддаленим способом. Робота програмно-апаратного комплексу дозволяє особі самостійно вимірювати необхідні показники. Програмне забезпечення автоматично ідентифікує водія та передає отримані результати медичному працівнику для підготовки висновку про можливість допуску до управління джерелом підвищеної небезпеки. Одночасно ведеться відеозапис проходження передрейсового медичного огляду.

Відомості про огляди та результати зберігаються у базі даних, доступ до якої мають компетент-

ні державні органи. Впровадження зазначених технологій породжує низку питань. Не зрозуміла ефективність обстеження без участі медичного працівника, оскільки важко визначити дистанційно наявність низки захворювань, про які водій не повідомив, перебування у стані наркотичного сп'яніння.

Наявність в особи права на керування транспортними засобами наділяє особливим адміністративно-правовим статусом, який визначає наявність сукупності спеціальних прав та обов'язків, що закріплюються законодавством. На водія як суб'єкта, наділеного правом використання джерела підвищеної небезпеки, покладається обов'язок підтримувати стан здоров'я на рівні достатньому для безпечного керування транспортним засобом. Ключовою умовою права є відсутність відповідних медичних протипоказань. Перелік включає: психічні розлади та розлади поведінки; психічні розлади та розлади поведінки, пов'язані з вживанням психотропних речовин; хвороби нервової системи; хвороби ока та придаткового апарату [7].

Відповідно до положень ст. 1187 «Відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки» Цивільного кодексу України транспортний засіб є джерелом підвищеної небезпеки, у зв'язку з чим допуск до управління осіб, які страждають на розлади психіки та перебувають під диспансерним наглядом лікаря психіатра-нарколога, створює реальну загрозу суспільним відносинам, що охороняються державою у галузі дорожнього руху [11].

Наявність в особи зазначених захворювань та станів є достатньою підставою для припинення впливу права на керування транспортними засобами. На підставі Кодексу адміністративного судочинства України прокурору надано можливість звертатися до суду з адміністративною позовною заявою з метою захисту прав, свобод та законних інтересів невизначеного кола осіб. Приводом для позову є документально підтверджений факт знаходження особи на диспансерному обліку в закладах охорони здоров'я у зв'язку з розладом психіки, алкоголізмом чи наркоманією, наділеного спеціальним правом. Питання припинення дії спеціального права таких осіб не повною мірою законодавчо врегульовано, оскільки не визначені органи та посадові особи, які уповноважені контролювати наявність права на керування транспортним засобом у водіїв, які мають медичні протипоказання.

Вилучення та повернення посвідчення водія необхідно розглядати як складову частину заходів адміністративного попередження, пов'язаних з керуванням транспортними засобами у стані сп'яніння.

Вилучення посвідчення водія є одним з етапів виконання адміністративного покарання, пов'язаного з позбавленням особи спеціального права керування транспортними засобами, яке виражається у примусовому приміщенні документа на зберігання до підрозділу патрульної поліції протягом періоду, зазначеного у постанові суду. Примусове вилучення представляє превентивну міру реалізації заборони на керування транспортними засобами.

Повернення посвідчення водія особі, позбавленій спеціального права, здійснюється після закінчення терміну покарання та перевірки знань Правил дорожнього руху. Введення правила обумовлено тим, що вид адміністративного покарання, що розглядається, призначається за систематичне порушення Правил, що свідчить про незнання або свідоме ігнорування.

Особливий порядок повернення посвідчення водія є необхідним заходом нейтралізації створюваних правопорушниками загроз у сфері безпеки дорожнього руху, попередження вчинення повторних порушень.

Висновки. Виявлення станів водіїв, які створюють загрозу безпеці дорожнього руху, медичними працівниками буде ефективним адміністративно-попереджувальним заходом. Працівники медичних організацій мають стати провідною ланкою у вирішенні зазначеної проблеми. Це пов'язано з тим, що установи системи охорони здоров'я є основним елементом надання медичної допомоги населенню. Лікарі першими отримують інформацію про характер захворювання, ступеня травми осіб, які звертаються до них. Узагальнивши дані обстежень, лабораторних, діагностичних досліджень та поставивши діагноз, вони можуть визначити стан здоров'я водія транспортного засобу та наявність протипоказань до керування джерелом підвищеної небезпеки.

Лікар, надаючи медичну допомогу, проводить огляд особи. При встановленні захворювання особи, яка може створити загрозу безпеці дорожнього руху, медичний працівник повинен мати право усунення від керування транспортним засобом.

Розвитком положень може бути наділення медичних працівників правом застосовувати запобіжний захід щодо водіїв, яким у результаті консультаційної або лікарської допомоги призначені до лікарські препарати, що знижують швидкість реакції, увагу та впливають на безпечну експлуатацію джерела підвищеної небезпеки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Остапенко О. . Ковалів М.В., Єсімов С.С. та ін. Адміністративне право України (загальна частина): навчальний посібник Львів: СПОЛОМ, 2021. 616 с.
2. Єсімов С.С. Превентивне регулювання: теоретичні аспекти. *Соціально-правові студії.* 2020. Випуск 3 (9). С. 40–47/.
3. Про затвердження плану заходів з реалізації Національної транспортної стратегії Украї-

ни на період до 2030 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 7 квітня 2021 р. № 321-р. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show /321-2021-%D1%80#Text.
4. ГБН В.2.3-37641918-549:2018 Автомобільні дороги. Майданчики для стоянки транспортних засобів і відпочинку учасників дорожнього руху. Загальні вимоги проектування. URL. http://online.budstandart.com/ua/catalog/doc-page?id _doc =76713.
5. Регламент ЄС 2020/1054 від 15 липня 2020 р. про внесення поправок до Регламенту ЄС № 561/2006 щодо мінімальних вимог до максимального денного і щотижневому часу керування, мінімальним перерв, щоденних і щотижневих періодів відпочинку та Регламенту ЄС 165/2014 щодо тахографів. URL. http://www.asmap.org.ua/index1.php?idt=66686.
6. Morley S. EN 50436 Alcohol Interlock Standards Evolutions and future vision CENELEC BTTF-116-2. URL. https://etsc.eu/wp-content/uploads/Stefan-Morley-Alcohol-Interlock-standards-evolution-and-future-vision-2.pdf.
7. Про затвердження Положення про медичний огляд кандидатів у водії та водіїв транспортних засобів: Наказ МОЗ України, наказ МВС України від 31.01.2013 р. № 65/80. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0308-13#Text.
8. Про затвердження Порядку тимчасового вилучення посвідчення водія на транспортний засіб та його повернення Постанова Кабінету Міністрів від 17 грудня 2008 р. № 1086. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1086-2008-%D0%BF#Text.
9. Парасюк В.М., Демків Р.Я., Когут В.М. Безпека дорожнього руху: навчальний посібник. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. 340 с.
10. Телемедичне консультування як основний інструмент телемедицини. 06.04.2020. URL. https://telemed24.ua/articles/telemedychne-konsultuvannya.
11. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/435-15/sp:max50:n.

УДК 342.951
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.51

КОНЦЕПЦІЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ПРАВНИЧОЇ ДОПОМОГИ В УКРАЇНІ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

Міщук І.В.,
кандидат юридичних наук,
професор кафедри конституційного права та галузевих дисциплін
Національний університет водного господарства та природокористування
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-1491-161X

Міщук І.В. Концепція професійної правничої допомоги в Україні: загальнотеоретичний аспект.

У статті проаналізовано ключові питання професійної правничої допомоги на загальнотеоретичному рівні. У статті визначено, що доступ кожного до професійної правничої допомоги являється основоположним правом, яке закріплене на міжнародно-правовому та конституційно-правовому рівні. Охарактеризовано право на професійну правову допомогу, його зміст та правову природу. З урахуванням присутніх в науковій думці трактувань досліджуваного поняття професійної правничої допомоги, визначено її як професійну діяльність правників, що спрямована на реалізацію конституційного права на професійну правничу допомогу з метою додержання законних інтересів, прав і свобод людини шляхом вирішення проблемної правової ситуації через надання правничих послуг».

Визначено основні проблеми, які спричиняють відсутність єдності щодо визначення змісту професійної правничої допомоги: термінологічна неузгодженість в законодавстві, відсутність єдиного підходу в науковій думці. Проаналізовано основні підходи щодо співвідношення понять «професійна правнича допомога» та «правова допомога» в правовій науці та визначено зміст професійної правничої допомоги згідно основних підходів, наявних в науковій літературі. Визначено особливості професійної правничої допомоги та її види.

Узагальнено, що законодавець, закріпив у ст. 59 Конституції України право на професійну правничу допомогу, проте на даний час існує термінологічна неузгодженість із даним положенням змісту інших законодавчих актів. Враховуючи вищесказане, запропоновано удосконалити нормативно-правове регулювання інституту професійної правничої допомоги шляхом внесення змін до нормативно-правових актів, які регулюють різні аспекти надання професійної правничої допомоги та усунути термінологічні розбіжності щодо визначення професійної правничої допомоги.

Ключові слова: право на професійну правничу допомогу, правова допомога, професійна правнича допомога, юридична допомога, правова послуга.

Mishchuk I.V. Concept of professional legal aid in Ukraine: general theoretical aspect.

The article analyzes key issues of professional legal assistance at a general theoretical level. The article defines that everyone's access to professional legal aid is a fundamental right, which is enshrined at the international legal and constitutional legal level. The right to professional legal assistance, its content and legal nature are described. Taking into account the interpretations of the studied concept of professional legal aid present in the scientific opinion, it is defined as the professional activity of lawyers, which is aimed at realizing the constitutional right to professional legal aid with the aim of observing the legitimate interests, rights and freedoms of a person by solving a problematic legal situation through the provision of legal services.

The main problems that cause the lack of unity regarding the definition of the content of professional legal assistance are identified: terminological inconsistency in the legislation, lack of a unified approach in scientific opinion. The main approaches to the relationship between the concepts of «professional legal aid» and «legal aid» in legal science are analyzed and the content of professional legal aid is determined according to the main approaches available in the scientific literature. The specifics of professional legal assistance and its types are determined.

It is summarized that the legislator established in Art. 59 of the Constitution of Ukraine the right to professional legal assistance, but at present there is a terminological inconsistency with this provision of the content of other legislative acts. Taking into account the above, it is proposed to improve the legal regulation of the institute of professional legal assistance by making changes to the normative legal acts that regulate various aspects of providing professional legal assistance and to eliminate terminological disagreements regarding the definition of professional legal assistance.

Key words: right to professional legal aid, legal aid, professional legal aid, legal aid, legal service.

Постановка проблеми. Професійна правнича допомога випливає із уявлень про право на професійну правничу допомогу, що гарантується

в нашій державі на міжнародно-правовому рівні та конституційному рівні. Конституція України, побудована на кращих засадах людства, проголошує кожному право на професійну правничу допомогу, що передбачає існування гарантій, відповідно до яких кожен, хто потребує професійної правничої допомоги, отримує можливість її одержати. Надавати професійну правничу допомогу відповідно до законодавства України мають право особи, які є фахівцями в галузі права.

Слід відзначити, що інститут професійної правничої допомоги зазнав трансформації внаслідок внесення змін до Конституції України у 2016 році, якими термін «правова допомога» було замінено на «професійна правнича допомога». Актуальність досліджуваної теми підкреслюється тим, що як в законодавчих актах, так і в науковій літературі для позначення професійної діяльності фахівців в галузі права використовуються різні терміни – професійна правнича, правнича, юридична чи правова, або ж безоплатна правова допомога. Існування та використання близьких за значенням понять ускладнює розуміння професійної правової допомоги в науці та практиці та зумовлює необхідність дослідження її сутності та основних характеристик.

Стан опрацювання. Професійна правнича допомога є предметом дослідження багатьох науковців, зокрема різні аспекти обраної теми вивчаються у працях Н.М. Бакаянової, І.О. Билиці, А.В. Джуської, О.В. Крушніцької, В.С. Личко, С. Устюшенко, Н.В. Хмелевської та ін. Незважаючи на велику кількість наукових статей, наявність дисертаційних досліджень інституту професійної правничої допомоги, існує термінологічна невизначеність між поняттями правової та правничої допомоги, тому проблема залишається недостатньо вивченою на даному етапі.

Метою статті є теоретичне обґрунтування професійної правничої допомоги в Україні.

Виклад основного матеріалу. Професійна правнича допомога випливає із уявлень про право на професійну правничу допомогу, що гарантується на міжнародно-правовому рівні та в Конституції України. Положення принципів та норм міжнародно-правових документів визначають зміст та обсяг права на професійну правничу допомогу, що є необхідним людині для ефективного забезпечення її прав, свобод і законних інтересів. Право на професійну правничу допомогу належить до основоположних прав прав людини, що визначається міжнародними та національними правовими стандартами. Зокрема, право на професійну правничу допомогу закріплене в Загальній декларації прав людини від 1948 року, Міжнародному пакті про громадянські та політичні права від 1966 року, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 1950 року як базових документів, які містять універсальні стандарти прав людини.

Право на професійну правничу допомогу має подвійну правову природу, науковці розглядають право на професійну правничу допомогу в об'єктивному та суб'єктивному розумінні.

В об'єктивному розумінні досліджуване явище правової дійсності являє собою правовий інститут, що являє собою сукупність міжнародних, конституційних і галузевих правових норм, що встановлюють право на правову допомогу та її гарантії. За змістом ст. 64 Конституції України конституційне право кожного на правову допомогу, в жодному випадку не може бути обмежене та має пряму дію, навіть у тому разі, якщо це право не передбачене відповідними законами [1]. Отже, в об'єктивному розумінні право на професійну правничу допомогу виступає як найважливіша гарантія захисту всіх інших прав і свобод [2].

Конституційне право людини на професійну правничу допомогу в суб'єктивному розумінні полягає в наступному. Так, по-перше, дане право виступає основним (фундаментальним), невід'ємним правом кожного, яке становить сукупність правових можливостей фізичної особи як учасника правовідносин, з метою досягнення поставлених юридичних цілей. По-друге, виступає як ключова конституційна гарантія для забезпечення інших прав людини (у тому числі права на справедливий суд).

Передусім, відзначимо, що право на професійну правничу допомогу виступає одним із найважливіших правових засобів, необхідним елементом механізму забезпечення всіх інших прав і свобод людини і громадянина. Специфічне місце в системі прав людини полягає в тому, що його реалізація спрямована на здійснення захисту інших прав та свобод. Відповідно до ст.1 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» [3], правнича допомога – це надання правових (правничих) послуг, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення у разі порушення.

Як було відзначено вище, проблемним аспектом у розумінні професійної правничої допомоги в Україні на теоретичному рівні виступає термінологічна неузгодженість різних законодавчих актів. Так, загальний огляд наукової літератури з питань дослідження професійної правничої допомоги засвідчує існування різних суміжних понять – «професійна правнича допомога», «юридична допомога» та «правова допомога». Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» у ст. 59 Конституції України – слово «правову» замінено словами «професійну правничу» [4].

Окрім наукової літератури, дані поняття вживаються і в законодавстві (зокрема, Конституції України, ЦПК України, ГПК України, Законах України «Про безоплатну правову допомогу», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»), що свідчить

про відсутності єдності у розумінні поняття на нормативному та доктринальному рівнях та наявність юридичної колізії. Окрім того, необхідно констатувати, що введення в дію нового юридичного терміну «професійна правнича допомога» потребує точного юридичного визначення даного поняття, оскільки в різних законодавчих актах одночасно продовжують існувати такі поняття, як «юридична допомога», «правова допомога», «професійна правнича допомога». Такий стан речей свідчить проте, що утворився дисбаланс між гарантіями, наданими відповідними положеннями процесуальних кодексів, та засадничими конституційними гарантіями – так, ч. 1 ст. 15 ЦПК України і ч. 1 ст. 16 ГПК України містять гарантії щодо прав учасників судових процесів користуватись «правничою допомогою» [5; 6], а ч. 1 ст. 59 Конституції України містить гарантії виключно щодо права особи на «професійну правничу допомогу» [1].

Слід погодитися із О. Крушніцькою, яка узагальнюючи позиції авторів і цілих установ щодо розмежування термінів «юридична послуга» і термінів «правова допомога» і «юридична допомога», констатує, що така невизначеність законодавця призвела до розуміння системи правової допомоги за законодавством України як потрійної, що включає систему допомоги, в основі якої лежать Закони України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та «Про нотаріат»; систему правових послуг, яка ґрунтується на нормах Цивільного кодексу України; систему соціально-юридичних послуг відповідно до Закону України «Про соціальні послуги» [7, с. 99].

Отже, досліджуючи концепцію професійної правничої допомоги в Україні, необхідно звернути увагу на проблему термінологічної невизначеності. Окрім того, відсутність єдності у розумінні досліджуваних правових явищ також ускладнює їх застосування юристами у практичній правозастосовчій діяльності [8].

Відзначимо, що позиції науковців стосовно розмежування понять «правова допомога», «професійна правнича допомога», «юридична допомога» теж різняться, відсутня єдність розуміння професійної правничої допомоги, тому наукові позиції можна згрупувати в межах декількох підходів.

Так, С. Крушніцька, Н. Люльчук, М. Єрмаков, В. Заборовський підтримують позицію, що професійна діяльність фахівців, які надають таку допомогу, може позначатися за допомогою вищезазначених термінів, тому їх можна вважати синонімами.

Зокрема, В. Заборовський, розглядаючи досліджувані поняття «правової», «правничої» та «юридичної» допомоги, вважає, що для їх розуміння та сприйняття необхідно сприймати як ключовий сам термін «допомога», що означає сприяння особі, яка перебуває у складній правовій ситуації [9, с. 134]. Отже, на думку дослідника, таку діяльність можна позначати як «правнича», «правова» або ж «юридична» допомога, адже вони позначають одне і теж саме поняття об'єктивного змісту.

О. Крушніцька відзначає, що формулювання професійної правничої допомоги у ст. 59 Конституції України є найбільш вдалим, оскільки самі він охоплює всю систему та види юридичної допомоги [7, с. 99].

Щодо терміну «правничий» М. Єрмаков зауважує, що заміна терміну «правова допомога», який застосовувався у ст. 59 Конституції України до внесення відповідних змін, на термін «правнича допомога», обумовлена стандартами сучасної української мови, які визначають, що прикметник, застосовуваний для позначення відповідного виду допомоги, походить від іменника, що позначає саму професію особи, яка надає таку допомогу (в даному випадку це іменник «правник») [10].

На думку Н. Люльчук, зважаючи на те, що терміни «правовий», «правничий», «юридичний» є синонімами, а деякі нормативно-правові акти оперують поняттям «правова допомога», слід вважати, що поняття «правова допомога» й «правнича допомога» позначають один і той самий правовий феномен [11, с. 59].

Згідно протилежного підходу, терміни поняття «правова допомога» й «правнича допомога» потрібно розрізняти. Так, С. Устюшенко вважає, що «правнича допомога» є більш вузьким поняттям порівняно з поняттям «правова допомога», оскільки якщо правова допомога надається правником, вона може вважатися правничою допомогою, якщо ж її надає інша особа, така допомога може бути правовою, але не правничою. Дослідниця вважає, що зміщення акцентів у досліджуваній юридичній категорії законодавець застосовує з метою підкреслення того, що правова допомога повинна надаватися спеціальним суб'єктом – фахівцем, особою, що належить до юридичної професії [12, с. 27]. А. Калюжна та Д. Моісеєнко вважають, що надання професійної правничої допомоги здійснюють виключно адвокати [13, с. 116], тому не можна ототожнювати професійну правничу допомогу та правову допомогу.

Проаналізувавши позиції науковців, ми приходимо до висновку, що більшість із наукових підходів все ж не знаходять різниці між поняттями «професійна правнича допомога» та «правова допомога» за юридичним змістом, тому, незважаючи на різну юридичну термінологію, ми погоджуємося, що досліджувані поняття є тотожними за своїм юридичним змістом та позначають багатоаспектну діяльність правників, спрямовану на забезпечення верховенства права та реалізації прав людини.

Як правове явище, професійна правнича допомога (правова допомога) розглядається згідно

двох підходів – широкого та вузького. Згідно широкого підходу професійна правнича допомога – це діяльність, спрямована на реалізацію та захист прав, свобод та законних інтересів заінтересованих суб'єктів, яка здійснюється уповноваженими на те особами чи органами в порядку та у видах не заборонених законодавством, пов'язана із застосуванням правових норм. З позиції вузького підходу професійна правнича допомога розглядається як правові заходи, що здійснюються уповноваженими суб'єктами, спрямовані на конкретну особу, яка перебуває у складних життєвих обставинах та потребує сторонньої допомоги з метою правильної орієнтації в чинному законодавстві, виховання звички свідомого виконання правових норм, що сприяє поліпшенню її життєдіяльності та соціальної адаптації [14, с. 166].

Отже, теоретична сутність досліджуваного поняття передбачає діяльність, яка заключається у здійсненні певних правових заходів, які в законодавстві позначаються через надання правових послуг. Отже, зміст поняття «професійна правнича допомога» являє певна правова (юридична) послуга, спрямована на забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення у разі порушення. Під правовою послугою законодавець розуміє наступні дії: 1) надання правової інформації, консультацій і роз'яснень із правових питань; 2) складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру; 3) здійснення представництва інтересів особи в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; 4) забезпечення захисту особи від обвинувачення; 5) надання особі допомоги в забезпеченні її доступу до вторинної правової допомоги й медіації [3].

Як відзначає А.В. Джуська, професійна правнича допомога має свою специфічну мету, що полягає у реалізації прав і свобод особи, яка її потребує, шляхом вирішення проблемної правової ситуації (конфлікту у взаєминах людей або стану, що загрожує конфліктом, розбіжності інтересів, думок і намірів, що вимагає правового вирішення).

Окрім того, особливістю професійної правничої допомоги є її специфічні ознаки, які проявляються в тому, що: це різновид професійної діяльності, яку реалізують професійні юристи – фахівці в галузі права; базується на принципах верховенства права, законності, незалежності, превентивності, неприпустимості конфлікту інтересів, конфіденційності, якісності; сутність правової допомоги полягає у наданні різного виду юридичних послуг (надання правової інформації, роз'яснень та консультацій, складання документів правового характеру, представництво інтересів клієнтів в суді тощо); поділяється за критерієм платності на оплатну та безоплатну; характеризується ризиковістю, адже якщо правову допомогу надають за договором про надання правових послуг, це не є гарантією одержання отримання позитивного результату в справі на користь клієнта [15, с. 4].

Професійна правнича допомога є багатоаспектною та різноманітною, тому підлягає поділу на види, що допомагає визначити її правовий зміст. Розглянемо найпоширеніші класифікації, які присутні в науковій літературі [15, ст. 133; 16, с. 141; 17, с. 422-423] в наведеній нижче таблиці.

Таблиця 1. Види професійної правничої допомоги

№	Критерій класифікації	Види професійної правничої допомоги
1.	Кількість суб'єктів, які залучені в процес надання допомоги	- двосуб'єктна допомога, що передбачає комунікацію одержувача правничої допомоги та її надавача; - багатосуб'єктна допомога, в процесі якої беруть участь декілька (два і більше) суб'єктів надання допомоги
2.	Активність одержувача допомоги	- активна допомога, коли ініціатором вирішення правової ситуації стає сам одержувач такої допомоги; - пасивна професійна правнича допомога, коли участь суб'єкта, який отримує правничу допомогу, є пасивною(наприклад, недієздатність, малолітній вік та ін.);
3.	Наявність проблемної пр*авової ситуації	- відновлювальна допомога, що передбачає існування проблемної правової ситуації на момент звернення за допомогою; - профілактична (превентивна) допомога, коли одержувач допомоги звертається з метою запобігання виникненню проблемної правової ситуації в майбутньому або пом'якшити її прогнозовані негативні наслідки.
4.	Волевиявлення суб'єкта отримання допомоги	- добровільна допомога, що має диспозитивний характер і надається за бажанням суб'єкта отримання допомоги; - обов'язкова допомога – надається за відсутності волі або всупереч волі суб'єкта, який потребує допомоги, (наприклад, обов'язкова участь захисника в кримінальному провадженні)
5.	Економічний критерій	– оплатна – передбачає, що суб'єкт надання професійної правничої допомоги має право отримати винагороду (гонорар) за надання допомоги, а суб'єкт отримання зобов'язаний оплатити її надання; – безоплатна (субсидована) – не передбачає матеріальних витрат зі сторони особи, яка її потребує
6.	Форма	- консультативна (надання консультацій, роз'яснень з правових питань, складання документів правових документів; - допомога, яка збігається за змістом з діяльністю самих зацікавлених осіб (представництво інтересів)

Висновки. Таким чином, з урахуванням присутніх в науковій думці трактувань досліджуваного поняття професійної правничої допомоги, можемо визначити її як професійну діяльність правників, що спрямована на реалізацію конституційного права на професійну правничу допомогу з метою додержання законних інтересів, прав і свобод людини шляхом вирішення проблемної правової ситуації через надання правничих послуг».

Доводиться констатувати, що законодавець, закріпив у ст. 59 Конституції України право на професійну правничу допомогу, проте на даний час існує термінологічна неузгодженість із даним положенням змісту інших законодавчих актів. Враховуючи вищесказане, вважаємо за необхідне удосконалити нормативно-правове регулювання інституту професійної правничої допомоги шляхом внесення змін до нормативно-правових актів, які регулюють різні аспекти надання професійної правничої допомоги та усунути термінологічні розбіжності щодо визначення професійної правничої допомоги.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР**.** URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80731-10 (дата звернення: 10.10.2022).
2. Бакаянова Н.М., Билиця І.О. Адвокатура у системі надання безоплатної правової допомоги: навчально-методичний посібник з навчальної дисципліни «Адвокатура у системі безоплатної правової допомоги» (галузь знань 08 «Право», другий (магістерський рівень) для студентів І курсу денної форми навчання. Одеса: Фенікс, 2020. 84 с. URL: http://dspace.onua.edu.ua/(дата звернення: 11.10.2022).
3. Про безоплатну правову допомогу : Закон України від 2 червня 2011 р. № 3460-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 51. Ст. 57.
4. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02.06.2016 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#Text (дата звернення 13.09.2022).
5. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text(дата звернення 13.09.2022).
6. Господарський процесуальний кодекс України : Закон України від 06.11.1991 р. № 1798-XII. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/ show/1798-12. (дата звернення 13.09.2022).
7. Крушніцька О. В. Розмежування поняття правової допомоги. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 4. С. 98–102.
8. Юридична допомога. Правнича чи Правова? ПравоЗахист. URL: http://www.pravozahist.com/index.php/2017-08-22-11-59-10/71-yuridichna-dopomoga-pravnicha-chi-pravova(дата звернення 13.09.2022).
9. Заборовський В. В. Співвідношення понять «правова допомога» та «правова послуга» в аспекті визначення сутності професійної діяльності адвоката. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право. 2016. Вип. 40(2). С. 131–137.
10. Єрмаков М. Правова допомога чи професійна правнича? URL: https://blog.liga.net/user/mermakov/article/30220 (дата звернення 21.10.2022).
11. Люльчук Н.М. Договір про надання правничої допомоги у механізмі реалізації права людини на правову допомогу. «Visegrad Journal on Human Rights». М. Мішкольц. № 2. С. 58-64.
12. Устюшенко С. Витрати на професійну правничу допомогу у цивільному судочинстві. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 9. URL: http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/9/6.pdf (дата звернення: 14.09.2022).
13. Калюжна А. Моісеєнко Д. Особливості відшкодування судових витрат на професійну допомогу адвоката в цивільному процесі. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* Серія: Право. 2022. №71. С.115–119.
14. Хмелевська Н.В. Розмежування понять «правова допомога» та «юридична допомога» як основа цілісної системи правової допомоги. Вісник Академії адвокатури України. 2012. Число 3. С. 143–149.
15. Джуська А.В. Конституційне право людини на професійну правничу допомогу в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Київ, 2018. 20 с.
16. Панченко В.Ю. Юридическая помощь (вопросы общей теории): монография. Красноярск: Сиб. федер. ун-т. 2011. 279 с.
17. Личко В.С. Поняття та види правової допомоги. Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 50. С. 419–425.

УДК 342
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.52

ЩОДО ПИТАННЯ РЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВОГО РИНКУ: ДЕРЖАВНЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА ЙОГО МЕТОДИ

Новіков Н.Б.,
аспірант
кафедри кримінально-правових дисциплін та судочинства
Сумського державного університету

Новіков Н.Б. Щодо питання регулювання фінансового ринку: державне регулювання та його методи.

У статті автором розглянуто ключові аспекти державного регулювання фінансового ринку. Було виокремлено різні трактування категорії «державне регулювання фінансового ринку», які превалюють серед представників наукової спільноти. У статті виокремлені чинники, що обумовлюють необхідність державного регулювання фінансового ринку: він становить базу для реалізації значної сукупності економічних пріоритетів розвитку країни; забезпечення стабільності функціонування фінансової системи шляхом взаємоузгодження і врівноваження інтересів усіх учасників та ін.

Автор також визначає ряд недоліків та проблемних аспектів, із якими пов'язують державний нагляд та контроль, державне регулювання в цілому. Зокрема, однією із таких проблем було визначено недієвість чинних, а також відсутність комплексних законодавчих актів щодо методів державного регулювання фінансового ринку. У статті наведено основні положення законодавчої бази, що регулює процес надання фінансових послуг в Україні. Автор також наголосив, що у процесі державного регулювання фінансового ринку, держава може впливати не лише безпосередньо, тобто за допомогою прямих методів, а й також опосередковано – за допомогою використання інструментів монетарної, фіскальної, інвестиційної політики. У статті було наголошено на тому, що органи державного регулювання фінансового ринку умовно можна поділити на два рівні. Зокрема, це законодавчий рівень влади та виконавчий рівень влади.

Були виокремлені відповідно до чинного законодавства основні форми державного регулювання фінансового ринку: ведення державних реєстрів фінансових установ і реєстрів осіб, які не є фінансовими установами, але мають право надавати окремі фінансові послуги та ліцензування діяльності з надання фінансових послуг; нормативно-правове регулювання діяльності фінансових установ; нагляд за діяльністю учасників ринків фінансових послуг (виключаючи споживачів фінансових послуг); застосування уповноваженими державними органами заходів впливу. Проаналізувавши комплексно питання державного регулювання фінансового ринку, було наголошено на тому, що в Україні відсутня єдина узгоджена політика щодо регулювання кожного сектору фінансового ринку.

Ключові слова: державне регулювання, законодавство, фінансова система, фінансовий ринок, фінансові послуги.

Novikov N.B. Regarding the Issue of Financial Market Regulation: State Regulation and its Methods.

In the article, the author considered the critical aspects of state regulation of the financial market. Various interpretations of the category «state regulation of the financial market», which prevail among representatives of the scientific community, were singled out. The article highlights the factors that determine the need for state regulation of the financial market: it forms the basis for the implementation of a significant set of economic priorities for the country's development; ensuring the stability of the functioning of the financial system by mutual coordination and balancing the interests of all participants, etc. The author also identifies several shortcomings and problematic aspects of state supervision and control, state regulation in general. In particular, one of these problems was determined to be the ineffectiveness of the current ones, as well as the lack of comprehensive legislative acts regarding the methods of state regulation of the financial market. The article presents the main provisions of the legislative framework that regulates the process of providing financial services in Ukraine. The author also emphasised that in the process of state regulation of the financial market, the state can influence not only directly, that is, using direct methods, but also indirectly – using monetary, fiscal, and investment policy tools. The article emphasized that the bodies of state regulation of the financial market can be conditionally divided into two levels. In particular, it is the legislative level of power and the executive level of power.

In accordance with the current legislation, the main forms of state regulation of the financial market were singled out: maintaining state registers of financial institutions and registers of persons who are not financial institutions, but have the right to provide separate financial services and licensing activities for the provision of financial services; normative and legal regulation of the activities of financial institutions; supervision of the activities of financial services market participants (excluding consumers of financial services); application of influence measures by authorized state bodies. Having comprehensively analyzed the issue of state regulation of the financial market, it was emphasized that Ukraine lacks a single agreed policy on regulating each sector of the financial market.

Key words: state regulation, legislation, financial system, financial market, financial services.

Постановка проблеми. Фінансовий ринок становить певну сферу ринкових відносин, де формуються попит і пропозиція на всі грошові ресурси і здійснюється їх рух для забезпечення капіталом виробничих і невиробничих інвестицій, механізм перерозподілу капіталу між кредиторами й позичальниками за допомогою посередників. Як і будь-який складовий елемент фінансової та економічної систем, фінансовий ринок потребує належного та ефективного державного регулювання. У свою чергу, державне регулювання фінансового ринку слід розглядати як важливу передумову для зростання, розвитку і стабільності фінансової та економічної систем. Проте, зважаючи на недоліки та проблеми, які виникають під час державного регулювання, актуалізується питання їх оптимального вирішення.

Стан опрацювання цієї проблематики. Фінансовий ринок в цілому й питання його державного регулювання, методів такого регулювання було предметом розгляду багатьох представників наукової спільноти. Зокрема, як учених-правників, так і науковців-економістів. Питання державного регулювання фінансового ринку було предметом дослідження таких науковців як: М. Алєксєєва, Ж. Гарбар, В. Колесник, В. Клименко, Ю. Кравченка, В. Унинець-Ходаківської, А. Чухно, І. Школьник та ін. Проте, дане питання, незважаючи на низку наукових доробків, не втрачає актуальності і сьогодні, а тому – потребує проведення комплексного аналізу.

Метою статті є комплексний аналіз сутності державного регулювання фінансового ринку та моделей його регулювання, визначення та характеристика методів державного регулювання фінансового ринку.

Виклад основного матеріалу. В контексті фінансових глобалізаційних процесів, які мають місце, актуалізується питання посилення державного регулювання фінансового ринку. Це зумовлено тим, що фінансовий ринок є однією із найважливіших складових фінансової та економічної систем й безпосередньо потребує дієвого та ефективного державного регулювання.

Дослідження питання державного регулювання фінансового ринку вбачаємо за доцільне розпочати із визначення сутності даної категорії та трактування її. Як зазначає Н. Саніахметова, державне регулювання у правовому полі слід розглядати як засновану на законодавстві одну із форм впливу держави на економіку шляхом встановлення та застосування державними органами правил, спрямованих на коригування економічної діяльності фізичних та юридичних осіб, що підтримується можливістю застосування правових санкцій при їх порушенні [1, с. 11].

Серед представників наукової спільноти немає єдності щодо визначення категорії «державне регулювання фінансового ринку». Це зумовлено тим, що превалює плюралізм наукових поглядів у трактуванні категорії, зважаючи на різні критерії та підходи, визначення категорії «фінансовий ринок» і т.д. Проте, слід зазначити, що чітке визначення дефініції «державне регулювання ринків фінансових послуг» надане у Законі України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [2]. Так, відповідно до підпункту 10 пункту 1 статті 1 державне регулювання ринків фінансових послуг слід розглядати як здійснення державою комплексу заходів щодо регулювання та нагляду за ринками фінансових послуг з метою захисту інтересів споживачів фінансових послуг та запобігання кризовим явищам.

Державне регулювання фінансового ринку необхідно розглядати через призму сукупності певних методів, засобів і способів, за допомогою яких безпосередньо можливе здійснення врегулювання та певною мірою контролю усіх учасників фінансового ринку з метою дотримання і забезпечення їх інтересів.

В цілому, погоджуємось із позицією І. Школьник, яка чітко виокремлює чинники, що обумовлюють необхідність державного регулювання фінансового ринку. Зокрема, науковиця визначає наступні:

– фінансовий ринок становить базу для реалізації значної сукупності економічних пріоритетів розвитку країни;

– забезпечення стабільності функціонування фінансової системи шляхом взаємоузгодження і врівноваження інтересів усіх учасників;

– захист правничого характеру інтересів інвесторів фінансового ринку, який може забезпечити лише держава;

– зниження інвестиційних ризиків для міжнародних інвесторів;

– з метою залучення до процесу економічного розвитку вітчизняних інвесторів;

– координація функціонування фінансових установ і захисту прав споживачів фінансових послуг [3, с. 51].

Слід зазначити, що мета державного регулювання чітко закріплена у Законі України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [2], а саме – у ст. 19. Відповідно до положень статті, мету державного регулювання фінансового ринку слід визначити як:

– проведення єдиної та ефективної державної політики у сфері фінансових послуг;

– захист прав та інтересів споживачів фінансових послуг;

– створення сприятливих умов для розвитку та функціонування ринків фінансових послуг;

– створення умов для ефективної мобілізації і розміщення фінансових ресурсів учасниками ринків фінансових послуг з урахуванням інтересів суспільства;

– забезпечення рівних можливостей для доступу до ринків фінансових послуг та захисту прав їх учасників;

– додержання учасниками ринків фінансових послуг вимог законодавства;

– запобігання монополізації та створення умов розвитку добросовісної конкуренції на ринках фінансових послуг;

– контроль за прозорістю та відкритістю ринків фінансових послуг;

– сприяння інтеграції в європейський та світовий ринки фінансових послуг.

Таким чином, проаналізувавши доктринальні положення, а також закріплені на нормативно-правовому рівні, констатуємо, що завдання державного регулювання фінансового ринку в цілому полягає у забезпеченні відповідності інтересів учасників фінансового ринку шляхом непрямого втручання у їх діяльність.

Ефективність та дієвість державного регулювання фінансового ринку напряму залежать та взаємопов'язані із принципами, розробленими міжнародними організаціями щодо контролю та нагляду безпосередньо фінансового ринку, на яких має ґрунтуватись формування такого роду системи регулювання. Сюди загальноприйнято відносити наступні принципи: прозорості; фінансової стійкості; платоспроможності; відповідальності.

На нашу думку, доволі влучним є пропозиція виокремлення так званих форм державного регулювання фінансового ринку. Зокрема, науковці відносять до таких форм наступні: нормативну (вона безпосередньо пов'язана із законодавчою діяльністю – прийняттям певних нормативно-правових актів, що регулюють питання діяльності учасників фінансового ринку, надання фінансових послуг і т.д.); ліцензування та спеціальну реєстрацію (із самої назви цієї форми випливає її сутність – видача ліцензій на провадження професійної діяльності і т.д.); державний контроль за діяльністю учасників фінансового ринку (перевірка інформації контроль за дотриманням законодавства) і т.д.

У свою чергу, слід констатувати, що форми державного регулювання фінансового ринку в Україні чітко визначені та окреслені у зазначеному вище нормативному документі – Законі України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [2]. Відповідно до його положень слід виокремити такі форми:

– ведення державних реєстрів фінансових установ і реєстрів осіб, які не є фінансовими установами, але мають право надавати окремі фінансові послуги та ліцензування діяльності з надання фінансових послуг;

– нормативно-правове регулювання діяльності фінансових установ;

– нагляд за діяльністю учасників ринків фінансових послуг (виключаючи споживачів фінансових послуг);

– застосування уповноваженими державними органами заходів впливу.

Ж. Гарбар [4, с. 20] у своєму науковому доробку було наголошено на недоліках та недосконалостях існуючої системи форм, методів й інструментів державного регулювання фінансового ринку на основі проведеного дослідження доктринальних та нормативно-правових джерел. Було виокремлено наступні недоліки:

– нечіткість у розподілі сфер діяльності органів державного регулювання, дублювання їх функцій та повноважень, неефективність у взаємодії;

– відмінність у засобах і методах впливу органів державного регулювання;

– недостатній рівень ефективності та недосконаліть нормативно-правової бази державного регулювання;

– наявність колізій та суперечностей у нормах загального і спеціального законодавства;

– відсутність комплексних нормативно-правових актів що, регулюють діяльність окремих фінансових посередників;

– високий рівень політичних, економічних, операційних та інших ризиків.

Державне регулювання фінансового ринку зазвичай здійснюється комплексно як загальнонаціональними (зовні), так і спеціальними (всередині) регуляторними інституціями. Серед цих двох умовно ранжованих категорій можемо виділити наступні інституції. Загальнонаціональні регуляторні інституції:

– Президент України;
– Верховна Рада України;
– Кабінет Міністрів України;
– Фонд державного майна України;
– Антимонопольний комітет України;
– Державна податкова служба України;
– Міністерство внутрішніх справ;
– Генеральна прокуратура;
– Служба безпеки України;
– судові органи, уповноважені здійснювати нагляд й контроль за виконанням законодавства та правозастосування на всіх рівнях.

Щодо другої категорії, спеціальних регуляторних інституцій, то сюди відносимо:
– Національний банк України;
– Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

До 2020 року сюди також відносили і Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг. Проте, відповідно до указу Президента України діяльність вищезазначеної комісії була припинена, а її повноваження розподілені між Національним банком України та Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку.

Висновки. Таким чином, проаналізувавши вищезазначене, констатуємо, що державне регулювання фінансового ринку полягає безпосередньо у здійснені державою сукупності заходів, націлених на здійснення регулювання та нагляд за фінансовим ринком в контексті забезпечення захисту інтересів учасників такого ринку. Були виокремлені відповідно до чинного законодавства основні форми державного регулювання фінансового ринку: ведення державних реєстрів фінансових установ і реєстрів осіб, які не є фінансовими установами, але мають право надавати окремі фінансові послуги та ліцензування діяльності з надання фінансових послуг; нормативно-правове регулювання діяльності фінансових установ; нагляд за діяльністю учасників ринків фінансових послуг (виключаючи споживачів фінансових послуг); застосування уповноваженими державними органами заходів впливу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Саніахметова Н. Поняття державного регулювання підприємництва. *Українське комерційне право.* 2005. № 6. С. 10–17.
2. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України № 2664-III від 12. 07. 2001 р. *Відомості Верховної Ради України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2664-14#n350
3. Школьник І.О. Фінансовий ринок України: монографія. Суми: ВВП «Мрія-1» ЛТД, УАБС НБУ, 2008. 348 с.
4. Гарбар Ж.В. Форми та інструменти державного регулювання фінансового ринку. *Економіка та держава.* 2014. № 10. С. 18–21.

УДК: 340.5
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.53

МЕТОДОЛОГІЯ ПОРІВНЯЛЬНОГО МЕДИЧНОГО ПРАВА: БАЗОВІ АСПЕКТИ

Пішта В.І.,
доктор філософії, асистент кафедри
адміністративного, фінансового та інформаційного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
pishta.vadym@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-2769-7189

Пішта В.І. Методологія порівняльного медичного права: базові аспекти.

Сучасний світ усе більше глобалізується, у зв'язку з цим роль порівняльно-правових досліджень тільки зростає. Однак існують і відмінності між різними правовими системами та державами, навіть попри їхнє близьке географічне розташування чи спільні зв'язки. Такі аспекти відіграють ще більшу роль, коли мова йде про правовідносини у сфері охорони здоров'я. Саме тому це дослідження присвячено методології порівняльного медичного права, оскільки розуміння методологічного базису може стати підґрунтям для подальшого визначення ступеня гармонізації підходів щодо особливо чутливих питань у цій сфері.

У рамках дослідження визначено рівні порівняння: макро- та мікропорівняння, діахронне та синхронне порівняння.

Встановлено, що методами порівняльного медичного права є функціональний, структурний, аналітичний та історичний.

Функціональний метод застосовується для розуміння того, як практичні проблеми вирішення конфлікту інтересів можуть відображатися в різних правових системах, оскільки різні суспільні проблеми, зокрема, нестача донорських органів стосується переважної більшості суспільств. Відтак кожне суспільство вирішує ці проблеми за допомогою законів, у яких можуть відрізнятися деталі (наприклад, юридичні процедури).

Структурний метод натомість можна використовувати для розуміння відмінностей між правовими стандартами, які можуть стосуватися широкого кола питань, як-от створення та використання біобанків.

Застосування аналітичного методу дозволяє зрозуміти відмінні та спільні риси між правовими системами щодо схожих понять. Поняття «фонди компенсації пацієнтам» відоме одним правовим системам, в той час як іншим – ні. Однак більш детальний аналіз дозволяє виявити подібні або схожі конструкції (наприклад, може йти мова про механізми компенсації за допомогою фондів соціального страхування).

Важливість історичного методу у порівняльному медичному праві полягає в тому, що завдяки ньому можна порівняти законодавчі підходи до медичного страхування на різних етапах розвитку правої системи. З іншого боку такий підходу надає можливість здійснити порівняння правового регулювання у сфері медичного страхування різних правових систем та на різних етапах їхнього розвитку.

Ключові слова: методологія, порівняльне медичне право, медичне право, функціональний метод, структурний метод, аналітичний метод, історичний метод.

Pishta V.I. Methodology of comparative medical law: basic aspects.

The modern world is becoming more and more globalized, in connection with which the role of comparative legal studies is only growing. There are also differences between different legal systems and states, even despite their close geographical location or common ties. Such aspects play an even greater role when it comes to legal relations in the field of health care. That is why this study is devoted to the methodology of comparative medical law, as understanding the methodological basis can become the basis for further determining the degree of harmonization of approaches regarding particularly sensitive issues.

Within the framework of this study, the levels of comparison are defined: macro- and micro-comparison, diachronic and synchronic comparison.

It is established that the methods of comparative medical law are functional, structural, analytical and historical.

The functional method is used to understand how the practical problems of solving the conflict of interests can be reflected in different legal systems, since various social problems, in particular, the shortage of donor organs, affect the vast majority of societies. Therefore, each society finds a solution to these problems with the help of laws, which may differ in details (for example, legal procedures).

The structural method can instead be used to understand the differences between legal standards that may apply to a wide range of issues, such as the establishment and use of biobanks.

The application of the analytical method allows to understand the distinctive and common features between legal systems regarding similar concepts. The concept of a «patient compensation fund» is recognized by some legal systems, while others are not. However, a more detailed analysis allows us to identify similar or similar structures (for example, it may be about compensation mechanisms with the help of social insurance funds).

The importance of the historical method in comparative medical law lies in the fact that, thanks to it, it is possible to compare legislative approaches to health insurance at different stages of the development of the legal system. On the other hand, this approach provides an opportunity to compare legal regulation in the field of medical insurance of different legal systems and at different stages of their development.

Key words: methodology, comparative medical law, medical law, functional method, structural method, analytical method, historical method.

Постановка проблеми. Драйвером зростання важливості порівняльно-правових досліджень безумовно виступає глобалізація. Компаративні дослідження вже давно стали невід'ємним елементом будь-якого доктринального правового дослідження, оскільки це дає можливість зрозуміти, яким чином регулюється ця сама сфера в рамках різних систем законодавства. Для успішного проведення порівняльно-правового дослідження необхідно розуміти, які компаративні методи необхідно обрати в конкретному випадку. Саме тому є потреба у цьому дослідженні, яке стосується методології порівняльного медичного права.

Стан опрацювання. Значний внесок у вчення порівняльного медичного права здійснили Р. Бленк, В. Бурау, Л. Гостін, П. Де Круз, Т. Джост, Е. Кульманн, Г. Ніс, К. Флуд. Серед числа українських науковців окремі компаративні дослідження проводили Г. Анікіна, М. Брюховецька, С. Булеца, В. Пашков, І. Сенюта, С. Стеценко та інші.

Метою статті є дослідження та здійснення аналізу окремих методів порівняльного медичного права.

Виклад основного матеріалу. Мета і завдання дослідження можуть диктувати нам, які саме методи можуть бути корисними для порівняльно-правового аналізу. Як зазначає М. Савчин: «Засади і правила методології компаративних досліджень залежать від цілей, суті проблеми, яку необхідно вирішити, та масштабів і рівня порівняльно-правового аналізу» [1, с. 27].

Завдяки проведенню І Міжнародного конгресу порівняльного права у 1900 році було окреслено фундаментальні проблеми цієї галузі та закладено підґрунтя для подальших дискусій про порівняльне право [2, с. 278] та його метод.

У дисертації Л. Ребета «Порівнальна метода в науці права» (1947) було здійснено докладний розгляд філософських, наукознавчих, історичних аспектів становлення методології порівняльно-правових досліджень у Європі. Вказана праця стала по суті першим у світі монографічним дослідженням, присвяченим методології порівняльного правознавства [3].

Враховуючи подальший розвиток порівняльно-правових досліджень, можна виокремити деякі принципи методології порівняльно-правових досліджень, а саме:

1) додержання вимог наукової та професійної етики юриста;
2) незаангажованість та неупередженість досліджень;
3) функціоналізм;
4) поєднання концептуалізму із конкретно-прикладними методами дослідження;
5) синтетизм та поліваріантність робочих гіпотез;
6) застосування інструментів формальної юридичної логіки та юридичної техніки;
7) досягнення академічної та прикладної прийнятності та коректності результатів дослідження [1, с. 28].

Що ж стосується методології порівняльного медичного права, то тут у першу чергу закладено з'ясування зв'язків між визначеними елементами у різних правових системах, чи то йде мова про медичне страхування, чи про заходи покращення громадського здоров'я тощо. При цьому необхідно враховувати культурний та історичний аспекти для того, щоб уникнути помилок при інтерпретації отриманих результатів.

Рівні порівняння. Для повноти компаративного дослідження необхідно розуміти, що існують різні рівні порівняння, які дозволяють поглянути на право з різних точок зору.

У першу чергу йде мова про макро- та мікропорівння. При макропорівнянні ми досліджуємо загальну структуру систем охорони здоров'я різних держав. При мікропорівнянні звертається увага на окремі елементи цих систем, як-от на донорство анатомічних матеріалів чи на медичну таємницю.

Порівняння положень законодавства та судових рішень є важливим з огляду на те, що це може показати як різні правові норми та доктринальні положення можуть призвести до прийняття судом подібних рішень або навпаки – до їх розходження.

Порівняння також може мати діахронний та синхронний характер. Діахронним порівняння є

коли його предметом виступає правова система або її елемент у ретроспективі. Синхронне порівняння натомість фокусується на правових системах та їхніх елементах, що існують в один час.

Функціональний метод. Основна мета цього методу полягає в тому, щоб знайти шляхи вирішення певної проблеми, враховуючи те, які підходи до такого вирішення існують в різних соціумах та у різних правових системах.

Деякі проблеми, що супроводжують систему охорони здоров'я, наприклад, нестача донорських органів, зміна статі, здійснення абортів або примусової стерилізації є спільними для більшості суспільств. Відтак кожне суспільство знаходить вирішення цих проблем за допомогою законів. Досить часто можуть виникати незначні розбіжності, але в багатьох питаннях ми бачимо подібний підхід до їх вирішення, що диктується логікою вирішення певної проблеми.

М. Ван Хокке описує функціональний метод як пошук функціональності у законах, які «функціонально еквівалентні тим, що цікавлять компаративіста» та мають «викорінити попередні уявлення своєї рідної правової системи», щоб залишатися об'єктивними та створити порівняння. Мета цього методу –уніфікувати і покращити закон, аналізуючи, як різні правові системи підходять до вирішення «конфлікту інтересів» [4].

М. Савчин зазначає, що: «Сутність цього методу полягає у визначенні оптимального способу вирішення конкретної проблеми, яку ставить перед собою компаративіст. Він ґрунтується на постановці проблемного питання, що супроводжується робочою гіпотезою, підбіркою зарубіжного правового матеріалу, вибором критеріїв їх дослідження та формулювання методики «автономного» тлумачення обраної правової проблематики» [1, с. 30].

Застосування функціонального методу має дозволити науковцю більш широко подивитись на предмет свого дослідження. Це досягається за рахунок вирішення практичної проблеми. Наприклад, проблема нестачі донорських органів вимагає від дослідника не тільки розуміння правового контексту, а й дослідження культурних, історичних та соціально-економічних передумов, які спричинили такий стан справ у державі.

Структурний метод. «Це решітка, де спостерігач зосереджується на структурах, прихованих усередині феномена, що спостерігається. Ці структури можуть бути вільними у тому, як вони взаємопов'язані або вони можуть бути сукупністю елементів, які утворюють систему» [5, с. 81-82], – так структурний метод описує Дж. Семюел.

При розробці класифікацій правових сімей в їхній основі лежить структурний підхід. Відмінності між правовими системами на рівні конкретних правил стають нерелевантними, якщо вони мають достатньо структурних спільних рис, таких як принципи та концепції римського права у приватному праві, для їх класифікації як членів однієї правової сім'ї, на відміну від інших правових сімей, які не поділяють цих спільних рис [4].

На найбільш фундаментальному рівні, як правило, кожна окрема легітимна система має типове структурне ядро, пов'язане зі змістом закону як впізнаваної системи у суспільстві [6, с. 77-88]. Однією з істотних відмінностей, характерних для всіх правових структур, є наявність найважливіших правил поведінки і, крім того, вторинних правил, що визначають походження та реалізацію цих первинних правил [7, с. 72-73].

Для порівняльних досліджень у медичному праві структурний метод, наприклад, дозволяє зрозуміти як відрізняються правові стандарти створення та використання біобанків в одній правовій структурі на відміну від іншої, яка не поділяє спільних стандартів першої.

Аналітичний метод. У 1919 році В. Н. Гофельд зауважив, що поняття «право» вживається у кількох різних значеннях. Це може означати «претензію», «владу», «свободу» або деякі інші правові концепції, які він називає «імунітетом» (відступ від чужої законної влади) та «привілеєм» (виняток із загальної заборони). Найголовнішим у його дослідженні є вивчення логічного зв'язку між різними поняттями «права» та іншими поняттями, такими як «обов'язок» або «відповідальність» [8, с. 36].

Будь-яка правова система має свій набір «прав» різного типу, а застосування аналітичного методу дозволяє краще розуміти відмінності та спільні риси між правовими системами щодо схожих понять. Наприклад, поняття евтаназії в різних правових системах буде мати різні форми: суїцид, асистований лікарем, асистований суїцид, активна евтаназія, пасивна евтаназія. Таке поняття як «фонди компенсації пацієнтам» відоме одним правовим системам, в той час як іншим – ні. Однак більш детальний аналіз дозволяє виявити подібні або схожі конструкції (мова може йти про механізми компенсації за допомогою фондів соціального страхування).

Застосування аналітичного методу у розумінні, запропонованому В.Н. Гофельдом, дозволяє виявити подібне та відмінне у різних правових системах. Крім цього, використання аналітичного методу в сукупності з іншими методами дозволяє знайти найоптимальніший рівень порівняння для досягнення мети порівняння.

Історичний метод. Застосування історичного методу у порівняльних дослідженнях є звичайною справою, що зумовлено необхідністю ро-

зуміння витоків сучасних законів та норм права. Крім цього, йдеться також про дослідження формування та еволюції прав людини, наприклад, права на охорону здоров'я.

Важливість історичного методу у порівняльному медичному праві полягає в тому, що він дозволяє порівняти законодавчі підходи до медичного страхування на різних етапах розвитку правої системи. З іншого боку такий підхід дає можливість здійснити порівняння правового регулювання у сфері медичного страхування різних правових систем та на різних етапах їхнього розвитку. Це важливо з огляду на існування можливості того, що правові підходи, які існували в минулому в одній правовій системі, сьогодні можуть існувати в іншій правовій системі.

Користь історичного методу полягає ще й в тому, що він дозволяє зрозуміти ґенезу норм права, враховуючи культурний та соціальний аспекти суспільства, в якому вони існували.

Висновок. Таким чином досліджено та здійснено аналіз окремих методів порівняльного медичного права, а саме: функціонального методу, структурного методу, аналітичного методу та історичного методу. Визначено їхні особливості у контексті проведення досліджень з порівняльного медичного права.

Результати цього дослідження не вичерпують проблематики з приводу методології порівняльного медичного права, тому перспективи подальших досліджень вбачаються у започаткуванні наукової дискусії в Україні щодо окреслених у цьому дослідженні питань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Савчин М.В. Порівняльне конституційне право: підручник. Київ: ВАІТЕ, 2020. 462 с.
2. Бехруз Х.Н. Порівняльне правознавство: сучасні грані досліджень. *Порівняльне правознавство.* 2013. № 1-2. С. 278–285.
3. Кресін О.В. Лев Ребет – український вчений-компаративіст. 2017. URL: http://infolab.ho.ua/Politic/Rebet%20Lev,%20Teorija%20natsiji/Rebet%20Lev,%20Ukrajinskij%20uchenyj%20komparativist,%20Kresin.pdf (дата звернення: 14.11.2022).
4. Van Hoecke M. Methodology of Comparative Legal Research. Law and Method. December 2015. URL: https://www.bjutijdschriften.nl/tijdschrift/lawandmethod/2015/12/RENM-D-14-00001 (дата звернення: 14.11.2022).
5. Samuel G. An Introduction to Comparative Law Theory and Method. Oxford: Hart Publishing, 2014. 232 p.
6. Hart H.L.A. The Concept of Law. Oxford University Press, UK, 1961. 315 p.
7. Ali I. Comparative Legal Research-Building a Legal Attitude for a Transnational World. *Journal of Legal Studies.* 2020. № 26 (40). P. 66–80.
8. Hohfeld W.N. Fundamental Legal Conceptions, as Applied in Judicial Reasoning. New Haven: Yale University Press, 1919. 124 p.

УДК 351.822
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.54

РЕФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ВАЛЮТНИЙ КОНТРОЛЬ

Проць І.М.,
кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ
e-mail: terezu-lev@ukr.net
ORCID: 0000-0002-6483-0121

Лепіш Н.Я.,
кандидат юридичних наук
доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ
e-mail: nataljaja@ukr.net
ORCID: 0000-0002-5754-3511

Проць І.М., Лепіш Н.Я. Реформування органів державної влади, що здійснюють валютний контроль.

Стаття присвячена дослідженню системи органів державної влади, що здійснюють валютний контроль. Розглянуто як чинне національне фінансове, податкове, валютне законодавство, підзаконні нормативно-правові акти та міжнародний досвід формування валютної системи і валютного регулювання. Зазначено, що трансформаційні процеси, що відбуваються в Україні свідчать про необхідність запровадження більш ефективного та результативного державного управління, зокрема шляхом реформування адміністративної системи, шляхом проведення широкомасштабних реформ, що обумовлює суттєву зміну змісту фінансових відносин у державі, удосконалення правового регулювання та контролю. В умовах посилення впливу внутрішніх та зовнішніх викликів у фінансово-економічному середовищі держави зростає значення системи управління державними фінансами як фундаментальної складової для розвитку інших сфер реалізації державної політики. Важливість підвищення ефективності системи управління державними фінансами зумовлена необхідністю постійного розвитку, оновлення та реагування на зовнішнє та внутрішнє середовище, що змінюється.

Наголошено, що фінансово-економічна криза виявила значні недоліки у фінансовій системі, що зумовило переосмислення ролі бюджетної системи у регулюванні економічних процесів та необхідність подальшого удосконалення системи управління державними фінансами.

Всі органи державної влади та місцевого самоврядування, реалізуючи державну політику, спрямовують діяльність на захист національних інтересів і гарантування кожній особі та суспільству безпеку від зовнішніх та внутрішніх загроз в усіх сферах життєдіяльності держави.

Добре організована система державних фінансів має забезпечувати виконання стратегічних, національних і політичних цілей, ефективне використання урядом ресурсів для виконання передбачених функцій, розподіл ресурсів між різними рівнями та сферами діяльності для виконання поставлених завдань; зменшення різниці у доходах, отриманих різними соціальними групами та регіонами, відповідно до мети державної політики.

Ключові слова: державна політика, валютна стратегія, нагляд, контроль, органи влади, правова база.

Prots I.M., Lepish N.Ya. Reforming the state authorities that carry out currency control.

The article is devoted to the study of the system of state authorities that carry out currency control. Considered as valid national financial, tax, currency legislation, subordinate legal acts and international experience of currency system formation and currency regulation. It is noted that the transformational processes taking place in Ukraine indicate the need to introduce more efficient and effective public administration, in particular by reforming the administrative system, by carrying out large-scale reforms, which causes a significant change in the content of financial relations in the state, improvement of legal regulation and control. In the conditions of increasing influence of internal and external challenges in the financial and economic environment of the state, the importance of the state finance management system is increasing as a fundamental component for the development of other spheres of state policy implementation. The importance of improving the efficiency of the public

finance management system is due to the need for constant development, updating and responding to the changing external and internal environment.

It was emphasized that the financial and economic crisis revealed significant shortcomings in the financial system, which led to a rethinking of the role of the budget system in regulating economic processes and the need for further improvement of the state finance management system.

All bodies of state power and local self-government, implementing state policy, direct their activities to protect national interests and guarantee safety to every person and society from external and internal threats in all spheres of the state's life.

A well-organized system of public finances should ensure the fulfillment of strategic, national and political goals, the effective use of resources by the government to perform the prescribed functions, the distribution of resources between different levels and spheres of activity to fulfill the tasks; reducing the difference in income received by different social groups and regions, in accordance with the goal of state policy.

Key words: state policy, currency strategy, supervision, control, authorities, legal framework.

Постановка проблеми. Розвиток системи управління валютними ресурсами потребує не тільки удосконалення роботи центральних органів виконавчої влади, а й посилення діалогу та співробітництва Кабінету Міністрів України з Верховною Радою України, громадськістю та суб'єктами господарювання. Активне, впливове і розвинене громадянське суспільство є важливим елементом демократичної держави та відіграє одну з ключових ролей у впровадженні нагальних суспільних змін і належного врядування, в управлінні державними справами і вирішенні питань місцевого значення, розробці та реалізації ефективної державної політики у різних сферах, утвердженні відповідальної перед людиною правової держави, розв'язанні політичних, соціально-економічних та гуманітарних проблем.

Упродовж довгих років затверджено велику кількість нормативно-правових актів щодо реформування системи органів державної влади, які спрямовані на проведення адміністративної реформи в державі. Являючи цілісний комплекс узгоджених заходів, спрямованих на суттєве підвищення рівня керованості життєво важливих процесів у суспільстві, розвитку адміністративного законодавства, поліпшення кадрового, інформаційно-технічного і фінансово-економічного забезпечення організації виконавчої влади та місцевого самоврядування, адміністративна реформа має на меті забезпечить становлення України як високо розвинутої, правової, європейської держави з високим рівнем життя, соціальної стабільності, культури та демократії. Це дозволить їй стати впливовим чинником у світі та Європі та створить систему державного управління, що має бути підконтрольною народові, прозорою, побудованою на наукових принципах і буде ефективною у всіх проявах.

Стан опрацювання проблематики. Дослідженню проблем правового регулювання фінансового, валютного, банківського контролю і нагляду, системи органів валютного контролю присвятило свою працю чимала кількість різних вчених. Важливе значення для розробки проблеми мали праці вчених-правознавців: В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенка, Ю.П. Битяка, І.Л. Бородіна, О.П. Віхрова, Л.К. Воронової, П.В. Діхтієвського, С.С. Єсімова, Р.А. Калюжного, Л.Є. Кисіль, А.А. Козловського, М.І. Козюбри, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, С.М. Корнєва, О.В. Кузьменко, Є.В. Курінного, М.П. Кучерявенка, В.В. Луця, Р.С. Мельника, В.Я. Настюка, Ю.С. Назара, Н.Р. Нижник, Н.М. Оніщенко, О.І. Остапенка, Г.І. Петрова, А.О. Селіванова, Н.П. Тиндик, І.Б. Тацишина, С.І. Файнгерша, О.І. Харитонової, Я.М. Шевченко, Ю.С. Шемчушенка та інших.

Метою статті є дослідження правових положень реформування системи органів державної, що здійснюють валютний контроль.

Виклад основного матеріалу. Одним із перших кроків реформування органів державної влади стало видання Указу Президента України від 09.12.2010 № 1085 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади», яким замість 112 центральних органів виконавчої влади було утворено 72 (16 міністерств та 56 інших центральних органів виконавчої влади).

Не оминув цей процес органи валютного контролю. Зокрема, Державне казначейство України реорганізоване у Державну казначейську службу України, Державну Фіскальну Службу реорганізовано в Державну податкову службу України і Державну митну службу, утворено Державну аудиторську службу України.

Однак, реорганізація органу валютного контролю – це не зміна вивіски, а модернізація та вдосконалення функцій, імплементація поширених у ЄС стандартів і процедур, зміна акцентів від виявлення фінансових злочинів та покарання винних на попередження можливих фінансових порушень у роботі органів публічної влади та державних підприємств.

Контролюючі органи проходять процес постійної реорганізації. Можна стверджувати, що скільки б не існувало органів валютного контролю, які приймають нормативно-правові акти з метою врегулювання фінансово-контрольної діяльності, тільки один орган, що буде наділений спеціальними повноваженнями у сфері контролю може найбільш компетентно організувати роботу

по врегулюванню контрольної діяльності органів валютного контролю, розробці єдиної методологічної бази і правової технології проведення державного валютного контролю.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» систему центральних органів виконавчої влади складають міністерства України та інші центральні органи виконавчої влади. Міністерства забезпечують формування та реалізують державну політику в одній чи декількох сферах, а інші центральні органи виконавчої влади виконують окремі функції з реалізації державної політики [1].

Міністерство фінансів України є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову та валютну політику, державну політику у сфері державного пробірного контролю, бухгалтерського обліку, випуску і проведення лотерей, забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері контролю за дотриманням бюджетного законодавства, державного внутрішнього валютного контролю, казначейського обслуговування бюджетних коштів, запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, забезпечує формування державної політики у сфері організації та контролю за виготовленням цінних паперів, документів суворої звітності та забезпечує формування та реалізацію єдиної державної податкової, митної політики, державної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового та митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску, державної політики у сфері видобутку, виробництва, використання та зберігання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення їх обігу і обліку [2].

Національний банк України, Державна аудиторська служба України, Державна казначейська служба України, Державна служба фінансового моніторингу України, ДПС України, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг мають виконувати окремі функції з реалізації державної політики, що формує та реалізує Міністерство фінансів України.

Місія Міністерства фінансів України полягає у фінансовому забезпеченні виконання державних функцій на основі виваженої валютної політики, створенні умов для стабільного розвитку економіки шляхом управління державними фінансами за принципами збалансованості, ефективності, неупередженості, цілісності, стійкості та прозорості.

Держава за допомогою валютного контролю здійснює вагомий вплив на усі фінанси, що викликає необхідність взаємодії усіх контрольно-фінансових органів.

Даному питанню приділяли увагу вчені. Одні з них вважають за необхідне створити Міністерство державного контролю України, закріпивши в Конституції України його місце і роль в системі державних органів та визначивши владні повноваження цього органу [3, с. 25], інші вважають за необхідне створити Комітет з питань державного контролю у сфері виконавчої влади, який забезпечив би організацію, координацію та методичне забезпечення валютного контролю [4, с. 18].

Прихильники третьої точки зору таку роль відводять центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику, тобто ДПС України [5, с. 38]. Деякі вважають, що таким органом необхідно визнати Рахункову палату, тим більше, що в статті 2 Закону України «Про Рахункову палату» вказано, що одним із завдань Рахункової палати є організація валютного контролю [6, с. 370-371].

Аналізуючи діяльність вищенаведених органів, яким відводиться відповідна роль в організації та координації контрольної діяльності, недоречно створювати новий орган, а необхідно такими повноваженнями наділити вже існуючий орган. Вважаємо, що таким органом може бути Рахункова палата або Міністерство фінансів України.

Право на існування має позиція В.М. Максименка, який пропонує закріпити за Міністерством фінансів України статус головного органу валютного контролю в системі виконавчої влади, який спрямовуватиме і координуватиме діяльність щодо здійснення валютного контролю органами державного спеціалізованого валютного контролю та отримуватиме звіти за результатами діяльності цих органів [7, с. 198].

Відповідна частина науковців вважають Рахункову палату вищим органом валютного контролю. Викликано це тим, що Рахункова палата України прийнята до Міжнародної організації вищих контрольно-фінансових (аудиторських) установ – INTOSAI. Вступивши до даної організації, Україні необхідно привести законодавство у відповідність до міжнародних норм.

Враховуючи сучасну політику пов'язану з підпорядкуванням Міністерству фінансів України багатьох органів центральної виконавчої влади, зокрема, ДПС України, пропозиція про надання у статусу вищого органу валютного контролю є найбільш правильною. Рахункова палата від імені ВР України здійснює контроль за надходженням коштів до Державного бюджету України та їх використанням.

Створення вищого органу валютного контролю потребує віднесення до повноважень питань

організаційного характеру, які полягатимуть у методичному керівництві по організації та проведенню валютного контролю.

З метою контролю за дотриманням контролюючими суб'єктами положень нормативно-правових актів, вищий орган валютного контролю слід наділити повноваженнями систематичного контролю за діяльністю інших контролюючих суб'єктів. Отримана в результаті контролю інформація може слугувати удосконаленню процесу валютного контролю.

Існує думка про необхідність існування двох незалежних одна від одної державних фінансово-контрольних систем, які відповідно підпорядковані законодавчій і виконавчій владі. Органом спеціальної конституційної компетенції є Рахункова палата ВР України, що здійснює контроль за видатковою частиною Державного бюджету, а також аналіз стану виконання Державного бюджету загалом.

Експертно-аналітичні функції розповсюджуються на сферу бюджетного процесу, а контрольно-ревізійні – лише на витрачання бюджетних коштів. Це не дозволяє реалізувати контрольні функції у повному обсязі, оскільки залишається поза межами контролю доходна частина Державного бюджету. Виправити це становище можна шляхом внесення змін до чинного законодавства України.

Урядовий валютний контроль має здійснювати нагляд за поточним використанням державних коштів безпосередньо бюджетними організаціями й установами. Головним завданням є безумовне дотримання законності та цільового призначення державних коштів. Покладати на нього функції оцінки ефективності діяльності підприємств державної форми власності недоцільно. Кожна служба має виконувати чітко окреслену низку функцій.

Оскільки урядовий валютний контроль при будь-якому статусі контрольного органу все одно залишається внутрішнім, немає необхідності виділяти цю службу в окремий орган виконавчої влади. Для створення цілісної системи спеціалізованого державного валютного контролю у системі виконавчої влади доцільно закріплення за Міністерством фінансів України статусу головного органу валютного контролю у системі виконавчої влади. Це дасть змогу спрямовувати і координувати діяльність щодо здійснення дієвого і ефективного валютного контролю у системі виконавчої влади.

Діюча система органів валютного контролю потребує реформування, перш за все, бути нормативно закріпленою та відповідати завданням сьогодення. Однак, це не вказує на створення нових контролюючих структур, а має на меті вдосконалення системи діючих органів, з визначенням їх компетенції, повноваженнями та місцем, яке вони у ній займають.

Закон України від 22 вересня 2021 року «Про внесення зміни до статті 11 Закону України «Про валюту і валютні операції» щодо виконання банками функцій агентів валютного нагляду», визначає основні засади організації та здійснення державного контролю в Україні, систему органів державного контролю і механізм взаємодії.

Можна цілком погодитися із ствердженням автора закону, що в Україні на сьогодні створені тільки окремі елементи державного валютного контролю, які не поєднані загальними принципами. Все це призводить до дублювання у роботі, неузгодженості у діях контрольних органів, знижує ефективність валютного контролю у цілому. В даному законопроекті досить широко визначено понятійний апарат, що дозволяє чітко і однозначно тлумачити ті чи інші норми, визначені складові системи фінансово контролю, зокрема, види, функції та завдання кожного суб'єкта валютного контролю [8].

Досвід проведених реформ свідчить про те, що неможливо кардинально реформувати економіку без суттєвих змін у політичній сфері та у сфері державного управління. Для досягнення такої мети необхідно розв'язати такі завдання: сформувати ефективну організації виконавчої влади як на центральному, так і на місцевому рівнях управління; сформувати сучасну систему місцевого самоврядування; запровадити нову ідеологію функціонування виконавчої влади та місцевого самоврядування як діяльності щодо забезпечення реалізації прав і свобод громадян, надання державних та громадських послуг; організувати на нових засадах державну службу та службу в органах місцевого самоврядування [9].

Національна економічна стратегією на період до 2030 року визначає мету, вектори руху, першочергові пріоритети та індикатори належних оборонних, соціально-економічних, організаційних, політико-правових умов становлення та розвитку України. Стратегія передбачає реалізацію 62 реформ та програм розвитку держави, серед яких податкова реформа, реформа фінансового сектору, реформа монетарної політики; реформа державного валютного контролю та бюджетних відносин [10].

Стратегією передбачено реалізацію конституційну реформу в частині децентралізації, метою якої є відхід від централізованої моделі управління в державі, забезпечення спроможності місцевого самоврядування та побудова ефективної системи територіальної організації влади в Україні, реалізація у повній мірі положень Європейської хартії місцевого самоврядування, принципів субсидіарності, повсюдності і фінансової самодостатності місцевого самоврядування. Не менш важливим є створення на

місцевому рівні ефективного механізму, який попереджуватиме виникнення корупції та невідворотно забезпечуватиме суворе покарання у випадку, якщо корупційні схеми все-таки мали місце.

Основними напрямами розвитку системи валютного контролю є:

– розширення повноважень Рахункової палати як незалежного державного органу валютного контролю у частині здійснення контролю за дохідною частиною державного бюджету, а також надходженням і використанням коштів місцевих бюджетів;

– запровадження дієвого механізму управління бюджетним процесом, у тому числі щодо державного боргу як складової частини системи управління державними фінансами, визначення стратегічних цілей розвитку держави з урахуванням можливостей бюджету в середньостроковій перспективі, а також забезпечення прозорості, передбачуваності та послідовності бюджетної політики шляхом: подальшого розвитку програмно-цільового методу в бюджетному процесі;

– проведення моніторингу імплементації нормативно-правових актів у сфері валютного контролю;

– створення системи контролю та моніторингу за наданням державної допомоги суб'єктам господарювання;

– реформування сфери державних закупівель та її подальше удосконалення, насамперед у напрямі підвищення дієвості механізму закупівель товарів, робіт і послуг за державні кошти, шляхом: забезпечення належної прозорості та унеможливлення проявів дискримінації під час проведення процедур закупівель;

– забезпечення своєчасного відшкодування податку на додану вартість;

– спрощення доступу громадськості до інформації з питань валюти шляхом підвищення інституціональної спроможності державних органів для всебічного та безумовного виконання вимог Закону України «Про доступ до публічної інформації».

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, варто зазначити, що у сучасних умовах розвитку ринкових відносин в Україні, які супроводжуються процесами проведення адміністративних реформ, виникає об'єктивна необхідність у забезпеченні дієвості валютного контролю, який сприяв би законності та раціональності використання коштів і майна, що належать державі.

До напрямів удосконалення механізму валютного регулювання можна віднести: зменшення переліку нормативно-правових актів валютного регулювання та їх концентрація в обмеженій кількості законів і постанов; підтримка ліквідності банківського сектору на рівні, необхідному для проведення валютних розрахунків ЗЕД; зниження ступеня доларизації за допомогою підтримки стійкості національної валюти; скасування обов'язкового продажу частини валютних надходжень юридичних осіб; посилення контролю за виводом капіталу в офшори; створення привабливих умов для утримання населенням валюти в банківській системі України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/3166-17http://zakon.rada.gov.ua/.
2. Про затвердження Положення про Міністерство фінансів України: Постанова Кабінету Міністрів України 20.08.2014 № 375. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/375-2014-%D0%BF#Texthttp://zakon.rada.gov.ua/.
3. Нижник Н.. Контроль у сфері державного управління. *Вісник Української академії державного управління.* 2008. № 2. С. 23–31.
4. Андрійко О.Ф. Організаційно-правові проблеми державного контролю у сфері виконавчої влади: автореф. дис. … д-ра юрид. наук: спец.: 12.00.07 Київ, 1999. 38 с.
5. Лучковська С.І. Правові основи валютного контролю: дис. … канд. юрид. наук; спец.: 12.00.07. Київ, 2007. 197 с.
6. Савченко Л.А. Правові проблеми фінансового контролю в Україні. Ірпінь: Акад. держ. податт. служби України, 2001. 407 с.
7. Максименко В.М. Теоретико-правовий аналіз об'єктного складу валютних правовідносин. *Право і суспільство*. 2019. № 5. С. 192–198.
8. Про внесення зміни до статті 11 Закону України «Про валюту і валютні операції» щодо виконання банками функцій агентів валютного нагляду»: Закону України від 09.09.2021 р. № 6330-IX. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1774-20#Text.
9. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22.07.1998 р. № 810/98 URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98#Texthttp://zakon.rada.gov.ua/.
10. Про затвердження Національної економічної стратегії на період до 2030 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.03.2021 р. № 179. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/179-2021-%D0%BF#n25.

УДК 351.822
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.55

ПРИНЦИПИ ЗДІЙСНЕННЯ ВАЛЮТНОГО КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ

Проць І.М.,
кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ
e-mail: terezu-lev@ukr.net
ORCID: 0000-0002-6483-0121

Проць І.М. Принципи здійснення валютного контролю в Україні.

Стаття присвячена дослідженню комплексного системного аналізу сучасного стану валютного контролю в Україні. Розглянуто чинне національне фінансове, валютне законодавство, підзаконні нормативно-правові акти та міжнародний досвід формування валютної системи. Зазначено, що досвід останніх років показав, що в Україні спостерігається недостатність державних ресурсів для фінансування основних завдань держави, а через порушення фінансової дисципліни виявлено значні втрати фінансових ресурсів. Недооцінка ролі фінансового контролю в Україні призвела до зловживань та порушень у сфері фінансових відносин. Тому саме складні економічні процеси й наслідки світової фінансової кризи показали необхідність удосконалення фінансово-валютної політики, а також радикальну зміну парадигми організації системи валютного контролю в Україні.

Наголошено, що валютна політика – складова частина загальноекономічної, а саме, грошово-кредитної політики держави, спрямована на зміцнення валютно-фінансового становища країни, підтримку на високому рівні її платоспроможності та кредитоспроможності, забезпечення надходження валюти з-за кордону по зовнішньоекономічному обороту, протидія втечі капіталу за кордон, залучення іноземного капіталу.

Важливість валютного валютного контролю для економіки очевидна. В умовах широкомасштабної втечі капіталу за кордон, відсутності достатніх іноземних інвестицій у національну економіку, військовий стан – ефективне валютне регулювання здатне змінити всі ці негативні тенденції на краще.

Діяльність будь-якого органу державної влади та місцевого самоврядування та держави базується на принципах законності, гласності, плановості, які закріплено в Конституції України. Враховуючи те, що фінансова діяльність є одним із видів діяльності держави, а валютний контроль – невід'ємною частиною такої діяльності, то можна стверджувати, що ці принципи властиві і фінансовій діяльності, і валютному контролю.

Реалізація принципів валютного контролю є необхідною умовою забезпечення правопорядку й законності в процесі здійснення фінансової діяльності.

Ключові слова: валюта, контроль, нагляд, валютна система, відповідальність, контролюючі органи.

Prots I. M. Principles of currency control in Ukraine.

The article is devoted to the study of a complex system analysis of the current state of currency control in Ukraine. The current national financial and currency legislation, secondary legal acts and international experience in the formation of the currency system are considered. It is noted that the experience of recent years has shown that in Ukraine there is an insufficiency of state resources for financing the main tasks of the state, and significant losses of financial resources have been revealed due to violations of financial discipline. Underestimation of the role of financial control in Ukraine led to abuses and violations in the field of financial relations. Therefore, it was the complex economic processes and consequences of the global financial crisis that showed the need to improve the financial and currency policy, as well as a radical change in the paradigm of the organization of the currency control system in Ukraine.

It was emphasized that the currency policy is a component of the general economic, namely, the monetary and credit policy of the state, aimed at strengthening the currency and financial position of the country, maintaining its solvency and creditworthiness at a high level, ensuring the inflow of currency from abroad through foreign economic turnover, countering flight capital abroad, attraction of foreign capital.

In conditions of large-scale capital flight abroad, lack of sufficient foreign investments in the national economy, martial law – effective currency regulation can change all these negative trends for the better.

The activity of any body of state power and local self-government and the state is based on the principles of legality, which are enshrined in the Constitution of Ukraine. Given that financial activity

is one of the types of state activity, and currency control is an integral part of such activity, it can be argued that these principles are inherent in both financial activity and currency control.

The implementation of the principles of currency control is a necessary condition for ensuring law and order and legality in the process of carrying out financial activities.

Key words: currency, control, supervision, currency system, responsibility, control bodies.

Постановка проблеми. Вивчаючи основні засади валютного контролю, значна кількість вчених оминають саму можливість впровадження тих чи інших важливих принципів, на яких повинна базуватися вся система сучасного валютного контролю. При цьому сама природа ринкових відносин, а також фінансів в цілому породжує безліч питань та примушує глибше зазирнути у підвалини становлення принципів валютного контролю.

Сьогодні недостатня розробка певних питань, які підлягають правовому регулюванню, застарілість деяких норм, їх постійна зміна негативно впливають на впровадження принципу законності й відповідно на діяльність суб'єктів валютного контролю, оскільки створюються додаткові труднощі для правильного застосування норм права, а отже, і для виконання ними завдань та функцій.

Суб'єкти валютного контролю повинні бути незалежні від підконтрольних суб'єктів і захищені від стороннього впливу. Принцип незалежності передбачає відсутність у осіб, що проводять контрольні заходи, будь-якої зацікавленості стосовно підконтрольного суб'єкта.

Для здійснення валютного контролю необхідне швидке та чітке проведення контрольних дій, оформлення результатів, прийняття відповідних рішень за результатами таких заходів.

Упровадження принципів валютного контролю сприяє соціальній стабільності та усуненню соціального напруження, позитивно впливає на підвищення темпів соціально-економічного розвитку, оскільки вони гарантують дотримання правових засад здійснення відповідних повноважень органами державного управління та їх посадовими особами, невідворотність усунення можливих порушень законодавства, прав і свобод громадян та недоліків у роботі посадовців, притягнення винних до відповідальності.

Стан опрацювання проблематики. Дослідженню проблем правового регулювання валютного контролю і нагляду, принципів валютного контролю присвятило свою працю чимала кількість вчених. Важливе значення для розробки проблеми мали праці вчених-правознавців: В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенка, Ю.П. Битяка, І.Л. Бородіна, О.П. Віхрова, Л.К. Воронової, П.В. Діхтієвського, І.С. Гриценка, Р.А. Калюжного, Л.Є. Кисіль, А.А. Козловського, М.І. Козюбри, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, С.М. Корнеєва, О.В. Кузьменко, Є.В. Курінного, М.П. Кучерявенка, В.В. Луця, Р.С. Мельника, В.Я. Настюка, Ю.С. Назара, Н.Р. Нижник, Н.М. Оніщенко, О.І. Остапенка, Г.І. Петрова, А.О. Селіванова, Н.П. Тиндик, М.М. Тищенка, С.І. Файнгерша, О.І. Харитонової, Я.М. Шевченко, Ю.С. Шемчушенка та інших. Вчені зробили значний вклад у розвиток фінансового, податкового і бюджетного права.

Метою статті є дослідження правової регламентації принципів здійснення валютного контролю в Україні.

Виклад основного матеріалу. Серед науковців не існує єдиної думки про принципи валютного контролю.

М. Ф. Базась виділяє такі принципи валютного контролю як: обов'язковість; об'єктивність, точність і достовірність; регулярність (періодичність, систематичність); доцільність, своєчасність та оперативність; плановість; зрозумілість та адекватність тлумачення; законність; державність; гласність; скоординованість; незалежність; професіоналізм; конфіденційність; цільова та стратегічна спрямованість; дієвість; науковість; системність і комплексність; конкретність та суттєвість; ситуаційність; ефективність [1, с.152–158].

Однак, така класифікація принципів не повною мірою відповідає сутності самого валютного контролю.

Досить цікаво класифікує принципи валютного контролю, залежно від рівня їх закріплення у нормативних документах, О.Г. Ярема: принципи, що прямо зазначені у міжнародних правових актах; принципи, що містяться в законах; принципи, що містяться в інших нормативних документах; принципи, що не дістали свого відображення у нормативних документах [2, с. 322].

Існує думка серед науковців, що основоположними принципами здійснення валютного контролю, використання яких дає змогу органам валютного контролю у повному обсязі забезпечувати виконання повноважень:

1) законність;
2) об'єктивність;
3) поєднання публічних та приватних інтересів;
4) розмежування контрольних повноважень між суб'єктами;
5) повнота охоплення об'єкта контролю; тобто розповсюджуються на підприємства всіх форм власності на неналежно працюючіпідприємства, та на ті, що мають позитивні результати діяльності;
6) достовірність інформації, на основі якої проводиться контроль;
7) безперервність та систематичність;

8) превентивність контрольних дій – задля запобігання відхилень від установлених фінансово-правовими нормами приписів;
9) обґрунтованість;
10) плановість та строковість;
11) дієвість, ефективність та результативність;
12) оперативність;
13) цілеспрямованість;
14) безпосередність;
15) гласність контрольних дій (за винятком окремих напрямів контролю);
16) відповідальність за наслідки контрольних дій [3, с. 68-69].

З точки зору Л.А. Савченко до основних принципів валютного контролю слід віднести: законність, плановість, публічність, незалежність, об'єктивність, компетентність, оперативність, системність. Принципи валютного контролю одночасно є принципами його організації та принципами діяльності суб'єктів валютного контролю, оскільки вони і реалізуються під час діяльності останніх [4, с. 136].

Проаналізувавши вищезазначені точки зору науковців, варто зазначити, що всі перелічені принципи не суперечать, а лише доповнюють зміст теорії валютного контролю.

Основні принципи здійснення валютного контролю закріплені в Лімській декларації керівних принципів валютного контролю, серед них: законність, незалежність, об'єктивність, компетентність, оперативність, гласність, доказовість, дотримання професійної етики [5].

Дані принципи не знайшли свого відображення у нормативно-правових актах в нашій державі. Наприклад, в Законі України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» [6] взагалі не йдеться мова про принципи діяльності органів державного валютного контролю. Однак, аналізуючи нормативно-правові акти, що регулюють питання валютного контролю в Україні.

Варто зазначити, що більшість з принципів, зазначених у Лімській декларації керівних принципів валютного контролю покладена в основу побудови органів валютного контролю в Україні.

Світовий досвід є стимулюючим фактором для становлення і розвитку власної системи валютного контролю. Тому принципи валютного контролю, закріплені міжнародними угодами, набувають практичної наповненості в Україні. Вони знаходять продовження у нормативних документах, що регламентують діяльність суб'єктів державного валютного контролю.

У БК України закріплені такі принципи бюджетної системи України,: принцип єдності бюджетної системи України, принцип збалансованості, принцип самостійності, принцип повноти, принцип обґрунтованості, принцип ефективності та результативності, принцип субсидіарності, принцип цільового використання бюджетних коштів, принцип справедливості і неупередженості, принцип публічності та прозорості [7].

Відповідно до ст. 4 ПК України податкове законодавство України ґрунтується на таких принципах: загальність оподаткування, рівність усіх платників перед законом, недопущення будь-яких проявів податкової дискримінації, невідворотність настання визначеної законом відповідальності у разі порушення податкового законодавства; презумпція правомірності рішень платника податку в разі, якщо норма закону чи іншого нормативно-правового акта, виданого на підставі закону, або якщо норми різних законів чи різних нормативно-правових актів припускають неоднозначне (множинне) трактування прав та обов'язків платників податків, фіскальна достатність, соціальна справедливість, економічність оподаткування, нейтральність оподаткування – установлення податків та зборів у спосіб, який не впливає на збільшення або зменшення конкурентоздатності платника податків; стабільність, рівномірність та зручність сплати, єдиний підхід до встановлення податків та зборів – визначення на законодавчому рівні усіх обов'язкових елементів податку [8].

Згідно з статті 3 Закону України «Про Рахункову Палату» [9], діяльність Рахункової палати ґрунтується на законності, незалежності, об'єктивності, безсторонності, гласності та неупередженості.

Цілком очевидно, що вищезазначені принципи регламентують практичні аспекти реалізації валютного контролю і вказують на багатоаспектність змісту цього поняття. Зупинимося на окремих з них.

Відповідно до закріпленого в Конституції України обов'язку кожного неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей, діяльність суб'єктів валютного контролю повинна відповідати чинному законодавству держави, а працівники органів державної влади та місцевого самоврядування, недержавні організації мають неухильно дотримуватися правових норм [10].

Варто зазначити, що законність може існувати лише при наявності стабільного законодавства, норми якого не суперечать одна одній, оскільки воно закріплює завдання і повноваження відповідних суб'єктів валютного контролю, що сприяє належній діяльності останніх.

Принципу незалежності діяльності контролюючих органів у галузі фінансів можуть дотримуватися в повній мірі аудиторські організації, бо вони незалежні від держави. Всі контролюючі органи залежать від закону, тому про абсолютну незалежність мова не йде, оскільки такий орган не може бути поза законом.

Публічність та прозорість діяльності суб'єктів валютного контролю забезпечується через налагодження зв'язків з громадськістю шляхом розгляду та надання на звернення (запити, скарги, заяви) громадян письмової або усної інформації за погодженням з ініціаторами контрольних заходів, а також відображені інформації на офіційних сайтах в мережі Інтернет. Принцип публічності передбачає забезпечення прозорості та відкритості суб'єктів владних повноважень і створення механізмів реалізації права кожного на доступ до публічної інформації.

Принципи публічності та прозорості знайшли своє відображення у Законі України «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації», відповідно до якого органи державної влади та органи місцевого самоврядування зобов'язані надавати засобам масової інформації повну інформацію про свою діяльність через відповідні інформаційні служби органів державної влади та органів місцевого самоврядування, забезпечувати журналістам вільний доступ до неї, не чинити на них будь-якого тиску і не втручатися в їх виробничий процес. Засоби масової інформації можуть проводити власне дослідження і аналіз діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, давати їй оцінку, коментувати [11].

Дотримання принципу публічності є однією з основних умов діяльності суб'єктів валютного контролю. Інформування широкого кола осіб про роботу суб'єктів валютного контролю викликатиме дискусію, а отже, створить більш сприятливі умови для реалізації їх висновків, для запобігання порушенням фінансової дисципліни. Маючи у своїй діяльності надзвичайно важливий інструмент – публічність процесу контролю – суб'єкти валютного контролю об'єктивно і відкрито доводять до громадян України відомості про стан дотримання фінансової дисципліни в державі.

Публічність позитивно впливає на ефективність роботи суб'єктів валютного контролю, на об'єктивність прийняття ними рішень, оскільки результати контрольних заходів, що ними проводяться, стають під громадський контроль, тобто під контроль громадян. Публічність у роботі суб'єктів валютного контролю висуває особливо високі вимоги до якості, достовірності, об'єктивності матеріалів, що готуються для оприлюднення, оскільки вони стають доступними для всіх.

Публічність, а не замовчування фактів незаконного, нецільового чи неефективного використання фінансових ресурсів, неефективного управління державним чи комунальним майном тощо, сприятиме вихованню правопорушників у фінансовій сфері шляхом впливу громадської думки. Має виховне значення, попереджатиме про можливість застосовування до винних осіб відповідних фінансових, адміністративних чи інших санкцій, сприяючи зменшенню порушень фінансової дисципліни.

Такі принципи як принцип публічності, принцип гласності є також факторами обмежувального характеру щодо запобігання негативним явищам у державному управління, таким як свавілля та суб'єктивність у вирішенні різних питань, неправомірні та злочинні дії окремих посадових осіб, прояви корупції тощо [12, с. 8]. Враховуючи той факт, що вся фінансова діяльність здійснюється на підставі фінансово-планових актів, які затверджуються законами та підзаконними нормативно-правовими актами, валютний контроль повинен здійснюватися за чітко визначеним планом.

Вся діяльність контролюючих органів побудована на планах своєї роботи. Тому саме від належного планування контрольних заходів залежить повне і своєчасне виконання його завдань і функцій. Так, наприклад, відповідно до п.77.2 ст. 77 ПК України до плану-графіка проведення документальних планових перевірок відбираються платники податків, які мають ризик щодо несплати податків та зборів, невиконання іншого законодавства, контроль за яким покладено на контролюючі органи.

Принцип об'єктивності є специфічним принципом валютного контролю. Об'єктивність передбачає необхідність забезпечення контролюючими суб'єктами неупередженого підходу до підконтрольних суб'єктів під час проведення контрольних дій, узагальнення результатів контролю, які повинні ґрунтуватися на достовірній інформації, точність, достовірність результатів контролю. Наприклад, податковий інспектор об'єктивно бачить, що платник податку хворів і тому не сплатив податок, одна пеню він мусить нарахувати, бо закон йому не дозволяє поступитися нормою.

Принцип компетентності проходить через усі нормативно-правові акти, якими встановлюється правовий статус контролюючого органу, оскільки для об'єктивного прийняття відповідних рішень у сфері валютного контролю посадові особи контролюючих суб'єктів повинні бути професіоналами своєї справи, мати високий рівень професійної підготовки і необхідний практичний досвід.

Відповідно до Закону України «Про державну службу» професійна компетентність це здатність особи в межах визначених за посадою повноважень застосовувати спеціальні знання, уміння та навички, виявляти відповідні моральні та ділові якості для належного виконання встановлених завдань і обов'язків, навчання, професійного та особистісного розвитку, а професіоналізм це компетентне, об'єктивне та неупереджене виконання посадових обов'язків, постійне підвищення державним службовцем рівня своєї професій-

ної компетентності, вільне володіння державною мовою і, за потреби, регіональною мовою або мовою національних меншин, визначеною відповідно до закону [13].

Висновки. Сьогодні система валютного контролю в Україні не забезпечує на належному рівні фінансово-бюджетну дисципліну як на регіональному рівні, а також на рівні держави. Це є наслідком наявності багатьох проблем, що створюють тенденції щодо зростання кількості та обсягів основних фінансових порушень. Система контролю повинна бути спрямована на виправлення порушень та недопущення їх в подальшому і дотримання принципів здійснення валютного контролю.

Протягом останніх років в Україні здійснюється реформування системи державного валютного контролю з метою підвищення ефективності використання фінансів, активно ведуться наукові дискусії та реалізується низка заходів щодо зміни підходів до реалізації функції державного валютного контролю з метою приведення до рівня європейських стандартів.

Однак, ситуація в Україні вимагає від суб'єктів валютного контролю значно ефективніших дій, спрямованих на подолання кризових явищ в економіці. Впровадження в національну систему контролю досвіду країн ЄС необхідно поступово, враховувати тісний зв'язок між особливостями державного устрою та державної влади в країні і відповідними характерними рисами валютного контролю .

Основоположні принципи, найкращі методи контролю та розмаїття видів, які доцільно застосовувати на практиці викладено у міжнародних стандартах держаного аудиту, які вже поступово впроваджуються в Україні.

Процес адаптації законодавства України до норм європейського права охоплює досить різні сфери діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, громадських організацій передбачає значний обсяг роботи з формування необхідного інституційного, адміністративного забезпечення процесу європейської інтеграції України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Розвиток державного фінансового контролю в Україні: монографія / Є.М. Романів, С.М. Гончарук, С.В. Приймак, Л.Я. Данилюк; за заг. ред. Романіва Є.М. Львів : Простір-М, 2015. 174 с.
2. Ярема О.Г. Фінансово-правове регулювання валютної системи України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 1. С. 322–330.
3. Фінансове право: підручник / О.П. Гетманець, Ю.М. Жорнокуй, О.В. Кашкарьова, Т.В. Колесник і інші; За ред. О.М. Бандурки. Харків: Екограф, 2015. 500 с.
4. Савченко Л.А. Правові проблеми фінансового контролю в Україні: дис. … д-ра юрид. наук: спец.: 12.00.07. Ірпінь: 2002. 454 с.
5. Лімська декларація керівних принципів контролю від 01.01.1977. URL. http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/604_001.
6. Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні: Закон України від 26.01.1993 № 2939-XII. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-12#Texthttp://zakon.rada.gov.ua/http://zakon.rada.gov.ua.
7. Бюджетний кодекс України: Закон України від 08.07.2010 р. № 2456-VI. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17#Texthttp://zakon.rada.gov.ua.
8. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. URL. http://zakon.rada.gov.ua/ https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17/conv#n2375.
9. Про Рахункову палату: Закон України від 02.07.2015 № 576-VIII. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/576-19.
10. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.
11. Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації: Закон України від 23.09.1997 р. № 539/97-ВР. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/539/97-%D0%B2%D1%80#Text http://zakon.rada.gov.ua.
12. Гудима Н.В. Принципи відкритості та прозорості в діяльності органів державного управління України: автореф. дис. … канд. наук державного управління: спец.: 25.00.01.Київ, 2008. 22 с.
13. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show889-19#Text http://zakon.rada.gov.ua.

УДК 347.73
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.56

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ КРИПТОВАЛЮТ В УКРАЇНІ

Рафальська А.М.,
факультет юстиції
Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого

Букіна В.О.,
факультет юстиції
Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого

Рафальська А.М., Букіна В.О. Перспективи розвитку криптовалют в Україні.

Процеси діджиталізації та стрімкого розвитку інформаційних технологій мають безпосередній вплив на трансформацію сучасності. Не оминули ці процеси і сферу фінансів. Ще декілька десятків років тому вважалося неможливим розрахуватися за послугу і товар не маючи при собі матеріальної грошової одиниці, а зараз же безготівковим операціям все більше і більше надають переваги. Але сьогодення вимагає вирішення питання щодо функціонування нового виду валюти, «криптовалют», котрі відносно нещодавно з'явилися і почали стрімко розвиватися. Такі новації необхідно розумно і законодавчо-правильно оформити, виходячи з головуючих принципів права.

У статті досліджені сутнісні питання, які наочно демонструють основні проблеми, які необхідно врегулювати законодавцеві для легалізації криптовалют. При дослідженні проблеми було звернено увагу на історію створення першого виду криптовалют та її розвиток, інші види криптовалют та їх відмінності між собою, принципи дії та переваги користування такими валютами.

На етапі сьогодення вже існує більше двох тисяч різновидів криптовалют, але це не кінцева кількість таких валют, бо прогрес зростання зацікавленості темою цифрових грошей з кожним днем привертає увагу все більшої кількості користувачів Інтернет-мережі. Так як процеси розвитку не стоять на одному місці і тенденція цифрових грошей набуває нових проявів, то виключна необхідність регулювання таких явищ ставить виклик багатьом системам права різних країн, а також їх бюджетів належним чином досягти тієї правової визначеності і стабільності для держави і суспільства в цілому.

Хоч вітчизняна і зарубіжна література недостатньо висвітлює регулювання обігу криптовалют, аналіз інформації та позицій вчених та законодавців дав досить широке уявлення про зростаючий ринок обігу криптовалют та інтерес серед громадян як України, так й іноземних держав. За належного дослідження, опрацювання та узгодження з нормами законодавства криптовалюти в прогресі можуть зайняти значне місце у повсякденному житті людей.

Ключові слова: криптовалюти, біткоїн, ринок криптовалют, цифрові гроші, віртуальні валюти.

Rafalska A., Bukina V. Prospects for the cryptocurrencies development in Ukraine.

The processes of digitization and rapid development of information technologies have a direct impact on the transformation of modernity. The sphere of finance did not bypass these processes. A few dozen years ago, it became impossible to pay for services and goods without having a physical monetary unit with you, but now cashless transactions are being given more and more advantages. But today requires consideration of the issue of the functioning of a new type of currency, «cryptocurrencies», which have appeared very recently and began to develop rapidly. Such innovations need to be sensibly and legislated correctly, based on the prevailing principles of law.

The article examines essential issues that clearly demonstrate the main problems that need to be resolved by legislators in order to legalize the cryptocurrencies. When studying the problem, attention was paid to the history of the creation of the first cryptocurrency and its development, others see cryptocurrency and their differences among themselves, the principles of operation and the advantages of using such currencies.

At the current stage, there are already more than two thousand types of cryptocurrencies, but this is not the final number of such currencies, because the progress of growing interest in the topic of digital money attracts the attention of more and more Internet users every day. Since development processes don't stand still and the trend of digital money acquires new manifestations, the exceptional need to regulate such phenomena challenges the many rights systems of different countries, as well as their budgets, to properly achieve legal value and stability for the state and society as a whole.

Although domestic and foreign regulation of cryptocurrencies circulation is insufficiently resolved, the analysis of information and positions of scientists and law owners gave a fairly broad identification of the growth of the cryptocurrencies circulation market and interests among citizens of both Ukraine and foreign

countries. With proper research, development, and compliance with legal regulations, cryptocurrencies can gradually take a significant place in people's full lives.

Key words: cryptocurrencies, bitcoin, cryptocurrency market, digital money, virtual currencies.

Постановка проблеми. Нині традиційна валюта поступово відходить на другий план у найрозвинутіших країнах світу. Це зумовлено бурхливим розвитком цифрових технологій, що посприяло появі відносно нового різновиду платіжних засобів, як криптовалюти. Все більше країн сприяє функціонуванню та поширенню криптовалют, які вже активно впроваджуються у міжнародний ринок, і Україна не є виключенням. Однак існує чимала кількість країн, які досить скептично та з недовірою ставляться до такого нового різновиду віртуальних активів. Таким чином, відбувся певний розкол у світовій спільності на прихильників криптовалют та ярих критиків.

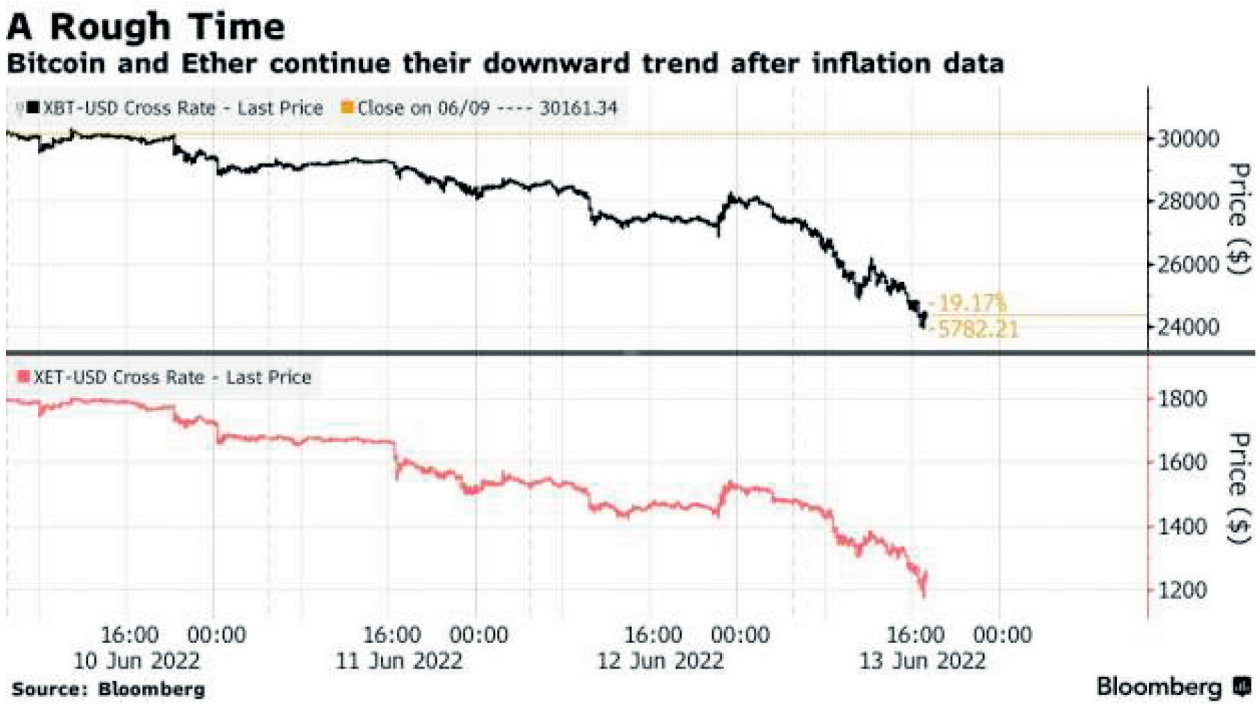
Проблема. Першочерговою проблемою є те, що криптовалюти не сприймаються як об'єкт цивільних прав. Це зумовлює той факт, що криптовалюти не мають належного закріплення на законодавчому рівні, через що ми можемо лише робити певні прогнози на майбутнє щодо впровадження криптовалют в фінансову систему України.

Метою статті є детальний та всебічний аналіз перспектив впровадження і розвитку криптовалют в Україні та закріплення на законодавчому рівні, а також визначення їх переваг та недоліків.

Виклад основного матеріалу. Бурхливий розвиток інформаційних технологій у XXI столітті зумовив появу незвичайних грошових символів, а саме так званих «цифрових (крипто) грошей». Перші ідеї створення криптовалют почали зароджуватися в кінці 90-х років минулого століття. Саме той час характеризується початком поширення мережі Інтернет, а комп'ютерні технології стали використовуватися персонально. У цей час з'явилися перші, ще нечіткі і необроблені, концепції віртуальних валют, в основі роботи яких лежить криптографія – наука про методи шифрування інформації.

Криптовалюти – це засоби обміну в Інтернеті, який використовує криптографічні функції для здійснення фінансових операцій. Криптовалюти використовують технологію блокчейн для досягнення децентралізації, прозорості та незмінності [1].

У 2008 році Сатоші Накамото виступив із власною концепцією криптовалютної системи на чолі з Bitcoin. Основна ідея біткоїна – створити валюту, яка працюватиме прозоро, вільно поширюватиметься та не знецінюватиметься. В історії фінансів подібне явище зустрічається вперше. Для роботи системи не потрібно створювати централізовані сховища даних. Біткоїн публічний і водночас анонімний. Усі угоди між користувачами не вимагають посередництва, транзакції незворотні. Згідно з даними, станом на 13 червня 2022 року вартість одного біткоїна становить 23 981 доларів США. Динаміку курсу біткоїна по відношенню до долара США можна прослідкувати нижче. Однак ціна даного виду криптовалют не відрізняється постійністю. Так, на нижченаведеному графіку помітно стрімке падіння вартості біткоїна, власне з грудня 2020 року цей показник є найнижчим. Зумовлено це явище інфляцією у США, а також закриттям проєктів Terra/Luna у травні 2022 року [2].



Передача криптовалют здійснюється за технологією блокчейн, згідно з якою кожна транзакція має бути підтверджена як мінімум п'ятьма іншими клієнтами системи. Таке підтвердження відбувається за невелику плату. Через блокчейн можна відстежувати всі транзакції будь-якого гаманця з іншими, тобто відстежувати рух грошей. Але відстежити зв'язок власника з гаманцем дуже складно, що й зумовлює підвищену анонімність криптовалют. Дана технологія також забезпечує повну децентралізацію зберігання даних, оскільки спільна база даних транзакцій використовується для всіх вузлів системи. Це забезпечує високий захист інформації від зовнішніх впливів і форс-мажорних обставин.

Існує два способи отримання криптовалют – купити за готівку або заробити самостійно. Щоб здобувати нові монети (майнінг), необхідно шукати мільйони можливих комбінацій одного правильного коду («хеш») і отримувати винагороду за такі пошукові дії. Список усіх криптовалют не обмежується біткоїном, хоч він і виступає як найпопулярніший вид криптовалют у світі, який має найбільш розвинену мережеву інфраструктуру. За п'ять років з моменту появи біткоїна на ринку криптовалют з'явилося більше двох тисяч різновидів таких валют.

Litecoin (LTC). Цей тип криптовалют створюється без централізованого адміністрування. За обсягом капіталізації LTC стабільно входить до десятки найкращих криптовалют. У перші роки свого існування код Litecoin практично не відрізнявся від біткоїна, за винятком того, що алгоритм шифрування SHA-256 був замінений на Scrypt, який спочатку дозволяв майнерам використовувати центральний і графічні процесори для участі в майнінгу. Він також скоротив час на створення нового блоку (до 2,5 хвилин), що й зробило блокчейн Litecoin швидшим. Тому, враховуючи великий розмір капіталізації в рейтингу криптовалют, Litecoin завжди займає провідні місця.

Ethereum (ETH) – це платформа з відкритим кодом на основі блокчейну, яка дозволяє розробникам створювати та розгортати децентралізовані програми. Основна перевага Ethereum перед Bitcoin проявляється в тому, що перший забезпечує підтримку різних типів децентралізованих програм. Ethereum посідає друге місце після біткоїна за ринковою капіталізацією. Першою новинкою Ethereum було розширення набору інструкцій на повнофункціональній мові програмування, такій як JavaScript, подібній до мови програмування Ethereum.

Криптовалюти не забезпечені золотом та іншими дорогоцінними металами і не залежать від ВВП країни, але мають обмежений обсяг емісії. Наприклад, максимальна сума Bitcoin не повинна перевищувати 21 мільйон. Вартість криптовалют визначається потребою людей обмінювати такі валюти на інші товари. Криптовалютам властиво збільшувати свою вартість з часом.

На основі аналізу [3] визначено наступні ключові особливості криптовалют: 1) обмін на товари чи послуги; 2) обмін на класичну валюту; 3) оплата товарів і послуг; 4) мінімальний рівень розкрадання; 5) платежі, швидкі та прямі транзакції; 6) інвестиційний актив; 7) розвиток криптовалютного бізнесу.

Популярність криптовалют можна пояснити наступними перевагами [4]:

• висока поширеність. Запустити криптовалюти легко за допомогою будь-якого комп'ютера чи смартфона;

• можливість користувачам здійснювати платежі самостійно, перевіряючи їх справжність криптографічним підписом;

• доступність. Комісія за переказ не є фіксованою та визначається ринком. Сьогодні така комісія визначається менше 1 долара США;

• простота і відкритість операцій. Повна історія вхідних і вихідних операцій зберігається без обмежень за часом;

• кожен вузол у системі генерації криптовалют рівноправний. Єдиного центру немає, а це виключає можливість блокування гаманців, скасування та контролю платежів;

• Bitcoin та інші віртуальні валюти забезпечують анонімність транзакцій, оскільки адреси електронної пошти не містять інформації про їх власників;

• власники криптовалют не прив'язані до жодної географічної точки чи країни.

Незважаючи на прив'язку курсу до звичайних грошей, цифрові гроші самі по собі мають цінність. Але є ряд недоліків:

• безпека даних. Якщо ви втратите пароль від свого гаманця, усі ваші криптоактиви будуть втрачені назавжди;

• висока мінливість. Змінюючи курс криптовалют, можна як заробити, так і зазнати збитків. Часто коливання курсу є високим і збереження коштів залежить від обраної стратегії: отримувати прибуток на різниці курсу протягом коротких проміжків часу або накопичувати, очікуючи довгострокового зростання;

• ризики державного регулювання. Центробанки всіх без винятку країн прагнуть контролювати грошову масу, тому можливе введення законів, які обмежуватимуть або повністю заборонять використання криптовалют;

• у систему включено складний процес, який базується на наявності необхідних знань та технічних навичок у користувачів.

Тим не менш, криптовалюти залишаються популярним інструментом інвестування через можливість великих заробітків – у першу чергу через швидку зміну курсу.

Статус криптовалют в Україні, зокрема біткоїна, НБУ уточнив у 2014 році. Згідно з позицією НБУ, біткоїн не має реальної вартості та не є законним платіжним засобом на території України; НБУ не несе відповідальності за можливі ризики та збитки пов'язані з криптовалютами. Однак, незважаючи на чітку позицію НБУ та негативні відгуки про систему, не варто заперечувати міжнародний досвід та розробки Bitcoin у практиці міжнародних валютних платежів. Так само як не варто відмовлятися від використання електронних грошей через їх потенційну загрозу [4].

Звичайно, використання криптовалют в Україні не досягло рівня США, Західної Європи чи Південно-Східної Азії. Однак, незважаючи на те, що широка громадськість все ще мало знає про криптовалюти, в тому числі про біткоїн, на сьогодні Україна входить до топ-5 країн за кількістю користувачів різними біткоїн-гаманцями. Справа в тому, що біткоїн дуже популярний серед українських ІТ-фахівців, які досить активно інвестують реальні гроші у віртуальну валюту.

У березні 2018 року КМУ доручив доповнити Класифікатор видів економічної діяльності пунктом про майнінг як діяльність для забезпечення функціонування розподіленої бази даних, забезпечення їх цілісності та узгодженості шляхом виконання обчислювальних операцій за допомогою електронно-обчислювальних машин. Також існує формулювання майнінгу як сервісу для підтримки та забезпечення функціонування розподілених реєстрів даних, у тому числі для включення до NACE 63.11. використання технології блокчейн, обробка даних і початкові контракти в розподілених блокчейн-реєстрах. Проте процес ще не завершений.

Діяльність на нерегульованому, стихійному ринку, пов'язана зі значними ризиками, такими як втрата грошей через кібератаки, шахрайство, відсутність інвестиційних гарантій, високий ступінь мінливості ринку криптовалют, відсутність державного регулювання. Сьогодні учасники як первинного, так і вторинного ринку криптовалют прагнуть вийти з тіньових процесів, тобто потребують легалізації, а у відсутності регулювання бачать гальмування розвитку. Вітчизняні регулятори намагаються вирішити правовий статус криптовалют і регулювати операції з ними, виходячи з індивідуальних дій регуляторів інших країн. Однак світова практика наочно показує, що процес законодавчого регулювання криптовалют є досить складним.

Сьогодні в Україні, як вже зазначалось, існує правова невизначеність щодо діяльності, пов'язаної з криптовалютами, зокрема щодо їх правового статусу, оподаткування операцій з ними, можливості укладення смарт-контрактів (договори, укладені за допомогою спеціального комп'ютерного алгоритму та його виконання здійснюється в автоматичному режимі). Як результат, ринок віртуальних валют значною мірою розвивається «в тіні», що призводить до негативних наслідків для всіх зацікавлених сторін: відсутність належного захисту прав та інтересів споживачів криптовалют, труднощі учасників ринку віртуальної валюти, у питаннях правової кваліфікації своєї діяльності.

Необхідність врегулювання правового статусу криптовалют, яка є дуже актуальною на сьогодні, що можна пояснити неможливістю повної заборони цього ринку. На думку експертів, найбільш ефективною моделлю регулювання є інтеграція, «вбудовування» криптовалют в чинне законодавство України.

У 2017 році до парламенту України було подано два законопроєкти щодо регулювання криптовалют на території країни, а саме «Про обіг криптовалют в Україні» та «Про стимулювання ринку криптовалют та їх похідних в Україні». Позитивним моментом є те, що українські законодавці не забороняють криптовалюти, але ці законопроекти були відхилені. Причиною відмови стало те, що законопроєкти в деяких пунктах потребують доопрацювання: 1) Використання терміну «криптовалюти» в законодавстві є невиправданим, оскільки фактично згаданий термін є результатом фінансового інжинірингу і не є валютою. 2) Жорстке регулювання, запропоноване законопроєктами вважається недоцільним, оскільки на сучасному етапі (глобальна невизначеність щодо регулювання ринку криптовалют) регулювання має базуватися на принципах і полягати у запровадженні загальної правової легалізації фінансовим регулятором конкретного виду криптовалют.

Основна мета всіх цих заходів – зробити Україну конкурентоспроможною на світовому ринку віртуальних активів та залучити іноземні компанії та інвесторів. Одним із кроків Міністерства цифрової трансформації України в цьому напрямку є підписання Меморандуму про взаєморозуміння між Міністерством та компанією Binance International 6 листопада 2019 року та угоди про спільну роботу над створенням комфортного середовища для криптоіндустрії в Україні. У результаті найбільша у світі криптовалютна біржа Binance у січні 2020 року відкрила рахунок в українському IBOX BANK і, відповідно, сплачуватиме податки з операцій з криптоактивами в Україні, а українці зможуть вільно купувати та продавати віртуальні активи.

Висновки. Дослідження показало, що ринок криптовалют в Україні зростає. Біткоїн та інші види криптовалют поки що не мають визначеного правового статусу, що є основним фактором, що обмежує їх активне розповсюдження та розвиток відповідної інфраструктури. Хоча певні кроки в цьому напрямку вже зроблені. Тому

основною проблемою розвитку як первинного, так і вторинного ринку криптовалют є відсутність належного державного регулювання. З метою забезпечення надійного державного контролю за «сірим» ринком, який фактично функціонує в Україні, вживаються необхідні заходи щодо його легалізації та регулювання, зокрема: на рівні парламенту – внесення змін до чинного законодавства у сфері банківської діяльності та грошового обігу, а саме: Закони України «Про Національний банк України», «Про банки і банківську діяльність», «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» та ін. Отже, створення належного економіко-правового механізму регулювання обігу криптовалют та діяльності ринку криптовалют стане запорукою успішної інтеграції української економіки в міжнародну інноваційну екосистему.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Попов В. Що таке криптовалюти? Радіо Свобода. 2017. URL: https://www.radiosvoboda.org/a/details/28742278.html.
2. Курс Bitcoin. Finance.ua. URL: http://charts.finance.ua/ua/currency/bitcoin/-/1/btc.
3. Стан і перспективи розвитку криптовалют в Україні. URL: https://ofp.cibs.ubs.edu.ua/files/1802/18sk_kvs.pdf.
4. The time of quick and easy money is long over. What awaits cryptocurrency in 2020? URL:https://informburo.kz/stati/vremya-bystryh-ilyogkih-deneg-davno-zakonchilos-chto-zhdyotkriptovalyuty-v-2020-godu.html.
5. Роз'яснення щодо правомірності використання в Україні «віртуальної валюти/крипто валюти» Bitcoin [Електронний ресурс]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0435500-14#Text.
6. Про використання в розрахунках віртуальних валют. URL: http://www.bank.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=22249610&cat_id=80928.
7. Загнітка О. Біткоін: налаштувати не можна забороняти. URL: http://www.kse.org.ua/en/about/kse-news/?newsid=2096.
8. Рабчук І.О. Правове регулювання криптовалюти в Україні. URL: http://lviv-forum.inf.ua/save/2020/1516.04.2020/%D1%87%D0%B0%D1%81%D1%82%D0%B8%D0%BD%D0%B0%202.pdf#page=55.
9. Segendorf B. Vad är Bitcoin? / Penningoch valuta politik. 2014. S. 71–87.
10. Пантелєєва Н.М. Нові форми Грошей в умовах формування інформаційного суспільства. Вісник національного банку України 2014. С. 25–31.
11. Висновок Головного науково-експертного управління 05.02.2018. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62684.
12. Про обіг криптовалюти в Україні: проєкт Закону № 7183 від 06.10.2017. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62684.
13. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 04.03.2020 р. №361-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text.
14. Шаренко М.С. Правове регулювання криптовалют в Україні / Вороновські читання (Співвідношення матеріального та процесуального в регулюванні фінансових відносин): матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Чернівці, 4-5 жовтня 2017 р.. С. 269–274 URL: http://afl.org.ua/2017/10/27/voronovski-chitannya-2017-zbirnik-tez.
15. Шаренко М.С. Особливості оподаткування доходів від операцій з криптовалютами в Україні / Вороновські читання (Єдність адміністративних та фінансових процедур): матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Львів, 5-6 жовтня 2018 р.. С. 613–617. URL: http://afl.org.ua/2018/12/20/voronovski-chitannya-2018-zbirnik-tez.

УДК 342.951
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.57

СУБ'ЄКТИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ СИСТЕМОЮ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

Сахнюк В.В.,
старший викладач кафедри правових природоохоронних дисциплін
Національний університет водного господарства та природокористування,
ORCID: https://orcid.org/ 0000-0001-5531-024X

Сахнюк В.В. Суб'єкти публічного адміністрування системою безоплатної правової допомоги: загальнотеоретичний аспект.

У статті досліджено повноваження суб'єктів публічного адміністрування системою безоплатної правової допомоги. Встановлено, що публічне адміністрування здійснюють Кабінет Міністрів України, Міністерство юстиції України та Координаційний центр. Охарактеризовано місце Кабінету Міністрів України в системі управління системою безоплатної правової допомоги. Доведено, що Кабінет Міністрів України володіє загальною управлінською компетенцією, яка проявляється в нормотворчих та організаційно-регулятивних повноваженнях щодо системи надання безоплатної правової допомоги. В свою чергу Міністерство юстиції України здійснює загальне управління системою безоплатної правової допомоги, виконуючи при цьому повноваження організаційного, правотворчого та нормативного, координаційного та консультативного характеру в системі забезпечення права на безоплатну правову допомогу.

Особливу увагу приділено повноваженням Координаційного центру, який є органом спеціального управління та здійснює повноваження організаційно-координаційного, експертно-аналітичного, інформаційного та контролюючого характеру.

Зроблено висновок, що публічне адміністрування системою безоплатної правової допомоги являю собою цілеспрямовану діяльність уповноважених органів, спрямовану на забезпечення права на безоплатну правову допомогу. Система суб'єктів, які здійснюють публічне адміністрування характеризується наступними іманентними ознаками: по-перше, включає Кабінет Міністрів України, Міністерство юстиції України та Координаційний центр; по-друге, на відмінно від інших систем публічного адміністрування вона не є розгалуженою, по-третє, вона включає суб'єктів, що володіють загальною управлінською компетенцією та спеціальною; по-третє, сфера суспільних відносин стосовно якої здійснюється публічне адміністрування є специфічною і включає позитивне зобов'язання держави щодо забезпечення права на безоплатну правову допомогу.

Ключові слова: публічне адміністрування, безоплатна правова допомога, суб'єкти публічного адміністрування, Кабінет Міністрів України, Міністерство юстиції України, Координаційний центр.

Sakhniuk V.V. Subjects of public administration through the system of free legal aid: general theoretical aspect.

The article examines the powers of public administration subjects through the system of free legal aid. It was established that public administration is performed by the Cabinet of Ministers of Ukraine, the Ministry of Justice of Ukraine and the Coordination Center. The place of the Cabinet of Ministers of Ukraine in the management system of the free legal aid system is characterized. It has been proven that the Cabinet of Ministers of Ukraine possesses general managerial competence, which is manifested in the rule-making and organizational-regulatory powers regarding the system of providing free legal aid. The article establishes that the Ministry of Justice of Ukraine carries out general management of the system of free legal aid, at the same time exercising organizational, law-making and normative, coordination and advisory powers in the system of ensuring the right to free legal aid.

Special attention was paid to the powers of the Coordination Center, which is a special management body and exercises powers of an organizational, coordinating, expert-analytical, informational, and controlling nature.

It was concluded that public administration through the system of free legal aid is a purposeful activity of authorized subjects aimed at ensuring the right to free legal aid.

The system of entities that carry out public administration is characterized by the following immanent features: first, it includes the Cabinet of Ministers of Ukraine, the Ministry of Justice of Ukraine and the Coordination Center; secondly, in contrast to other systems of public administration, it is not extensive; thirdly, it includes subjects possessing general and special management competence; fourthly, the sphere of social relations in relation to which public administration is carried out is specific and includes a positive obligation of

the state to ensure the right to free legal aid.

Key words: public administration, free legal aid, subjects of public administration, Cabinet of Ministers of Ukraine, Ministry of Justice of Ukraine, Coordination Center.

Постановка проблеми. Стаття 3 Конституції України декларує пріорітет прав і свобод людини, а також визначає, що їх забезпечення є головним обов'язком держави. Провідне місце серед прав належить праву на безоплатну правничу допомогу, закріпленому в статті 59 Конституції України. Гарантування цього права є важливим з точки зору забезпечення в тому числі інших прав людини, розвитку України як правової держави. Одним із аспектів забезпечення права на безоплатну правову допомогу є ефективне публічне адміністрування системою безоплатної правової допомоги за допомогою її суб'єктів, адже саме держава через певну систему органів бере на себе зобов'язання щодо втілення цього права у життя.

Стан опрацювання. Загалом питання публічного адміністрування системою безоплатної правової допомоги є малодослідженим, однак окремі елементи управління, в тому числі діяльність суб'єктів вивчали Я.Я. Буряк, В.М. Гнатюк, З.В. Гбур, Д.Д. Іваненко, І.С. Ковальчук та інші.

Метою статті є аналіз повноважень та особливостей суб'єктів публічного адміністрування системою безоплатної правової допомоги.

Виклад основного матеріалу. У наукових колах публічне адміністрування переважно розглядають як: а) спосіб реалізації публічного інтересу як інтересу певної соціальної спільноти, об'єднаної у межах території держави; б) як механізм реалізації державної політики; в) як діяльність органів публічної влади (або державних органів та органів місцевого самоврядування), спрямована на досягнення загальносуспільних цілей [3, с. 223]. Однією із сфер публічного адміністрування є сфера надання безоплатної правничої допомоги. До системи суб'єктів, які здійснюють публічне адміністрування, на наш погляд, варто віднести Кабінет Міністрів України, Міністерство юстиції України та Координаційний центр. Розглянемо детальніше їх публічно-владні повноваження.

Кабінет Міністрів України є вищим органом в системі центральних органів виконавчої влади, який на основі та на виконання Конституції і законів України, актів Президента України, щорічного послання Президента України до Верховної Ради України про внутрішнє і зовнішнє становище України видає обов'язкові для виконання акти – постанови і розпорядження України [14]. Метою функціонування Кабінету Міністрів України як суб'єкта публічної адміністрації є забезпечення публічних інтересів, а також здійснення належного публічного адміністрування в тих сферах суспільних відносин, у межах яких його наділено повноваженнями [8, с. 81].

Нормотворчі повноваження Кабінету Міністрів України щодо забезпечення права на безоплатну правову допомогу проявляються, зокрема, через прийняття акту нормативного характеру – постанови. Так, Кабінет Міністрів України затверджує порядок і умови проведення конкурсу та вимоги до професійного рівня адвокатів, які залучаються до надання безоплатної вторинної правової допомоги [11], затверджує положення про Координаційний центр з надання правової допомоги.

Крім того, Кабінет Міністрів України має також повноваження організаційно-регулятивного характеру щодо, по-перше, співпраці центрів з надання безоплатної правової допомоги з адвокатами (встановлює порядок укладення контрактів на постійній основі та договорів на тимчасовій, розмір та оплати діяльності суб'єктів надання безоплатної вторинної правової допомоги); по-друге, співпраці центрів з надання безоплатної правової допомоги з органами досудового розслідування в частині інформування про випадки затримання осіб.

Таким чином, в системі суб'єктів надання безоплатної правової допомоги Кабінет Міністрів України є суб'єктом публічного адміністрування, що володіє загальною управлінською компетенцією, яка проявляється в нормотворчих та організаційно-регулятивних повноваженнях щодо системи надання безоплатної правової допомоги.

Міністерство юстиції України в свою чергу здійснює загальне управління системою як первинної, так і вторинної правової допомоги. Його повноваження визначені в статті 28 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» від 02.06.2011 року № 3460-VI можна поділити на чотири групи.

Першу групу складають повноваження організаційного характеру. Міністерство юстиції України здійснює загальне управління у сфері надання безоплатної первинної правової допомоги та безоплатної вторинної правової допомоги; відповідає за впровадження та функціонування системи безоплатної вторинної правової допомоги; утворює центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги; забезпечує проведення конкурсів головними управліннями юстиції в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі для залучення адвокатів для надання безоплатної вторинної правової допомоги.

Друга група це повноваження координаційного характеру: забезпечує координацію діяльності центральних органів виконавчої влади щодо реалізації політики держави у сфері на-

дання безоплатної правової допомоги; співпрацює з центральними органами виконавчої влади з питань реалізації цього Закону.

Третя група охоплює повноваження правотворчого та нормативного характеру, а саме затверджує Типове положення про установи з надання безоплатної первинної правової допомоги; затверджує порядок та критерії залучення органами місцевого самоврядування юридичних осіб приватного права до надання безоплатної первинної правової допомоги; затверджує Положення про центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги; затверджує стандарти якості надання безоплатної правової допомоги; подає до Кабінету Міністрів України проекти законів та інших нормативно-правових актів у сфері надання безоплатної правової допомоги. Встановлює порядок ведення Координаційним центром з надання правової допомоги Реєстру адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу.

Так, Наказом Міністерства юстиції України від 25 лютого 2014 року затверджені стандарти якості надання безоплатної правової допомоги в кримінальному процесі. 2017 році Міністерством юстиції України затверджені стандарти якості надання безоплатної вторинної правової допомоги в цивільному, адміністративному процесах та представництво в кримінальному процесі. Як зазначає Я. Я. Буряк, ці стандарти передбачають комплекс основних характеристики моделі гарантованого державного захисту, передбачених міжнародними правовими актами, законодавством України, у межах яких узгоджено правову позицію суб'єкта права на безоплатну вторинну правову допомогу (клієнта), адвокат є незалежним в обранні правової позиції для здійснення активного та розумного захисту прав, свобод та законних інтересів всіма дозволеними законом способами [1, с. 179].

Остання четверта група повноважень стосується консультативних дій Міністерства юстиції України, адже саме міністерство надає методичну допомогу органам виконавчої влади та органам місцевого самоврядування з питань, що стосуються надання безоплатної первинної правової допомоги.

Отже, Міністерство юстиції України здійснює загальне управління системою безоплатної правової допомоги, виконуючи при цьому повноваження організаційного, правотворчого та нормативного, координаційного та консультативного характеру в системі забезпечення права на безоплатну правову допомогу.

Органом спеціального управління, на наш погляд, є Координаційний центр з надання правової допомоги, який діє на основі положення [9]. Аналіз Положення про Координаційний центр правової допомоги, затверджений від 6 червня 2012 року № 504 дозволяє нам виділити певні групи його завдань та кореспондуючі їм повноваження, що на наше переконання, дозволить більш наглядно зрозуміти основні завдання діяльності Координаційного центру.

Так, першу групу завдань складають організаційно-координаційні – це група повноважень щодо управління системою безоплатної правової допомоги (зокрема, утворення центрів та організаційне забезпечення їх діяльності), а також налагодження взаємодії між центрами. До цієї групи повноважень віднесено:

1. Управління системою безоплатної вторинної правової допомоги. Зокрема, саме Координаційний центр забезпечує за рішенням Мін'юсту утворення регіональних та місцевих центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги, у тому числі міжрегіональних ресурсно-комунікаційних (правових) платформ, як своїх територіальних відділень та затверджує Регламент цих центрів.

2. Координація діяльності спеціалізованих установ з надання безоплатної первинної правової допомоги та інші координаційні завдання. Це, зокрема, взаємодія з Наглядовою радою Координаційного центру; взаємодія з іноземними та міжнародними організаціями, а також їх представництвами в Україні з питань, що належать до його компетенції; взаємодія з громадськими організаціями з метою збирання, проведення аналізу, узагальнення, обговорення та використання кращих напрацювань з питань надання безоплатної правової допомоги.

Друга група – це експертно-аналітичні завдання. Сюди належить група повноважень щодо забезпечення компетентної діяльності кадрів, єдності застосування норм права, моніторингу діяльності центрів та надання методичних рекомендацій з метою удосконалення чинних та впровадження нових стандартів і процедур у сфері надання безоплатної правової допомоги. Ця група по-суті є найбільшою і включає: аналіз практики застосування з питань надання безоплатної правової допомоги; розробка та затвердження стандартів якості, організація підвищення кваліфікації адвокатів.

Наступну групу повноважень складають інформаційні – група повноважень щодо інформування населення про можливості безоплатної правової допомоги та забезпечення її інформаційно-аналітичної діяльності. Так, Координаційний центр забезпечує забезпечує впровадження сучасних інформаційних технологій у сфері надання безоплатної правової допомоги; забезпечує заснування друкованих засобів масової інформації, видання та розповсюдження книг, іншої друкованої продукції, у тому числі на платній основі, виготовлення та розміщення соціальної реклами, виготовлення, тиражування

і розповсюдження відео- та аудіопродукції [9].

Окреме місце серед повноважень Координаційного центру займає правотворча група повноважень, яка окреслює компетенцію Координаційного центру щодо розробки нормативно-правових актів у сфері надання безоплатної правової допомоги та участі у формуванні державної політики.

Остання група повноважень – контролюючі – охоплюються проведенням перевірки діяльності центрів з надання безоплатної правової допомоги, веденням реєстрів та прийняттям рішень про виключення адвокатів з Реєстру адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу.

На сьогодні до складу Координаційного центру входять такі структурні одиниці: керівництво (директор, перший заступник, заступник, головний бухгалтер); управління правового аналізу та експертизи; управління забезпечення доступу до правової допомоги; управління забезпечення якості правової допомоги; юридичне управління; управління координації системи надання безоплатної правової допомоги; управління інформаційних технологій та аналізу даних; організаційне управління; управління комунікацій; відділ правопросвітництва; управління розгляду звернень та забезпечення доступу до публічної інформації; управління стратегічного планування та фінансів; інформаційно-аналітичний відділ; відділ міжнародного співробітництва; відділ розвитку людських ресурсів; управління розвитку людських та інформаційних ресурсів у сфері надання правової допомоги; Київська, Дніпровська, Львівська, Одеська, Харківська міжрегіональні ресурсно-комунікаційні платформи; відділ бухгалтерського обліку та фінансової звітності; управління внутрішнього аудиту; відділ запобігання корупції; сектор з охорони праці, мобілізаційної роботи та цивільного захисту [6; 4, с. 120-121].

Отже, Координаційний центр це орган спеціального управління, який здійснює повноваження організаційно-координаційного, експертно-аналітичного, інформаційного та контролюючого характеру.

Свій досвід публічного адміністрування системою безоплатної правової допомоги мають інші країни. Так, в Казахстані, Молдові, Литві, Латвії, Грузії створено окремий орган, що здійснює управління наданням безоплатної правової допомоги. У Молдові це Національна рада з гарантованої державою юридичної допомоги, у Литві – Координаційна рада з питань гарантованої державою правової допомоги, у Латвії – Управління безоплатної юридичної допомоги, у Грузії – Служба юридичної допомоги. Лише в Естонії не створено окремий орган управління наданням безоплатної правової допомоги, а розподілено обов'язки з управління наданням безоплатної правової допомоги між міністерствами юстиції, фінансів, Колегією адвокатів, керівництвом адвокатських контор. Причому з прийняттям Закону роль Колегії адвокатів в Естонії зросла, а суди, прокуратура та органи слідства є органами, що приймають рішення про необхідність надання безоплатної юридичної допомоги [5, с. 224]. На наше переконання система суб'єктів публічного адміністрування безоплатної правової допомоги є організованою на належному рівні і виконує свої завдання щодо забезпечення права на безоплатну правову допомогу.

Висновки. Публічне адміністрування системою безоплатної правової допомоги являю собою цілеспрямовану діяльність уповноважених органів, спрямовану на забезпечення права на безоплатну правову допомогу. Система суб'єктів, які здійснюють публічне адміністрування характеризується наступними іманентними ознаками: по-перше, включає Кабінет Міністрів України, Міністерство юстиції України та Координаційний центр; по-друге, на відмінно від інших систем публічного адміністрування вона не є розгалуженою, по-третє, вона включає суб'єктів, що володіють загальною управлінською компетенцією та спеціальною; по-третє, сфера суспільних відносин стосовно якої здійснюється публічне адміністрування є специфічною і включає позитивне зобов'язання держави щодо забезпечення права на безоплатну правову допомогу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Буряк Я.Я. Діяльність Міністерства юстиції України як органу публічної влади зі створення системи безоплатної вторинної правової допомоги, що спрямована на захист прав та законних інтересів осіб. *Право і суспільство*. 2018. № 3. С. 177–181.
2. Ганюк В.М., Гбур З.В. Організаційно-правовий аспект реалізації права громадян на безоплатну правову допомогу. *Інвестиції: практика та досвід*. 2021. № 20. С. 63–70.
3. Зіборєва О.Б. Поняття та ознаки публічного адміністрування. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2021. Серія Право. Випуск 64. С. 220–223.
4. Іваненко Д.Д. Адміністративно-правові засади діяльності центрів безоплатної правової допомоги в Україні. *Правовий часопис Донбасу*. 2020. № 3 (72). С. 118–124.
5. Ковальчук І.С. Досвід зарубіжних країн з надання безоплатної правової допомоги: проблеми реалізації в Україні. *Правове життя сучасної України* : матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу (м. Одеса, 16-17 травня 2013 р.) / відп. за вип. В.М. Дрьомін; НУ «ОЮА». Півд. ре-

гіон. центр НАПрН України. Одеса : Фенікс, 2013. Т. 2. С. 223-225.
6. Команда центру. *Координаційний центр з надання правової допомоги.* URL: https://www.legalaid.gov.ua/tsentry/koordynatsijnyj-tsentr/teams (дата звернення: 25.10.2022).
7. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
8. Панфілов О.Є., Калімбет А.Л. Адміністративно-правовий статус Кабінету Міністрів України. *Прикарпатський юридичний вісник.* 2021. Випуск 2 (37). С. 79–83.
9. Положення про Координаційний центр з надання правової допомоги: постанова Кабінету Міністрів України від 6 червня 2012 року № 504. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/504-2012-%D0%BF#n17 (дата звернення: 25.10.2022).
10. Положення про Наглядову раду Координаційного центру з надання правової допомоги: Наказ Міністерства юстиції України від 14.08.2019 року № 2551/5. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0932-19#Text (дата звернення: 25.10.2022).
11. Порядок і умови проведення конкурсу з відбору адвокатів, які залучаються для надання безоплатної вторинної правової допомоги: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2011 року № 1362 (у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 9 серпня 2017 року № 575). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1362-2011-%D0%BF#n93 (дата звернення: 12.11.2022).
12. Про безоплатну правову допомогу Закон України від 02.06.2011 року № 3460-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 51. Ст. 577.
13. Про Кабінет Міністрів України : Постанова Верхов. Ради України від 14.04.2016 р. № 1093-VIII. URL: https:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/1093-19 (дата звернення: 12.11.2022).

УДК 614:34(477) «1991/2021»
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.58

ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ НИНІШНЬОГО СТАНУ НОРМАТИВНОГО – ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГАЛУЗІ ОХОРОНИ ЗДОРОВЯ УКРАЇНИ ТА УГОРЩИНИ

Ткач К.Д.,
аспірант юридичного факультету
Університету економіки та права «КРОК»
doktorvzgljad@gmail.com
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-0141-2202

Ткач К.Д. Порівняльний аналіз нинішнього стану нормативного – правового регулювання галузі охорони здоров`я України та Угорщини.

У статті здійснено порівняльний аналіз нинішнього стану нормативно-правового регулювання галузі охорони здоров'я в Україні та Угорщині. Значущість питань охорони здоров'я населення зумовила піднесення їх до рівня одного з важливіших державних завдань, внутрішньої функції сучасної держави, а це вимагає не тільки здійснення ефективного державного управління, а й формування та реалізації державної політики у цій сфері. Саме формуванню та реалізації державної політики нормативно-правового регулювання галузі охорони здоров'я в Україні та Угорщині присвячена ця стаття. У процесі її написання автор дослідив систему правовідносин і державних органів, які виконують відповідні функції і завдання у формуванні й реалізації державної політики охорони здоров'я, проаналізував систему законодавства, що їх регулює, і практику його застосування в обох країнах. У статті визначені місце та роль Верховної Ради щодо політики охорони здоров'я у порівнянні із роллю Державних зборів Угорщини, Кабінетів Міністрів і системи органів виконавчої влади обох країн у справі її реалізації.

Стаття, як і більшість сучасних наукових розробок у цій царині , охоплює проблеми трьох наукових дисциплін – медицини, управління і права. У процесі підготовки даної статті автор опрацював значну кількість медичної літератури, зокрема із соціальної медицини та організації охорони здоров'я, і ґрунтовно дослідив їх наукову проблематику як в Україні так і в Угорщині. Однак намагався висвітлювати питання і проблеми, що виникають у цій площині, саме з позицій правової і, зокрема, адміністративно-правової науки. Тому в даній праці головну увагу зосереджено не на категоріях і поняттях соціальної медицини та організації охорони здоров'я, а на власне правових категоріях і поняттях – правових механізмах реалізації державних медичних та оздоровчих програм, забезпеченні гарантованого Конституцією України та Основним законом Угорщини права людини на медичну допомогу, охорону здоров'я та медичне страхування, зокрема, гарантованого рівня надання безоплатної кваліфікованої медичної допомоги.

Ключові слова: Україна, Угорщина, Конституція України, Основний закон Угорщини, нормативно-правове регулювання, галузь охорони здоров'я, Кабінет Міністрів, системи органів виконавчої влади.

Tkach K. Comparative analysis of the current state of regulatory and legal regulation of health care in Ukraine and Hungary.

The article provides a comparative analysis of the current state of legal regulation of health care in Ukraine and Hungary. The importance of public health issues has led to their elevation to the level of one of the most important state tasks, an internal function of the modern state, and this requires not only effective public administration, but also the formation and implementation of state policy in this area. This article is devoted to the formation and implementation of the state policy of legal regulation of the healthcare sector in Ukraine and Hungary. In the process of writing it, the author studied the system of legal relations and state bodies that perform the relevant functions and tasks in the formation and implementation of state health policy, analyzed the system of legislation that regulates them and the practice of its application in both countries. The article defines the place and role of the Verkhovna Rada in relation to health policy in comparison with the role of the Hungarian State Assembly, the Cabinet of Ministers, and the system of executive authorities of both countries in its implementation.

The article, like most modern scientific developments in this field, covers the problems of three scientific disciplines – medicine, management and law. In the process of preparing this article, the author has processed a significant amount of medical literature, on social medicine and health

care organization, and thoroughly researched their scientific issues both in Ukraine and Hungary. However, he tried to cover the issues and problems arising in this area from the standpoint of legal and administrative law. Therefore, in this work the main attention is focused not on the categories and concepts of social medicine and health care organization, but on the actual legal categories and concepts – legal mechanisms for the implementation of state medical and health programs, ensuring the human right to medical care, health care and health insurance guaranteed by the Constitution of Ukraine and the Basic Law of Hungary guaranteed level of free qualified medical care.

Key words: Ukraine, Hungary, the Constitution of Ukraine, the Basic Law of Hungary, legal regulation, health care, the Cabinet of Ministers, the system of executive authorities.

Постановка проблеми. Після зміни політичної системи в Україні та Угорщині перед законодавчою та виконавчою владою стала проблема створення такої системи охорони здоров'я, яка б відповідала кращим європейським зразкам. Галузь охорони здоров'я є провідною ланкою у соціальній сфері України, яка зобов'язана забезпечити медичне обслуговування громадян, тим самим здійснювати одну із найважливіших внутрішніх функцій сучасної держави. У зв'язку з цим перед системою охорони здоров'я, як складовою частиною соціально-економічного розвитку країни, постають складні завдання, масштабність і значення яких вимагає створення потужної нормативно – правової бази.

Якість життя в Україні — одна з найгірших серед усіх європейських країн, а також усіх країн колишнього СРСР, які увійшли до рейтингу. Незадовільні показники стану здоров'я населення за даними загальної та дитячої смертності, а також захворюваності в Україні в порівнянні з провідними державами світу вимагають від Верховної Ради, уряду країни розробки комплексної програми реформування системи охорони здоров'я країни. Тому пошук ефективних моделей медичного обслуговування населення, їх правового забезпечення є актуальною проблемою для вирішення якої корисним є використання досвіду країн, які успішно пройшли цей шлях . У даному випадку мова йде про Угорщину.

У свою чергу Угорщина зуміла гармонізувати своє законодавство з нормативно – правовою базою ЄС у сфері охорони здоров'я, що дозволила Будапешт стати повноправним членом Спільноти у 2004 році. Для цього угорці внесли суттєві зміни в Основний закон країни, ухвалити низку законодавчих актів, які були направлені на створення галузевого кодексу охорони здоров'я, охороні прав хворих, деталізацію умов надання медичної допомоги, забезпечення прав споживачів соціальних послуг, регламентацію умов надання медичних послуг, створення системи управління охороною здоров'я, забезпечення соціального страхування, фармацевтику. Уже в 20 роках XXI сторіччя це завдання було реалізовано, але робота по створенню ефективної системи охорони здоров'я продовжується до сьогодення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. В українській науковій літературі цією темою займалися Л. Бабінець, І. Боровик, С. Булеца, Ю. Матвієнко, Д.Степанченко. Угорські вчені Bednay, Dezső Cora, Zoltán Ferge, Zsuzsa Juhász, Gábor Kincses, Gyula Kovács, János Menyhárt, Szabolcs Zombori, Gyula, Rácz Zoltán, Szinai Alexandra, Dr. Jakab Nóra Asbóth Márton, Fazekas Marianna, Koncz József розглядали цю проблематику досить детально і різнобічно. Однак в українському науковому обігу ці роботи практично не використовувалися. Що стосується порівняльного аналізу нинішнього стану нормативно-правового регулювання галузі охорони здоров'я в Україні та Угорщині то ця проблема в українській юридичній науці не розглядалася.

Метою статті є компаративний аналіз нинішнього стану нормативно-правового регулювання галузі охорони здоров'я в Україні та Угорщині, а також розкриття основних проблем визначення основних теоретичних і практичних аспектів державного управління розвитком медичної допомоги в сучасних умовах реформування системи охорони здоров'я України.

Виклад основного матеріалу. На сьогоднішній день правове регулювання системи охорони здоров'я в Україні здійснюється Конституцією, а в Угорщині Основним законом країни. Так, в Конституції України Стаття 27 говорить про те, що кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань. У Статті 49 стверджується, що кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування. Охорона здоров'я забезпечується державним фінансуванням відповідних соціально-економічних, медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних програм. Держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування. У державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно; існуюча мережа таких закладів не може бути скорочена. Держава сприяє розвиткові лікувальних закладів усіх форм власності. Держава дбає про розвиток фізичної культури і спорту, забезпечує санітарно-епідемічне благополуччя[1].

У Основному закону Угорщини прийнятій у 2011 році також велика увага приділяється охороні здоров'я громадян. Так у статті X1X (1) зазначено, що Угорщина прагне забезпечити соціальний захист усіх своїх громадян. У разі материнства, хвороби, інвалідності, вдівства, сирітства та безробіття, що виникли не з вини громадянина, кожен громадянин Угорщини має право на допомогу, передбачену законом. (2) Угорщина впроваджує соціальне забезпечення через систему соціальних інституцій і заходів для осіб, які потребують допомоги відповідно до пункту (1) та інших. (3) Характер і обсяг соціальних заходів можуть встановлюватися законом відповідно до корисної для суспільства діяльності особи, до якої застосовуються соціальні заходи.

У статті XX(1) сказано про те, що кожен має право на фізичне та психічне здоров'я, а у (2) підкреслюється, що Угорщина підтримує реалізацію права згідно з параграфом (1) у сільському господарстві, вільному від генетично модифікованих організмів, забезпечуючи доступ до здорової їжі та питної води, організовуючи безпеку та гігієну праці, підтримуючи спорт і регулярні фізичні вправи, а також шляхом забезпечення захисту навколишнього середовища[2].

Порівняльно-правовий аналіз регулювання галузі охорони здоров'я в конституціях України та Угорщини показує, що в українській Конституції більш чітко виписана роль держави у цій царині. Так у Статті 27 говориться про те, що держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування. Суттєвою відмінністю є і те, що в Україні конституційно закріплено те, що у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно, а також те, що існуюча мережа таких закладів не може бути скорочена.

Для того, щоб положення щодо охорони здоров'я, які закріплені в Конституції України та Основному законі Угорщини були втіленні в життя Верховна Рада та Державні збори прийняли низку законів.

Створення галузевого кодексу охорони здоров'я. Закон України прийнятий в листопаді 1992 року: «Основи законодавства України про охорону здоров'я» про зміст права на охорону здоров'я говориться, що це право, зокрема, передбачає життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд та соціальне обслуговування і забезпечення, які є необхідними для підтримання здоров'я людини; безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище; санітарно-епідемічне благополуччя території і населеного пункту, де людина проживає; безпечні і здорові умови праці, навчання, побуту та відпочинку; кваліфіковану медико-санітарну допомогу, включаючи вільний вибір лікаря і закладу охорони здоров'я; достовірну та своєчасну інформацію про стан свого здоров'я і здоров'я населення, включаючи існуючі і можливі фактори ризику та їх ступінь; участь в обговоренні проектів законодавчих актів і внесення пропозицій щодо формування державної політики в галузі охорони здоров'я; участь в управлінні охороною здоров'я та проведенні громадської експертизи з цих питань у порядку, передбаченому законодавством; можливість об'єднання в громадські організації з метою сприяння охороні здоров'я; правовий захист від будь-яких незаконних форм дискримінації, пов'язаних із станом здоров'я; відшкодування заподіяної здоров'ю шкоди; оскарження неправомірних рішень і дій працівників, закладів та органів охорони здоров'я; можливість проведення незалежної медичної експертизи у разі незгоди громадянина з висновками державної медичної експертизи, застосування до нього заходів примусового лікування та в інших випадках, коли діями працівників охорони здоров'я можуть бути ущемлені загальновизнані права людини і громадянина. Слід відзначити, що такими ж правами користуються іноземні громадяни та особи без громадянства, які постійно проживають на території України [3].

7 грудня 2000 р. Указом Президента України було затверджено Концепцію розвитку охорони здоров'я населення України, яка спрямована на реалізацію положень Конституції та законів України щодо забезпечення доступної кваліфікованої медичної допомоги кожному громадянинові України, запровадження нових ефективних механізмів фінансування та управління у сфері охорони здоров'я, створення умов для формування здорового способу життя[4].

Ще у 1972 році був Державними зборами Угорщини був прийнятий Закон № II «Про охорону здоров'я». Цей документ був модифікований та у 1997 році був затверджений Закон № CLIV «Про питання охорони здоров'я», який 1 липня 1998р. набрав чинності. Загальна частина цього законодавчого ату регулює права пацієнтів, здоров'я населення, види медичної допомоги, тобто структура системи медичного обслуговування, матеріальні та персональні умови надання медичних послуг, забезпечення якості, відповідальність державних органів в її організації. Окрема частина закону стосується медичних досліджень, репродукції людини, лікування та догляд за психіатричними пацієнтами, трансплантація органів і тканин тощо [5].

Особливу увагу як Верховна Рада України так і Державні збори Угорщини приділили *охороні прав хворих.* Найбільш широкий перелік прав пацієнтів визначається «Основами законодав-

ства України про охорону здоров'я». До таких прав належать, зокрема:

– право на вільний вибір лікаря, якщо останній може запропонувати свої послуги, та вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій;

– право на отримання достовірної і повної інформації про стан свого здоров'я, у тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються його здоров'я;

– право на інформовану згоду щодо застосування методів діагностики, профілактики та лікування та право відмовитись від лікування;

– право на таємницю про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також про відомості, одержані при його медичному обстеженні;

– право пацієнта, який перебуває на стаціонарному лікуванні в закладі охорони здоров'я, на допуск до нього інших медичних працівників, членів сім'ї, опікуна, піклувальника, нотаріуса та адвоката, а також священнослужителя для відправлення богослужіння та релігійного обряду;

– право направлятися для лікування за кордон у разі необхідності подання того чи іншого виду медичної допомоги хворому та неможливості її подання в закладах охорони здоров'я України;

– право відшкодування заподіяної здоров'ю шкоди;

– можливість проведення незалежної медичної експертизи у разі незгоди громадянина з висновками державної медичної експертизи, застосування до нього заходів примусового лікування та в інших випадках, коли діями працівників охорони здоров'я можуть бути ущемлені загальновизнані права людини і громадянина;

– право на оскарження неправомірних рішень і дій працівників, закладів та органів охорони здоров'я[6].

Державні збори Угорщини також прийняли низку законів у цій царині, головним із них є ухвалений у 1997 році Закон № CLIV «Про питання охорони здоров'я», а також у1992 році було прийнято закон № LXXIX «Про охорону життя плоду», у 1997 р. № XLVII. «Про захист персональних даних пов'язаних із здоров'ям громадянина». Закон 2000 року № CXVI «Про порядок медіації в медицині». У цих законодавчих актах визначені права пацієнтів по змісту аналогічні українським.

Наступним предметом законодавчого регулювання двох законодавчих органів є *деталізація умов надання медичної допомоги*. 19 жовтня 2017 року було ухвалено Закон України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» № 2168-VIII, який запровадив гарантований пакет безоплатних для пацієнта медичних послуг та новий механізм фінансування надавачів таких послуг. Реалізацію цього механізму та відповідно адміністрування програми медичних гарантій було покладено на засновану 27 грудня 2017 року Національну службу здоров'я України (НСЗУ), що є центральним органом виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері державних фінансових гарантій медичного обслуговування населення.

НСЗУ функціонує як єдиний державний закупівельник медичних послуг, що акумулює фінансові ресурси Державного бюджету України, призначені для оплати таких послуг, та безпосередньо здійснює розрахунки із закладами охорони здоров'я, а також здійснює моніторинг дотримання ними визначених договорами вимог щодо якості надання медичних послуг.

В липні 2022 року був ухвалений Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення надання медичної допомоги». Цей законодавчий акт розроблений з метою підвищення ефективності діяльності НСЗУ як єдиного державного закупівельника медичних послуг у її взаємодії із надавачами медичних послуг щодо реалізації державних фінансових гарантій медичного обслуговування населення України.

Прийняття закону дозволило забезпечити продовження реалізації програми медичних гарантій у найбільш ефективний спосіб, що передбачає повну реалізацію права громадян України на доступ до безоплатної медичної допомоги, гарантованого їм Конституцією України[7].

Державні збори Угорщини у 2000 році ухвалили Закон II «Про незалежну медичну діяльність». У преамбулі до закону підкреслено, що Парламент, усвідомлюючи, що реалізація реформи охорони здоров'я, профілактика, розпізнавання та лікування хвороби може бути реалізована лише за активної участі медичної спільноти, яка любить свою професію, пам'ятаючи, що лікування є суспільною справою, в якій основна відповідальність лежить на лікуючому лікарі, визнання цієї роботи медичною спільнотою для того, щоб покращити його становище і тим самим підвищити якість обслуговування пацієнтів, створює наступний закон.

У 2003 році був ухвалений Закон LXXXIV «З окремих питань здійснення діяльності з охорони здоров'я». Приймаючи цей законодавчий акт з метою щодо окремих питань правового статусу медичних працівників Державні збори Угорщини керувалися наступним:

– усвідомлюючи надзвичайну важливість діяльності з охорони здоров'я,

– пам'ятаючи про соціальну повагу до медичних працівників,

– враховуючи специфіку безперервного функціонування системи охорони здоров'я та діяльності медичних працівників,

– враховуючи право пацієнтів на догляд відпочиваючим медичним працівником,

– беручи до уваги нейтральні до сектору вимоги щодо прав та обов'язків постачальників медичних послуг,

– враховуючи відмінності, що виникають із правовідносин щодо продовження індивідуальної медичної діяльності та роботи,

– з метою єдиного визначення правил для медичних працівників і, таким чином, підвищення безпеки медичної допомоги[8].

Верховна Рада України та Державні збори Угорщини приділяють велику увагу *забезпечені прав споживачів соціальних послуг*. У квітні 2019 року був ухвалений Закон України «Про соціальні послуги», який визначає основні організаційні та правові засади надання соціальних послуг, спрямованих на профілактику складних життєвих обставин, подолання або мінімізацію їх негативних наслідків, особам/сім'ям, які перебувають у складних життєвих обставинах.

У Законі визначається єдина термінологія і підходи в організації роботи для будь-яких цільових груп (людей з інвалідністю, безробітних, осіб, які зазнали насильства в сім'ї тощо); основні напрямки державної політики у сфері надання соціальних послуг; права і обов'язки одержувачів, завдання постачальників соціальних послуг.

Також передбачені підстави для визнання осіб, сімей такими, що вимагають соцпослуг ; єдиний порядок надання таких послуг.Дія цього Закону поширюється на громадян України, іноземців та осіб без громадянства, які на законних підставах проживають або перебувають на території України[9].

В Угорщині у 1993 році був прийнятий Закон № III «Про соціальне управління та соціальні виплати» у якому було встановлено регулювання пільг, була створена інституційна система, необхідна для оцінки відповідності вимогів до виплати допомоги. Цей закон забезпечує права споживачів соціальних послуг, які передбачені конституцією. Він детально описує особливі права кожної групи бенефіціарів, особливо звернута увага на інвалідів, психіатричних хворих та бездомних.

Відповідно до закону держава відповідає за забезпечення умов соціального догляду через центральні органи влади та органи місцевого самоврядування, а також надає можливість останнім встановлювати інші пільги за рахунок власного бюджету. Таким чином ОМС слід класифікувати як один з органів соціального управління.

Закон поширюється на громадян Угорщини та іммігрантів, які проживають в країні а також для бездомних, біженців та європейських соціальних а також для громадян інших країн, які мають Європейську соціальну картку, які легально проживають в державі.

Встановлені виплати в основному можна розділити на дві великі групи: соціальні грошові виплати, а також соціальні виплати в натуральній формі.

Щодо першої групи то до неї слід віднести: пенсію для людей похилого віку, догляд за працездатними особами, утримання житла, плата за догляд, тимчасова допомога та допомога на поховання. Щодо другої то це: допомога при працевлаштуванні, утримання житла, державне медичне обслуговування, право на медичні послуги, управління боргом обслуговування та підтримка енергоспоживання[10].

Наступним предметом законодавчого регулювання як в Україні так і в Угорщині *є регламентація умов надання медичних послуг*. В Україні з цього приводу прийнято два закони. Закону України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» від 19.10.2017 р. та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства з питань діяльності закладів охорони здоров'я» від 06.04.2017 р. В останньому Законі вперше визначено таке поняття, як медична послуга: це послуга, що надається пацієнту закладом охорони здоров'я або фізичною особою — підприємцем, яка зареєстрована та одержала в установленому законом порядку ліцензію на провадження господарської діяльності з медичної практики, та оплачується її замовником. При цьому замовником і, відповідно, платником послуги є не тільки пацієнт, а й держава НСЗУ, відповідні органи місцевого самоврядування, інші юридичні та фізичні особи. З набранням чинності цього закону поняття закладів охорони здоров'я значно розширилося. Відтепер вони можуть діяти як державні, комунальні, приватні чи засновані на змішаній формі власності

А Закон про фінгарантії запровадив нове визначення – «надавачі медпослуг». Це заклади охорони здоров'я усіх форм власності та фізичні особи – підприємці, які одержали ліцензію на провадження господарської діяльності з медичної практики та уклали договір про медобслуговування населення з головними розпорядниками бюджетних коштів [11].

Щодо Угорщини то у 2000 році тут затверджений Закон № II «Про незалежну медичну діяльність, у 2003 р. Закон № LXXXIV «Про деякі питання здійснення діяльності з охорони здоров'я». 2006 рік Закон № CXXXII «Про розвиток системи охорони здоров'я».

Закон 2011 року № CLIV «Про передачу закладів охорони здоров'я органів місцевого самоврядування та столичного муніципалітету державі», Закон 2012 року № XXXVIII «Про пере-

дачу у власність стаціонарних спеціалізованих закладів місцевого самоврядування та внесення змін до деяких законів щодо передачі», Закон 2013 року № XXV від 2013 року «Про взяття центральними бюджетними органами виконання спеціалізованих завдань та господарських товариств зі 100% державною формою власності, які надають базові медичні послуги, пов'язані з окремим стаціонарним лікуванням, а також щодо вирішення пов'язаних з цим процедурних питань», Закон 2015 року № CXXIII «Про основну медичну допомогу».

У сфері охорони громадського здоров'я необхідно виділити прийнятий у 1993 році Закон № XCIII «Про охорону праці» у якому визначені матеріальні та організаційні умови безпечної для здоров'я праці з метою охорони здоров'я та забезпечення працездатності працівників та гуманізації умов праці, запобігання таким чином нещасним випадкам на виробництві та професійним захворюванням та пов'язані з цим обов'язки та права держави, роботодавців і працівників[12].

У 2008 році був прийнятий Закон XLVI «Про харчовий ланцюг та офіційний нагляд за ним». Цей законодавчий акт також , був направлений на охорону громадського здоров'я, шляхом забезпечення людей безпечною їжею, що у свою чергу вимагає постійного офіційного нагляду за всім харчовим ланцюгом. Відзначимо, що цей закон був розроблений відповідно до норм Європейського Союзу[13].

Окремою галуззю регулювання як однією, так і іншою державою сфери охорони громадського здоров'я є *фармацевтика*.

Нормативно-правова база фармацевтичної галузі нині є дуже великим масивом юридичних актів, які відрізняються за юридичною силою, датою ухвалення, сферою дії, характером волевиявлення тощо. Щодо саме законодавчого регулювання, то основними законами, норми яких регулюють правовідносини у фармацевтичній сфері, є закони України: «Основи законодавства України про охорону здоров'я»; «Про лікарські засоби»; «Про внесення зміни до Основ законодавства України про охорону здоров'я щодо встановлення обмежень для медичних і фармацевтичних працівників під час здійснення ними професійної діяльності»; «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори»; «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними»; «Про ліцензування видів господарської діяльності» та низка інших.

28. 07. 2022 року Верховна Рада прийняла Закон України «Про лікарські засоби». Цей законодавчий акт регулює правовідносини у сфері лікарських засобів, пов'язані із створенням, фармацевтичною розробкою, доклінічними дослідженнями, клінічними дослідженнями (випробуваннями), державною реєстрацією лікарських засобів, виробництвом, виготовленням (виробництвом) в умовах аптеки, призначенням, застосуванням, імпортом, оптовою та роздрібною торгівлею, дистанційною торгівлею, контролем якості лікарських засобів, здійсненням фармаконагляду, а також визначає права та обов'язки юридичних і фізичних осіб, повноваження органів державної влади і посадових осіб у відповідній сфері[14].

В Угорщині у 2005 році був ухвалений Закон № XCV «Про лікарські засоби для використання людьми та інші закони, що регулюють фармацевтичний ринок». Метою закону є визначення основних положень щодо медицини, постачання лікарських засобів та прав споживачів лікарських засобів з урахуванням правових актів Європейського Співтовариства та інших міжнародно-правових норм і рекомендацій. Обов'язком держави є визначення умов постачання ліків. У рамках цього держава визначає систему вимог, яка забезпечує доступ громадян до безпечних, ефективних, якісних ліків, що відповідають нормативам[15].

У 2006 році був прийнятий закон № XCVIII «Про безпечне та економне постачання лікарських засобів і засобів медичного призначення, а також загальні правила відпуску лікарських засобів». У цьому законодавчому акті законодавець підкреслив, що взяв до уваги те, що ліки та медичні засоби відіграють особливу роль у збереженні здоров'я, попередженні, виявленні та лікуванні захворювань, покращенні якості життя. А також враховуючи той факт, що навіть у разі успіху зусиль із запобігання хворобам неможливо усунути індивідуальні відмінності шансів, що є результатом хвороб, і для того, щоб зменшити ці відмінності, необхідне державне регулювання, яке стверджує справедливість, справедливість та ефективність.

Приймаючи цей закон Державні збори керувалися тим, що сучасна охорона здоров'я не може бути реалізована без трансформації фармацевтики, і що ця трансформація має базуватися на вітчизняних традиціях, міжнародних правилах і практиці[16].

Висновки. Таким чином можна констатувати, що в Україні та Угорщині, за часи незалежності, створена потужна законодавча база, для забезпечення ефективної діяльності сфери охорони здоров'я. У той же час в Україні існуюча система охорони здоров'я не задовольняє більшості проблем населення України. Реформування галузі охорони здоров'я, насамперед слід здійснювати вдосконаливши існуючу нормативно-правову базу. Основи законодавства України про охорону здоров'я потребують перегляду, зважаючи на нові тенденції розвитку суспільства.

Необхідно визначити на законодавчому перелік платних послуг (так званих «медичних послуг другорядного значення», «парамедичних послуг); умови запровадження медичного страхування, тощо.

Крім того, потребує врегулювання питання запровадження інституту сімейної медицини. І насамперед, слід розробити та прийняти єдину довгострокову Державну програму реформування галузі охорони здоров'я [17].

Щодо Угорщини то приймаючи той чи інший закон у сфері охорони здоров'я, Державні збори гармонізували його у відповідність до вимог Європейського Союзу. Тому ці законодавчі акти є досить продуманими та виваженими і слугують укріпленню галузі громадського здоров'я.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України. URL:https://www.president. gov.ua/ua/documents/constitution/konstituciya-ukrayini-rozdil-ii.
2. Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.) URL: https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=a1100425.atv.
3. Удосконалення законодавства про охорону здоров'я (нова редакція основ законодавства України про охорону здоров'я): недоліки та переваги. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_2396.
4. Указ Президента України від 7 грудня 2000 року N 1313/2000 Концепція розвитку охорони здоров'я населення України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1313/2000#Text.
5. 1997. évi CLIV. Törvény az egészségügyről. URL: https://net.jogtar.hu/ jogszabaly?docid =99700154.tv.
6. Закон України Основи законодавства України про охорону здоров'я. (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 4, ст. 19).
7. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення надання медичної допомоги» https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2347-20#Text.
8. 2003. évi LXXXIV. Törvény az egészségügyi tevékenység végzésének egyes kérdéseiről https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=a0300084.tv.
9. Закон України «Про соціальні послуги»: актуальний коментар. URL: https://ldn.org.ua/consultations/zakon-ukrajiny-pro-sotsialni-posluhy-aktualnyj-komentar.
10. 1993. évi III. Törvény a szociális igazgatásról és szociális ellátásokról. URL: https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid =99300003.tv.
11. Медичні послуги: хто замовляє, той і платить. URL: https://ibuhgalter.net/ru/material/416/9005.
12. 1993. évi XCIII. Törvény a munkavédelemről. URL: https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid =99300093.tv.
13. 2008. évi XLVI. Törvény az élelmiszerláncról és hatósági felügyeletéről. URL: https://net.jogtar.hu/jogszabaly? docid=a0800046.tv.
14. Закон України від 28.07.2022 р. «Про лікарські засоби URL: https://www.apteka.ua/article/645308.
15. 2005. évi XCV. Törvény az emberi alkalmazásra kerülő gyógyszerekről és egyéb, a gyógyszerpiacot szabályozó törvények módosításáról. URL: https://net.jogtar.hu/jogszabaly? docid=a0500095.tv
16. 2006. évi XCVIII. Törvény a biztonságos és gazdaságos gyógyszer- és gyógyá szatisegédeszköz-ellátás, valamint a gyógyszerforgalmazásáltalános. URL: szabá lyairól. https://net.jogtar.hu/jogszabaly ?docid=a0600098.tv.
17. Правові засади реформування галузі охорони здоровя: стан, проблеми, перспективи розвитку. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_6764.

УДК 351:746.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.59

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДІДЖИТАЛІЗАЦІЇ У СФЕРІ МИТНОЇ СПРАВИ

Шевченко Л.В.,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри адміністративного та фінансового
права Київського національного університету
імені Вадима Гетьмана
ORCID: 0000-0003-2188-1735

Шевченко Л.В. Адміністративно-правова характеристика діджиталізації у сфері митної справи.

У статті розкрито особливості та сучасний стан цифровізації митних процедур стосовно громадян, що перетинають митний кордон та переміщують через нього товари та транспортні засоби, що підлягають декларуванню. Зокрема, наголошується на необхідності впровадження сучасних цифрових технологій для обслуговування громадян та підприємств, що дасть змогу суттєво змінити ставлення суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності до оцінювання діяльності митної системи України.

Проаналізовано стан впровадження сучасних електронних сервісів для автоматизації митного контролю, та визначено напрями його удосконалення. Зокрема, проведено аналіз завдань щодо підвищення ефективності діяльності митних органів у сфері автоматизації процесів шляхом концентрації всіх зусиль на створення сприятливих умов для всіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, розвитку української е-митниці та апробації позитивного зарубіжного досвіду впровадження інформаційних систем і технологій у митну справу.

Зазначено, що на сьогодні необхідним та важливим кроком у митній справі є автоматизація всіх процесів декларування товарів при митному оформленні експортних, імпортних, транзитних операцій і перехід на повний електронний документообіг. Наголошено на першочерговості діджиталізації механізмів митного оформлення, спрощення механізмів митного контролю, формування ефективної системи аналізу та управління митними ризиками і запровадження вищого рівня відповідальності за порушення норм митно-податкового законодавства як суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності, так і самими працівниками (посадовими особами) митних органів.

Також, в статті зазначається, що роль суб'єктів владних повноважень органів в процесі прийняття рішення щодо пропуску товарів та транспортних засобів через митний кордон повинна бути зведена до мінімуму, що дозволить мінімізувати корупційні ризики в роботі органів публічної адміністрації та неупереджено виявляти факти порушення митного законодавства суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності.

Ключові слова: митна справа, діджиталізація, управління ризиками, Е-митниця, інноваційні технології, митна політика, митний контроль, електронне декларування, митні процедури, митне оформлення.

Shevchenko L.V., Administrative and legal characteristics of digitization in the field of customs affairs.

Customs procedures for the crossing of goods and vehicles across the border play an important role in the system of customs policy instruments. Ukraine's international trade is developing at a rapid pace, in particular, there is an increase in the volume of imports of goods into Ukraine, in view of this, international organizations are increasing the requirements for the unhindered entry of foreign goods into the domestic market of Ukraine, therefore there is a need for constant improvement of customs control procedures in Ukraine in the field of digitalization of the customs space state

Thus, the World Customs Organization defined approaches to speeding up and simplifying customs procedures in its program documents – the International Convention on the Simplification and Harmonization of Customs Procedures, Framework Standards for Security and Facilitation of World Trade. Since Ukraine aspires to full membership in the EU, the course of its customs policy should be aimed at improving the digitalization system at customs.

It is quite obvious that speeding up and simplifying customs procedures is not possible with the use of old technologies based on paper documents. Here, information customs technologies come to the fore, the basis of which is electronic document flow. The introduction of electronic document circulation makes it possible to significantly reduce the time for receipt,

processing and decision-making regarding the movement of goods across the customs border of Ukraine, the release of goods into free circulation, reduce the risks associated with customs offenses and smuggling, which in turn will ensure the growth of goods turnover, and therefore, an increase in revenues to the state budget.

Therefore, today there is an urgent need to speed up the process of digitalization of customs policy in order to improve the effectiveness of customs procedures in Ukraine, review approaches to ensure their effectiveness and form an effective customs risk management system. The customs structure of the state must have powerful information support in the form of a qualitatively built system of information and analytical support. This can be achieved by creating a system of information modules. That is why the new stage of development of the customs system of Ukraine is impossible without the development of network information support. Information digitization of customs procedures should correspond to electronic business, trade and electronic foreign economic documents.

Key words: customs business, digitization, risk management, E-customs, innovative technologies, customs policy, customs control, electronic declaration, customs procedures, customs clearance.

Постановка проблеми. Митні процедури при перетині товарів та транспортних засобів через кордон відіграють важливу роль у системі інструментів митної політики. Цілком очевидно, що прискорення і спрощення митних процедур не можливі за умови використання старих технологій, заснованих на паперових документах. Впровадження електронного документообігу дає змогу значно скоротити час на отримання, опрацювання і прийняття рішення щодо переміщення товарів через митний кордон України, випуску товарів у вільний обіг, зменшити ризики, пов'язані з митними правопорушеннями і контрабандою, що у свою чергу забезпечить зростання товарообігу, а отже, і збільшення надходжень до бюджету держави.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Важливі питання щодо проблем автоматизації та діджиталізації в процесі здійснення державно-управлінської діяльності розглядалися в багатьох працях вітчизняних учених, зокрема: І. Бережнюка, О. Вакульчика, О. Новосьолової, П. Пашка А. Барікова, В. Бех, Л. Гапєєв, Є. Цокур. Велику увагу науковці приділяють питанням автоматизації процесу аналізу та управління ризиками, митних процедур, тощо. Зокрема, ці та інші питання розкрито у працях А. Войцещука, Р. Давидова, Р. Зелді, Л. Івашової, М. Разумєя. Однак, поза увагою авторів залишаються питання діджиталізації митних процедур стосовно громадян, що перетинають митний кордон та переміщують через нього товари та транспортні засоби, що підлягають декларуванню. Зокрема, щодо автоматизації всіх процесів декларування товарів та їх розмитнення і перехід на повний електронний документообіг. Тому в межах цієї статті розглядаються проблеми діджиталізації у сфері митної справи в більш широкому вимірі.

Формулювання мети статті. Мета даної статті полягає в дослідженні сучасного стану та перспектив розвитку діджиталізації митних процедур в умовах посилення міжнародного економічного співробітництва України.

Виклад основного матеріалу. В умовах стрімкого розвитку глобальної економіки, що базується на інформатизації, важливим для органів Державної митної служби є модернізація та використання новітніх інформаційних технологій підтримки та супроводження митного контролю, дієва автоматизація та аналітична обробка інформації щодо питань порушення чинного законодавства. Зокрема, ефективність функціонування Державної митної служби України залежить від митно-інформаційної інфраструктури, наявних та перспективних інформаційно-комунікаційних засобів опрацювання великих потоків різнотипної інформації, представлення результатів їх аналітичного опрацювання та прийнятих на їх основі управлінських рішень. Високий рівень організації інформаційного забезпечення полегшує обмін даними між митними органами та їх підрозділами; забезпечує можливість вчасно отримати інформацію про суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, осіб, що порушують митне законодавство, а також забезпечує проведення моніторингу митного оформлення та митного контролю.

Таким чином, створення прозорого кордону за рахунок відкритості процедур, швидкості та безпечності, зменшення людського фактору та діджиталізація митних процедур представляє собою цифровізацію митних процедур у контексті спрощення митного контролю впровадження сучасних електронних сервісів для автоматизації митних процедур в Україні.

Слід сказати, що поняття «діджиталізація» (в перекладі з англійської «оцифрування») науковці тлумачать по різному. Одні трактують його як способи приведення будь-якого різновиду інформації в цифрову форму з використанням цифрових технологій [1, с. 259]. Інші, як процес осучаснення виробництва, влаштування його більш гнучким, пристосованим до реалій сьогодення і конкурентоспроможним в «цифровому світі» [2]. Перехід діяльності з реального світу у світ віртуальний (онлайн) [3]; С. Туль трактує діджиталізацію як унікальне явище сучасності, зумовлене розвитком продуктивних сил, і од-

ночасно як процес масштабних змін у відносинах між акторами (урядом, бізнесом і соціумом у представництві його індивідуу-мів), що охоплює всі сфери суспільної діяльності та відбувається під впливом інтеграції цифрових технологій, даних та Інтернету [4, с. 7]. А.А. Алєксєєв цифровизацію визначає як засіб отримання бажаного результату, а саме гнучкого виробництва, що дає клієнтам відмінний результат, а власникам – більш високий прибуток. Цифрова трансформація – це процес переведення підприємства в «гнучке» стан з поточного [5]. Тобто, у широкому значенні діджиталізація, на думку К.А. Куприної, означає перетворення інформації у цифрову форму [6, с. 259]. Оцифровка даних являє собою перший етап в автоматизації державних послуг.

Отже, процес оцифровки даних є складником процесу автоматизації, який сприяє оптимізації робочого процесу, зниженню операційних витрат, забезпеченню високоякісного обслуговування клієнтів, а також підвищенню попиту на кваліфікованих фахівців, здатних працювати на митницях з використанням сучасних цифрових технологій.

Важливу роль у процесі інформатизації митних процедур в Україні відіграє діяльність Світової організації торгівлі. Як слушно зазначає А.О. Крижанівська [7], одним із важливих сучасних напрямів діяльності Світової організації торгівлі є спрощення та підвищення ефективності здійснення митних процедур шляхом їх інформатизації. В цьому аспекті було прийнято ряд конвенцій, правил, рекомендацій та резолюцій. Однією з таких конвенцій є Угода про спрощення процедур торгівлі (Trade Facilitation Agreement – TFA), яка є частиною Балійського пакету домовленостей та містить положення щодо прискорення процесу руху та митного оформлення товарів, включаючи товар в дорозі. Крім цього, передбачені заходи для ефективної співпраці між митними адміністраціями та іншими відповідними органами у сфері спрощення процедур торгівлі та дотримання митних правил [8].

Також, роль новітніх інформаційних технологій у митній справі відображена в Міжнародній конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур (Кіотська конвенція), яка передбачає максимальне практичне використання інформаційних технологій; розглядає інформаційні технології як один із принципів митного оформлення, реалізація якого сприятиме спрощенню та гармонізації митних процедур; встановлює стандартне правило використання інформаційних технологій і засобів електронних комунікацій для вдосконалення митного контролю. З метою наближення митних процедур до міжнародних стандартів передбачається встановлення митними органом в пунктах пропуску через митний кордон України режиму проведення спрощеного митного контролю предметів, що переміщуються громадянами [9].

У цьому контексті не можна не згадати про початок етапу національного застосування NCTS (New Computerised Transit System) – технологія, яка лежить в основі європейської Конвенції про процедуру спільного транзиту. NCTS об'єднує митні служби в країнах-учасницях Конвенції, дозволяючи обмінюватися митними даними. На етапі національного застосування до NCTS поступово буде під'єднано всі митниці: першими – митниці на західному кордоні, потім – найбільші внутрішні митниці та в подальшому – інші митниці [10]. Після приєднання до Конвенції, митниці ЄС і України матимуть в системі один транзитний документ, що суттєво скоротить час на здійснення митних формальностей, фінансові ресурси та черги на кордонах. Перевагою використання однієї транзитної декларації в межах Конвенції про процедуру спільного транзиту є обмін митною інформацією з 35 країнами у режимі реального часу, зменшення затримок вантажів на кордоні через зростання ефективності здійснення аналізу ризиків та визначення переліку необхідних контрольних процедур щодо товарів ще до їх прибуття на митний кордон України, зменшення вартості митних процедур, формування безпечних ланцюгів постачання товарів, надання суттєвих спрощень митних формальностей для підприємств з високим ступенем довіри, підвищення ефективності ведення їх бізнесу за рахунок економії часових та фінансових витрат. Застосування NCTS розпочалося 16 листопада 2020, та буде запроваджуватися в Україні у три етапи (до кінця 2022 року). Для запровадження в українському законодавстві положень Конвенції про процедуру спільного транзиту було прийнято відповідний Закон України «Про режим спільного транзиту та запровадження національної електронної транзитної системи», в якому зазначено, що «режим спільного транзиту – це різновид митного режиму транзиту, відповідно до якого товари переміщують під митним контролем між двома митними органами України або в межах зони діяльності одного митного органу без будь-якого використання таких товарів з умовним повним звільненням від оподаткування митними платежами, без застосування заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності та з урахуванням особливостей, визначених цим Законом» [11]

Оскільки Україна прагне повноцінного членства в ЄС, то головним і актуальним залишається завдання вдосконалення діяльності митних органів у напрямку автоматизації процесів шляхом спрямування всіх зусиль на спрощення та

створення сприятливих умов для учасників зовнішньоекономічної діяльності, розвитку власної е-митниці. Автоматизована система «е-митниця» – це контроль за безперервним потоком інформації від суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, основними цілями якої, насамперед, є усунення паперових документів; боротьба з шахрайством, організованою злочинністю і тероризмом; покращення якості товарів і безпеки торгівлі; стандартизація функціонування митниці; захист прав інтелектуальної власності та національної культурної спадщини [12].

Доречно сказати, що запровадження митних інформаційних технологій в Україні розпочалося ще в 1992 р., а імплементація системи «Електронна митниця» була запроваджена, починаючи з 2005 року. У 2006 р. з прийняттям Концепції створення, упровадження і розвитку системи електронного декларування товарів було започатковано необхідні умови для використання цифрових та інформаційних технологій електронного документообігу з допомогою електронного цифрового підпису, який на основі відповідного програмного забезпечення дав змогу оптимізувати процеси електронного декларування між митними органами держави та суб'єктами ЗЕД [13]. 17 вересня 2008 р. розпорядженням Кабінету Міністрів України № 1236-року була схвалена Концепція створення багатофункціональної комплексної системи «Електронна митниця» з окресленням трьох етапів її реалізації (до кінця 2025 року) [14]. Важливим кроком на етапі запровадження багатофункціональної комплексної системи «Електронна митниця» стало прийняття Концепції інтегрування системоутворюючих компонентів технічних та спеціальних засобів митного контролю з автоматизованою системою митного оформлення ДМСУ. Згідно з цим програмним документом було встановлено мету, ключові цілі та пріоритетні заходи інтегрування системоутворюючих компонентів технічних і спеціальних засобів митного контролю та автоматизованої системи митного оформлення, окреслено базові засади інформаційно-телекомунікаційного, кадрового та спеціального технічного забезпечення Єдиної автоматизованої інформаційної системи (ЄАІС) [15].

Слід сказати, що в останні роки діджиталізація митної сфери стосувалася в основному розвитку електронного декларування. Так, Автоматизована система митного оформлення та Автоматизована система аналізу та управління ризиками працюють та демонструють високі результати в контексті пріоритетних задач, які стоять перед митною службою, серед яких, зокрема, зменшення людського фактору та діджиталізація процесів митного оформлення і адміністрування податків [16]. Яскравим прикладом успішного використання автоматизованих систем митного оформлення та контролю є функціонування митних режимів у США. Зокрема, у США створене якісне правове поле для електронного декларування товарів, тобто законодавчо вирішене питання про однакову відповідальність за декларування, в якому б вигляді його не організовували, в електронному чи паперовому (за паперовими носіями оформлюється 1–2% товарів). Система митного оформлення товарів у США будується на принципах створення повного електронного опису товарів, тобто комп'ютеризації інформації про товар у процесі його транспортування від пункту завантаження за кордоном до пункту розвантаження й випуску на території США. Однією з кращих технологічних розробок американських спеціалістів є система BRASS (Border Release Screening and Selectivity), яка дозволяє проводити митне оформлення й митний контроль імпортного відправлення протягом 5–10 секунд. Це одне з останніх досягнень американської митниці, яке винайшли спеціально для спрощення формальностей щодо великої кількості товарів. Основним досягненням технології з використанням системи BRASS є застосування спеціального штрих-коду та прийняття оперативного рішення в пункті пропуску місцевими підрозділами митної служби США. Штрих-код формується зазвичай митним брокером і повторює основні характеристики відправлення [17, с. 64–68].

Таким чином, у США головним фактором прискорення митного оформлення й митного контролю є повна комп'ютеризація та інформатизація всього митного процесу, а також накопичення й використання митної історії минулих років для ідентифікації товарів і учасників зовнішньоекономічної діяльності, які створюють потенційну загрозу безпеці зовнішньоекономічної діяльності. Доречно сказати, що у 2020 році Державна митна служба України враховуючи позитивний досвід США, планувала впровадження в національне законодавство та юридичну практику України системи «Митниця в смартфоні», або ж мобільний застосунок e-Borders, який дозволив би користувачам через смартфон отримувати всі сервіси від митниці та слідкувати за ситуацією на кордоні в онлайн режимі, однак до цього часу цей проект так і не знайшов свого втілення у життя.

Також, сьогодні досить ефективними інформаційними механізмами у системі відносин «митниця – підприємство» є автоматизована електронна система «Єдине вікно для міжнародної торгівлі», запровадження якої припало на 2016 рік. Принцип дії електронної системи «Єдине вікно для міжнародної торгівлі» полягає в тому, що документообіг між вітчизняними підприємствами, що здійснюють експортну чи імпортну діяльність, відбувається в електронній

формі. Тобто підприємство здійснює електронне декларування товарів, що підлягають державним видам контролю під час переміщення через митний кордон України. Повідомлення про це митний орган отримує від «Єдиного вікна». Після завершення контрольних перевірок посадова особа митниці приймає відповідне рішення, інформацію про яке вносить у електронну систему. «Єдине вікно», відповідно, надсилає електронне повідомлення підприємству. В повідомленні зазначаються види державного контролю, які завершено в пункті пропуску, види державного контролю, які необхідно завершити у зонах митного контролю на митній території України, та вичерпний перелік документів, які необхідно подати відповідному контролюючому органу для завершення необхідного виду державного контролю [18]. Варто зазначити, що електронна система «Єдине вікно для міжнародної торгівлі» передбачає взаємодію з чотирма основними Web-блоками, за допомогою яких підприємства-суб'єкти ЗЕД надають інформацію про експорт або імпорт товарів, а їм надаються необхідні дозвільні документи, а саме: Web-інтерфейс державного контролю за дотриманням законодавства про харчові продукти та корми; Web інтерфейс ветеринарно-санітарного контролю; Web-інтерфейс державних установ, що видають дозвільні документи; Web-інтерфейс фітосанітарного контролю [19]. Документообіг та визначені види контролю знову ж таки відбуваються у безконтактній формі через дану електронну систему, яка інформує відповідний контролюючий орган про надходження документів шляхом розміщення відповідної інформації у веб-блоці.

Таким чином, переваги, що отримують вітчизняні суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності від функціонування електронної системи «Єдине вікно для міжнародної торгівлі» та системи NCTS сприятимуть налагодженню їх добропартнерських відносин з митними органами, формуванню позитивного образу держави і, звичайно, розвитку міжнародної торгівлі.

Також сьогодні ця сфера доповнюється імплементацією новітніх технічних засобів митного контролю, зокрема скануючих систем, які дозволяють мінімізувати прямі контакти між суб'єктами зовнішньоекономічної сфери та працівників митних органів, зокрема: українські підприємці можуть переглядати експортно-імпортні декларації на Єдиному державному веб-порталі відкритих даних, а також отримувати дані за допомогою API-сервісу. Це допомагає суб'єктам зовнішньоекономічної сфери краще планувати свою діяльність, дослідникам спиратися на підтверджені та офіційні дані, а органам влади ефективніше взаємодіяти з бізнесом; функціонує оновлений веб-портал Держмитслужби; розроблено мапу інфраструктурних об'єктів митниці де міститься деталізована інформація про 4 типи локацій: пункти пропуску, внутрішні місця митного оформлення, місця міжнародного поштового обміну та сортувальні станції; працює BusinessIntellignece (BI) – інтерактивний портал аналітики, де можна в декілька кроків отримати статистичні дані по товарообігу України з будь-якою країною та по будь-якому товару. Також, є зручний онлайн-калькулятор митної вартості – він підтягує дані щодо мінімальної, середньої та максимальної вартості авто за останні роки на основі реальної інформації митниці про мільйон машин більш ніж 2300 моделей. Досить ефективно працює онлайн-система скарг, завдяки якій уся комунікація відбувається в електронній формі, а термін розгляду скарг та звернень становить до 5 днів.

Як бачимо, пройшовши відносно довгий шлях перетворень, на сьогодні наша країна перебуває в активній фазі процесів діджиталізації митниці, які охоплюють комплексний моніторинг безперервного потоку інформації від суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, основними цілями якої, насамперед, є усунення паперових документів; боротьба із шахрайством, організованою злочинністю і тероризмом; поліпшення якості товарів і безпеки торгівлі; стандартизація функціонування митниці; захист прав інтелектуальної власності та національної культурної спадщини.

Разом з тим, слід акцентувати увагу і на тому, що ряд цифрових продуктів, які активно використовують в європейській митній практиці ще досі не імплемнетовано в Україні. Зокрема, щодо цифровізації митних процедур в частині впровадження інституту авторизованого економічного оператора, то на сьогодні цей статус отримали лише декілька суб'єктів. Про важливість подальшого розвитку цифровізації митних процедур в Україні наголошують також митні брокери, митні посередники, інші учасники митних правовідносин.

Важливим залишається питання цифровізації митних процедур з метою мінімізації корупційної складової на митниці. Зокрема, митні органи України на місцях мають на власний розсуд визначати критерії ризику. Так, на деяких митницях під час застосування ІСПС (Інформаційної системи портової спільноти) співробітники митниці власноруч додають форми контролю «огляд, зважування, сканер», при цьому зазначені форми контролю до бази даних автоматизованої системи митного оформлення «Інспектор» не вносяться, а центральний апарат доступу до системи ІСПС немає.

З цього приводу, заслуговує на увагу та визначення можливостей впровадження в національне законодавство та юридичну практику позитивний досвід Китаю, митниця там макси-

мально комп'ютеризована, застосовуються останні технології. Виписані всі алгоритми ризиків, і комп'ютер сам автоматично вибирає, який контейнер, який вантаж поставити на контроль. Прибрано людський фактор. Але якщо цей ризик висвітився, ніхто не має права не виконати перевірку. Тож, зважаючи на те, що ми маємо 30-40 ключових для України країн-імпортерів, доречно було б зробити всього 40 API-інтеграцій та отримувати необхідну митну інформацію автоматично в момент відвантаження товару від митниці-відправника. Тому необхідно лише виписати чіткі алгоритми ризиків, де комп'ютер сам би визначав здійснення контролю багажу та його доцільність, усунувши при цьому людський фактор та мінімізуючи корупційну складову.

Висновки. Підсумовуючи, слід наголосити, що впровадження сучасних цифрових технологій для обслуговування громадян та підприємств у практику діяльності митних органів України дасть змогу суттєво змінити ставлення громадян до оцінювання діяльності митної системи України та створить сприятливі умови для всіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, розвитку української е-митниці та апробації позитивного зарубіжного досвіду впровадження інформаційних систем і технологій у митну справу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Куприна К.А. Диджитализация: понятие, предпосылки возникновения и сферы применения. *Вестник научных конференций.* № 5-5 (9). 2016. С. 259–262.
2. Automation. URL: http://ua.automation.com/content/chto-takoe-cifrovizacija-predprijatija.
3. Україна 2030 Е – країна з розвинутою цифровою економікою. URL: https://strategy.uifuture.org/kraina-z-rozvinutoyu-cifrovoyu-ekonomikoyu.html.
4. Туль С.І. Трансформація світового ринку праці в умовах діджиталізації: автореф. дис. ... канд. екон. наук: 08.00.02. Вінниця, 2019. 20.с.
5. Алексеев А.А. Цифровизация производства. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/tsifrovizatsiya-proizvodstva/viewer.
6. Куприна К.А. Диджитализация: понятие, предпосылки возникновения и сферы применения Вестник научных конференций. Качество информационных услуг: по материалам международной научно-практической конференции 31 мая 2016 г. Тамбов. No 5-5 (9). С. 259–262. URl: https://www.elibrary.ru/item.asp?id=26383210.
7. Крижанівська А.О. Інформатизація митних процедур в рамках Угоди зі спрощення процедур торгівлі. *Митна справа.* 2015. № 4 (100). С. 18–23.
8. Угода про спрощення процедур торгівлі. URL: https://www.me.gov.ua/Documents/MoreDetails?lang=uk-UA&id=83aeb378-6e87-48f7-9359-feda79596aa6&title=UgodaProSproschenniaProtsedurTorgi.
9. Міжнародна конвенція про спрощення і гармонізацію митних процедур (Кіотська конвенція) від 18.05.1973. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_643#Text.
10. Конвенція про процедуру спільного транзиту від 20.05.1987. URL: https://zakon.rada.gov.Ua/laws/show/994_001-87#n5.
11. Про режим спільного транзиту та запровадження національної електронної транзитної системи: закон України від 12.09.2019 № 78-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/78-IX.
12. Гуцул І.А. Фактори та домінанти розвитку «Електронної митниці» Україні. *Economy and customs and legal relations.* Edition 8, December, 2018. С. 56–62.
13. Про затвердження Концепції створення, упровадження і розвитку системи електронного декларування товарів: Наказ ДМСУ від 18.10.2006 р. № 907. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0907342-06.
14. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.09.08 р. № 1236-р «Про схвалення Концепції створення багатофункціональної комплексної системи «Електронна митниця». URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1236-2008-р.
15. Про Концепцію інтегрування системоутворюючих компонентів технічних та спеціальних засобів митного контролю з автоматизованою системою митного оформлення Держмитслужби України: Наказ Державної митної служби України 28.03.2012 № 191/ URL:https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0191342-12#Text.
16. Власов Олександр: наша мета – зменшення людського фактору та діджиталізація процесів митного оформлення. Офіційний сайт Державної фіскальної служби України. URL: http://sfs.gov.ua/media-tsentr/novini/print382077.html (дата звернення: 16.03.2021).
17. Бойкова М.В. Зарубежный опыт таможенного администрирования: монография / под общ. ред. В.В. Макрусева. Москва : РИО Российской таможенной академии, 2017. 130 с.
18. «Єдине вікно» на митниці. URL: http://www.visnuk.com.ua/ru/publication/100008428-yedine-vikno-na-mitnitsi.
19. Кримчак Л.А. Інформаційна взаємодія підприємств з митними органами. *Соціально-економічний розвиток регіонів в контексті міжнародної інтеграції.* 2018. № 29 (18). Т. 2. С. 206–210.

РОЗДІЛ VIII. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.722
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.60

ДЕЛІКТИ, ЗДІЙСНЕНІ В МЕЖАХ ВОЛОНТЕРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ГУМАНІТАРНОЇ ДОПОМОГИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Гришко В.І.,
кандидат педагогічних наук, доцент кафедри відновного правосуддя та приватної детективної діяльності
Національний університет водного господарства та природокористування,
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-7512-0005

Красько З.В.,
здобувач вищої освіти першого (бакалаврського) рівня вищої освіти спеціальності 081-Право,
Національний університет водного господарства та природокористування

Гришко В.І., Красько З.В. Делікти, здійснені в межах волонтерської діяльності та гуманітарної допомоги в умовах воєнного стану.

Стаття присвячена темі відповідальності за делікти, здійснені в межах волонтерської діяльності та гуманітарної допомоги. Визначено основні поняття, а саме волонтерська діяльність та гуманітарна допомога. Встановлено, що волонтерство характеризується тим, що діє на основі представництва; особи, які мають бажання стати волонтером, долучаються до їх списків шляхом укладення відповідного договору із неприбутковими організаціями та установами, від імені яких вони виконуватимуть ту чи іншу роботу тією чи іншою організацією. Гуманітарна допомога відрізняється тим, що донорами (тобто тими, хто надає гуманітарну допомогу) є юридичні особи, а отримувачами — юридичні особи, зареєстровані в Єдиному реєстрі отримувачів гуманітарної допомоги; отримувачами можуть бути благодійні, релігійні та громадські організації, їх підприємства, а також реабілітаційні установи; саме через отримувачів допомога передається набувачам – фізичним та юридичним особам, які її безпосередньо потребують. Узагальнено, що оскільки волонтерство та гуманітарна допомога є формами благодійності вони мають спільні види відповідальності.

Проаналізовані види правопорушень, за які настає відповідальність у сфері волонтерської діяльності та гуманітарної допомоги. Особлива увага приділена ст. 201-2 Кримінального кодексу України, яка була введена Законом «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за незаконне використання гуманітарної допомоги» від 24 березня 2022 року та встановлює відповідальність за продаж предметів гуманітарної допомоги, використання благодійних пожертв чи безоплатної допомоги, укладання інших правочинів щодо розпорядження таким майном з метою отримання прибутку.

Встановлено, що на практиці виникають проблемні питання із застосуванням норм Кримінального кодексу через недотримання норм про перехід майна громадян належним чином.

Ключові слова: делікти, волонтерська діяльність, гуманітарна допомога, відповідальність.

Hrychko V., Krasko Z. Torts committed within the scope of volunteering and humanitarian aid under martial law.

The article is devoted to the topic of liability for torts committed within the scope of volunteering and humanitarian aid. The main concepts, as volunteering and humanitarian aid, are defined. It has been established that volunteering is characterized by the fact that it acts on the basis of representation; persons who wish to become volunteers are added to their lists by concluding an appropriate contract with non-profit organizations and institutions on whose behalf they will perform this or that work for this or that organization. Humanitarian aid differs by the donors (those

who provide humanitarian aid) are legal entities, and the recipients are legal entities registered in the Unified Register of Humanitarian Aid Recipients; recipients can be charitable, religious and public organizations, their enterprises, as well as rehabilitation institutions; it is through the recipients that the aid is transferred to the recipients – individuals and legal entities who directly need it. It is summarized that since volunteering and humanitarian aid are forms of charity, they share common responsibilities.

The types of offenses for which responsibility arises in the field of volunteering and humanitarian aid are analyzed. Special attention is paid to Art. 201-2 of the Criminal Code of Ukraine, which was introduced by the Law «On Amendments to the Criminal Code of Ukraine Regarding Liability for Illegal Use of Humanitarian Aid» dated March 24, 2022, and establishes liability for the sale of humanitarian aid items, the use of charitable donations or free aid, the conclusion of other transactions regarding the disposal of such property for the purpose of obtaining profit.

It has been established that in practice problematic issues arise with the application of the provisions of the Criminal Code due to non-observance of the norms on the transfer of property of citizens in a proper manner.

Key words: torts, volunteering, humanitarian aid, responsibility.

Постановка проблеми. Переоцінити значення волонтерської діяльності загалом та в умовах воєнного стану в Україні, зокрема, неможливо. Волонтерські організації надають допомогу багатьом людям, громадам, державі загалом. В той же час їх діяльність потребує адекватних механізмів правового регулювання та контролю з метою недопущення порушень у цій сфері. Це стосується і відповідальності за правопорушення здійснені в межах волонтерської діяльності та гуманітарної допомоги. Поспішні законодавчі зміни до кримінального законодавства внесли багато питань, що потребують наукової дискусії та вирішення.

Окремі аспекти відповідальності за незаконне використання волонтерської діяльності та гуманітарної допомоги досліджували О.М. Боднарук, П.С. Гарасим, О.М. Гумін, О.Г. Колб, В.М. Киричко, О.В. Кришевич, О.Г. Литвиненко, Є.А. Ободець, А.В. Шевчук та ін.

Мета дослідження полягає в окресленні відповідальності за незаконне здійснення волонтерської діяльності, гуманітарної допомоги з урахуванням змін в законодавстві, що відбулися за період воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Дослідження відповідальності за делікти, здійснені в межах волонтерської діяльності та гуманітарної допомоги, потребують перш за все встановлення ключових понять, а також проведення лінії розмежування між волонтерською діяльністю та гуманітарною допомогою, які часто ототожнюються. Так, відповідно до ст. 1 Закону України «Про волонтерську діяльність» волонтерською є добровільна, соціально спрямована, неприбуткова діяльність, що здійснюється волонтерами шляхом надання волонтерської допомоги та є формою благодійності [1].

Форми волонтерства відповідно до сфери діяльності проявляються у таких аспектах: соціальний (допомога мало захищеним чи малозабезпеченим); спеціальний (допомога людям з особливими потребами); медичний (робота з хворими, в умовах епідемій); культурно-просвітницький (організація масових культурних та спортивних заходів, ознайомлення населення з тією чи іншою інформацією); захисний (сприяння захисту законних прав та інтересів людини і громадянина; зокрема проявляється в роботі волонтерів безоплатної правової допомоги); екологічний (захист тварин, навколишнього середовища); психологічний (підтримка в адаптації людей від тих чи інших складних життєвих обставин, відбуття покарання чи бойових дій); координаційний (співпраця з органами державної влади, місцевого самоврядування, установами та організаціями); військово-забезпечувальний (безпосередня співпраця з військовими формуваннями чи військовослужбовцями, благодійність та волонтерство в зоні бойових дій).

У свою чергу гуманітарною допомогою згідно ст. 1 Закону «Про гуманітарну допомогу» є цільова адресна безоплатна допомога, що надається іноземними та вітчизняними донорами із гуманних мотивів отримувачам гуманітарної допомоги, які потребують її у зв'язку тими чи іншими обставинами (соціальна незахищеність, матеріальна потреба, надзвичайний стан, сконкретизована тяжка ситуація у фізичних осіб, підготовки до збройний конфлікт). Може проявлятися як в грошовій, натуральній формі, добровільних пожертвуваннях, так і у виконанні робіт та послуг, що є дотичним до волонтерства. Гуманітарна допомога також є формою благодійності [2].

Варто наголосити на вагомих відмінностях цих двох благодійних форм. Перш за все волонтерство діє на основі представництва. Особи, які мають бажання стати волонтером, долучаються до їх списків шляхом укладення відповідного договору із неприбутковими організаціями та установами, від імені яких вони виконуватимуть ту чи іншу роботу тією чи іншою організацією.

Гуманітарна допомога відрізняється тим, що донорами (тобто тими, хто надає гуманітарну допомогу) є юридичні особи, а отримувачами — юридичні особи, зареєстровані в Єдиному реє-

стрі отримувачів гуманітарної допомоги. Отримувачами можуть бути благодійні, релігійні та громадські організації, їх підприємства, а також реабілітаційні установи. Саме через отримувачів допомога передається набувачам – фізичним та юридичним особам, які її безпосередньо потребують.

Можемо зробити висновок, що при наданні гуманітарної допомоги як такого поняття «волонтер» як фактичний виконавець чи той, що сприяє цій допомозі напряму, в законодавстві не закріплено; в Законі не зазначено про визначення статусу виконавця угодою чи договором, а отже такі особи не можуть претендувати на права і гарантії волонтерів. Однак це не звільняє таких осіб від відповідальності в разі правопорушень, пов'язаних із правопорушеннями в цій сфері, що також утворює певну незахищеність і правову вразливість таких осіб. Зокрема це питання вже підіймалося окремими фахівцями в галузі права, наприклад, О. Ружицьким [3].

Оскільки волонтерство та гуманітарна допомога є формами благодійності вони мають спільні види відповідальності. Безпосередніми видами деліктів відповідно до Кримінального кодексу України, які можуть вчинятися нечестивими волонтерами, користуючись своїм статусом. О.Г. Колб називає ст. 190: шахрайство; ст. 191: привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем; ст. 192: заподіяння майнової шкоди через обман, зловживання довірою; ст. 193: незаконне привласнення знайденого або чужого майна, що випадково опинилось у неї; ст. 200: незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, електронними грошима, обладнанням для їх виготовлення; ст. 206-2: протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації; ст. 212: ухилення від сплати податків, зборів, платежів; ст. 212-1: ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування [4, с. 318]; ст. 209: легалізація (або ж «відмивання») майна, одержаного злочинним шляхом; ст. 358: підроблення документів, печаток, штампів та бланків, їх збут чи використання; ст. 201-2: незаконне використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги.

Водночас відповідальність за порушення законодавства про гуманітарну допомогу викладено в ст. 12 Закону «Про гуманітарну допомогу». Зокрема це: використання гуманітарної допомоги не за цільовим призначенням чи з метою отримання прибутку; відсутність інформування або його несвоєчасність про допомогу в інтернет-ресурсах; порушення правил направлення рішення про визнання товарів гуманітарною допомогою до митних, податкових та інших державних органів; порушення правил контролю.

Особливу увагу варто звернути саме на ст. 201-2 Кримінального кодексу України, яка була введена Законом «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за незаконне використання гуманітарної допомоги» від 24 березня 2022 року. Так за ч. 1 ст. 201-2 кримінально-караним є продаж предметів гуманітарної допомоги, використання благодійних пожертв чи безоплатної допомоги, укладання інших правочинів щодо розпорядження таким майном з метою отримання прибутку. Правопорушення карається штрафом, виправними роботами або обмеженням волі.

Законодавцем були чітко окреслені розміри – значні, великі та особливо великі:

- правопорушення вважається вчиненим у значному розмірі, якщо – загальна вартість такої гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги у триста п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (нині – від 434 тис. 175 грн.). Карається штрафом від двох до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до чотирьох років;

- у великому розмірі – у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (від 1 млн. 240 тис. 500 грн. до 3 млн. 721 тис. 500 грн.): позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна;

- у особливо великому розмірі – у три тисячі і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (від 3 млн. 721 тис. 500 грн.): позбавлення волі на строк від п'яти до семи років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна [6].

Ми вважаємо таке розмірне розмежування дещо некоректним, адже згідно нього до відповідальності за цією статтею будуть притягатися тільки правопорушники, які вчинили делікт з непідйомних для пересічних громадян сум, натомість значущість правопорушень менше 434 тис. грн. будуть набувати неправильного мілкого значення.

Безперечно, це не виключає факт вчинення правопорушення, але кваліфікувати його за ст. 201-2 Кримінального кодексу України буде неправильно – при розмірі, меншому за триста п'ятдесят неоподаткованих мінімумів громадян,

суб'єкт буде притягнутий до відповідальності згідно ст. 190 Кримінального кодексу, а при роздрібному набуванні цієї суми чи й більше також можуть виникнути проблеми щодо аналізу правопорушення та присудження обвинуваченому покарання [7, с. 271-272].

Щодо купівлі-продажу, то тут фахівці вбачають певний дисбаланс, оскільки з аналізу досліджуваної статті випливає, що укладення договору купівлі-продажу майна, яке було визнано гуманітарною допомогою, саме по собі містить фактично об'єктивну сторону складу правопорушення. Однак в цьому випадку кваліфікуючою ознакою є мета, а саме – мета отримання певного прибутку: відповідно до ч. 1 ст. 2 Кримінального кодексу підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що містить діяння, яке містить склад кримінального правопорушення. З одного боку, якщо товар був придбаний волонтером за власні кошти, а потім проданий за ціною первинної купівлі, то ознаки отримання прибутку не виконуватиметься; з другого – за відсутності чи можливих похибок у веденні обліку коштів і товарів ця стаття може бути застосована, що є доволі небезпечним [8].

До введення ст. 201-2 КК України це правопорушення кваліфікували інакше, а саме ст. 190-192 КК України, в залежності від конкретних обставин справи.

Загалом ми підтримуємо думку про те, що криміналізація діяння, є очевидно доречним, оскільки стає запобіжним засобом. Зокрема за сучасних умов інформаційної обізнаності громадянам стає відомо про подібного роду випадки, що може породжувати недовіру до волонтерського руху і вкрай негативно впливати на активність та інтенсивність допомоги як самих громадян України, так і іноземних партнерів; також може стати потужною інформаційною зброєю в руках ворога для підтримки власного морального духу та зневіри українських громадян, що знаходяться, наприклад, в окупованих зонах [9, с. 212].

Однак проблемність питання деліктів у волонтерській справі не зникає. На практиці застосувати вищезгадані норми Кримінального кодексу доволі проблематично як мінімум тому, що часто волонтерські організації не фіксують перехід майна громадян належним чином. Наведемо конкретний приклад: власник майна, яке він передає волонтеру в межах благодійності, чинить дію, яка говорить напряму про добровільну відмову від права власності на цю річ. Зокрема це випливає із ч. 1 ст. 347 Цивільного кодексу України, окрім випадків, зазначених ч. 2-3 цієї статті. Також варто згадати про існування ч. 1 ст. 317 Цивільного кодексу України: право розпоряджання є одним з елементів права власності і включає в собі й право передавання майна у тимчасове користування чи володіння третім особам [10]. При цьому ні волонтер, якому передали майно, ні організація, від імені якої він діє, а згодом – і отримувач допомоги права власності не набуває, що банально не відповідає складу злочину як такого. А згідно ч. 1 ст. 2 Кримінального кодексу підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення [6]. За навіть не юридичною, а загальнолюдською логікою ми можемо дійти до висновку, що підстав для звинувачення у злочинах немає, при цьому аналогія згідно ч. 4 ст. 3 Кримінального кодексу забороняється.

Або ж такий приклад. Благодійні організації, та й просто небайдужі громадяни, нерідко під виглядом гуманітарних вантажів везуть на митну територію товари, які звільняються від оподаткування митними платіжками та надалі продаються без жодної бухгалтерської та податкової звітності, хоча фактично організація отримує з цього непоганий дохід під впливом необхідності [11, с. 178]. Тим паче це вигідно зараз, бо якщо вантаж декларується як гуманітарна допомога, то його проходження через український кордон відбувається швидко, без митних зборів та часто без перевірки фактичного вантажу.

Також нерідко невідповідність документації проявляється у невідповідності фактичного отримувача допомоги і реального, навіть за умов наявності декларації. Тому юристи рекомендують фіксувати зміну отримувача актом приймання-передання між отримувачами, пильнувати за документацією: зберігати чеки, товарні накладні, акти приймання-передання, договори, акти приймання-передання майна чи листи підтвердження від отримувачів, а також заявки отримувачів благодійної допомоги про безпосереднє початкове звернення до волонтерської організації, що вкрай важливо задокументувати ще на початковому етапі домовленості [12]. Це важливо не тільки для правової захищеності волонтера, а й для самої волонтерської організації, адже згідно ст. 13 Закону «Про волонтерську діяльність» як самі волонтери, так і організації та установи, що залучили їх до своєї діяльності, та навіть отримувачі волонтерської допомоги несуть відповідальність відповідно до закону. Тобто статус суб'єктів у правопорушенні ролі не відіграє [1].

В законодавстві також відсутні норми щодо відповідальності самих волонтерів. Хоча така пропозиція була висунута: так Кримінальний кодекс України пропонується доповнити ст. 193-1: незаконне привласнення майна волонтерів. Норма має звучати так: незаконне привласнення майна, отриманого від волонтерів та їх організацій, осо-

бою, яка є членом волонтерської організації, що зареєстрована в установленому законом порядку. І. М. Копотун та С. В. Пєткова зазначають, що доповнити Кримінальний кодекс України у цьому випадку недостатньо: для законності і уникнення колізій в національному праві потрібно зробити і внесення у сферу дії Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні», вказавши, що дія Закону поширюється також на фізичних і юридичних осіб, які займаються на законних підставах волонтерською або іншою благодійною діяльністю [13, с. 55].

Можемо також виділити окреме правопорушення, що стосується загалом діяльності волонтерської організації як неприбуткового підприємства згідно п. 6 ч. 4 ст. 134 Податкового кодексу України. Зокрема п. 2 ч. 4 ст. 133 Кодексу встановлено, що доходи неприбуткової організації використовуються виключно для фінансування видатків на утримання, реалізацію поставлених в документації завдань [14]. П. 4 ст. 16 Закону «Про благодійну діяльність та благодійні організації» закріплює це ж право, однак поставлені чіткі межі – розмір адміністративних витрат не може перевищувати 20% [15]. В разі нецільових витрат громадська організація, на відміну від благодійної, може втратити статус неприбуткової і буде змушена сплатити податок з усіх коштів, які вона витратила на це. У зв'язку з можливим витребуванням інформації про доходи практика ще дужче вимагає зберігання чеків та достовірних бухгалтерських обліків, а також загалом для уникнення незаконного волонтерства варто чітко розуміти, які повноваження має та чи інша організація [16].

Однак 15 березня 2022 року Законом «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану» були внесені зміни в Податковий кодекс, згідно з якими не вважається порушенням вимог ст. 134 передача майна, надання послуг, використання доходів для фінансування видатків, не пов'язаних з реалізацією зазначених завдань за умови, що прибуток за такі послуги чи майно перераховані на допомогу вказаним п. 63 XX розділу Кодексу суб'єктам, тому вищевказаний факт є врегульованим відповідно до новочасних потреб суспільства [17].

Могли б виникати труднощі щодо волонтерів та просто непересічних осіб, які вирішили зробити грошовий збір на ту чи іншу амуніцію без створення відповідного статусу, а просто користуючись банківським рахунком фізичної особи. Справа в тому, що на такі зібрані кошти можуть нарахувати податок на доходи фізичних осіб та військовий збір, тобто близько 19,5% від загальної отриманої суми.

Зокрема цю проблему було врегульовано 15 серпня 2022 року Законом «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо звільнення від оподаткування благодійної допомоги, виплаченої на користь членів сімей поранених та загиблих учасників бойових дій під час участі у відсічі збройній агресії та забезпеченні національної безпеки України», згідно з яким будь-які благодійні внески, здійснені на користь вказаних ним суб'єктів, звільняються від оподаткування [18].

Висновки. Встановлення відповідальності за делікти, здійснені в межах волонтерської діяльності та гуманітарної допомоги є вимогою сучасності та необхідністю воєнного часу. Однак норми, що врегульовують це питання потребують більш детального вивчення з метою вдосконалення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про волонтерську діяльність: Закон України від 19.04.2011 р. № 3236-VI: станом на 3 верес. 2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3236-17#Text (дата звернення: 15.10.2022).
2. Про гуманітарну допомогу: Закон України від 22.10.1999 р. № 1192-XIV: станом на 16 черв. 2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1192-14#Text (дата звернення: 16.10.2022).
3. Ружицький О. За що переслідують волонтерів і чи це законно. Економічна правда. URL: https://www.epravda.com.ua/columns/2022/09/26/691838/ (дата звернення: 16.10.2022).
4. Колб О.Г. Про деякі кримінально-правові заходи запобігання розкраданням майна, отриманого волонтерськими організаціями України. Юридичний науковий електронний журнал. 2022. № 4. С. 317–319.
5. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за незаконне використання гуманітарної допомоги: Закон України № 2155-IX. від 24 бер. 2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-20/sp:max50:nav7:font2#n5 (дата звернення: 16.10.2022).
6. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 19 серп. 2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text (дата звернення: 16.10.2022).
7. Кришевич О.В. Кримінальна відповідальність за незаконне використання гуманітарної допомоги чи шахрайство. Кримінально-правові відповіді на виклики воєнного стану в Україні: матеріали міжнар.

наук. конф., м. Харків, 5 трав. 2022 р. / упоряд. та заг. ред.: Ю.В. Баулін, Ю.А. Пономаренко; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого; Нац. шк. суддів України; Громад. орг. «Всеукр. асоц. кримін. права»; НДІ вивч. проблем злочинності ім. акад. В.В. Сташиса. – Харків: Право, 2022. – 310 с

8. Москвичова А. Пастки для волонтера. Як допомагати й не сісти у в'язницю? Аналіз найпоширеніших помилок | ZMINA. Zmina – центр прав людини. URL: https://zmina.info/instructions/pastky-dlya-volontera-yak-dopomagaty-i-ne-sisty-u-vyaznyczyu-analiz-najposhyrenishyh-pomylok1/ (дата звернення: 16.10.2022).
9. Шевчук А.В., Боднарук О.М. Псевдоволонтерство та «білокомірцеве мародерство»: кримінально-правові новели. Права людини та публічне врядування в сучасних умовах: Матеріали V Міжнародного правничого форуму, 10 червня 2022 р., м. Чернівці/ Укл. І.В. Ковбас, І.І. Бабін, О.І. Ющик, І.Ж. Торончук, П.І. Крайній. Чернівці: Технодрук, 2022. 324 с.
10. Цивільний кодекс України: Кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV: станом на 10 жовт. 2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 17.10.2022).
11. Давидюк В. Проблемні аспекти діяльності благодійних організацій в Україні та перспективи їх вирішення / В. Давидюк // Фінансове право. – 2016. – № 12. – С. 178–182.
12. Веретільник О. Як не порушити закон, займаючись волонтерською діяльністю. Економічна правда. URL: https://www.epravda.com.ua/columns/2022/09/14/691460/ (дата звернення: 17.10.2022).
13. Деліктологія: Монографія. Під загальною редакцією І.М. Копотуна, С.В. Пєткова, P. Polián. Куновіце: Академія ГУСПОЛ : 2022, Т. 7. 324 с.
14. Податковий кодекс України: Кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI: станом на 10 жовт. 2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text (дата звернення: 17.10.2022).
15. Про благодійну діяльність та благодійні організації: Закон України від 05.07.2012 р. № 5073-VI: станом на 16 квіт. 2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5073-17#Text (дата звернення: 17.10.2022).
16. Лаган Я. Збір коштів волонтерами: як правильно оформити діяльність, щоб не опинитися в боргах перед державою – Юридична Газета. Юридична газета – онлайн версія. URL: https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/zbir-koshtiv-volonteramiyak-pravilno-oformiti-diyalnist-shchob-ne-opinitisya-v-borgah-pered-derzhav.html (дата звернення: 17.10.2022).
17. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану: Закон України від 15.03.2022 р. № 2120-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#Text (дата звернення: 17.10.2022).
18. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо звільнення від оподаткування благодійної допомоги, виплаченої на користь членів сімей поранених та загиблих учасників бойових дій під час участі у відсічі збройній агресії та забезпеченні національної безпеки України: Закон України від 15.08.2022 р. № 2516-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2516-IX#Text (дата звернення: 18.10.2022).

УДК 343
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.61

СПОСОБИ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЯ) МАЙНА, ОДЕРЖАНОГО ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ У КІБЕРПРОСТОРІ

Думчиков М.О.,
кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри кримінально – правових дисциплін та судочинства ННІ права Сумського державного Університету
ORCID: https://orcid.org/ 0000-0002-4244-2419

Думчиков М.О. Способи легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом у кіберпросторі.

Поява та розвиток нових фінансових та інформаційних технологій, інтеграція національних економічних систем у світову економіку, розширення господарських зв'язків як на рівні окремої держави, так і на наднаціональному рівні, суттєво полегшують та навіть забезпечують комунікацію злочинців не лише на території окремої країни, але і за її межами. Безперечно, технічні нововведення змінюють галузь фінансових послуг, пропонуючи абсолютно нові продукти, що спрямовано на полегшення доступу до них, проте виникають нові загрози та вразливості для фінансового сектору, такі як кібератаки (шахрайство в Інтернеті) або маніпуляції з обліковим записом.

Актуальність теми дослідження визначається значним обсягом кримінальних інвестицій, що проникають у легальну економіку, скоєнням нових кримінальних правопорушень, використання нових способів вчинення кримінальних правопорушень у кіберпрострі, залучення до злочинної діяльності дедалі більшої кількості осіб, корумпуванням державних чиновників, у тому числі й тих, які покликані боротися зі злочинністю. Відмивання доходів завдає шкоди економічній безпеці фінансової стабільності України. Міжнародний характер цього виду кримінальних правопорушень ускладнює розкриття та розслідування злочинів, тим самим створює «фінансовий ґрунт» злочинним групам (організаціям) для здійснення протиправної, у тому числі й терористичної діяльності.

Усі зусилля, які спрямовані на боротьбу з легалізацією доходів, здобутих злочинним шляхом у кіберпросторі без створення ефективної системи протидії з цим явищем не дають позитивних результатів. Тому протидія легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, вимагає вивчення походження та способів поширення цього суспільно-небезпечного явища, а також належного правового забезпечення, відповідно до міжнародних стандартів.

Ключові слова: легалізація злочинних доходів, кіберлегалізація, кіберзлочин, кримінальні правопорушення у кіберпросторі, легалізація за допомогою віртуальних активів.

Dumchikov M.O. Methods of legalization (laundering) of property obtained by criminal means in cyberspace.

The emergence and development of new financial and information technologies, the integration of national economic systems into the world economy, the expansion of economic ties both at the level of a separate state and at the supranational level significantly facilitate and even ensure the communication of criminals not only on the territory of a separate country, but also its limits. Technical innovations are undoubtedly changing the financial services industry, offering entirely new products aimed at making them easier to access, but new threats and vulnerabilities are emerging for the financial sector, such as cyber-attacks (internet fraud) or account manipulation.

The relevance of the research topic is determined by the significant amount of criminal investments penetrating the legal economy, the commission of new criminal offenses, the use of new ways of committing criminal offenses in cyberspace, the involvement of an increasing number of people in criminal activities, the corruption of state officials, including those called fight crime. Money laundering harms the economic security and financial stability of Ukraine. The international nature of this type of criminal offenses complicates the detection and investigation of crimes, thereby creating a «financial basis» for criminal groups (organizations) to carry out illegal, including terrorist, activities.

All efforts aimed at combating the legalization of proceeds of crime in cyberspace without creating an effective system to combat this phenomenon do not yield positive results. Therefore, combating the legalization of proceeds obtained through crime requires the study of the origin and ways of spreading this socially dangerous phenomenon, as well as proper legal protection, in accordance with international standards.

Key words: legalization of criminal proceeds, cyberlegalization, cybercrime, criminal offenses in cyberspace, legalization using virtual assets.

Постановка проблеми. Сьогодні кримінальні правопорушення в кіберпросторі, тобто які вчиняються сфері комп'ютерної інформації та вчинені за допомогою комп'ютера є одними з найдинамічниших видів суспільно небезпечних посягань. Перш за все це зумовлено прискореним розвитком технологій у сфері комп'ютеризації, а також постійним і стрімким розширенням сфери застосування електронно обчислювальних машин. Також неможна ігнорувати наслідки поширення пандемії COVID-19, яка фактично змусила людей до самоізоляції в умовах карантинних обмежень, і як наслідок стрімке поширення використання електронно обчислювальних машин та інших комп'ютерних гаджетів. Все це зумовило появу нових видів кримінальних правопорушень у кіберпросторі. Одним з таких кримінальних правопорушень хочемо визначити кримінальне правопорушення регламентоване 209 статтею Кримінального кодексу України легалізація майна, одержаного злочинним шляхом.

Стан опрацювання цієї проблематики. Різні аспекти питання легалізації майна одержаного злочинним шляхом у кіберпросторі не втрачають актуальності протягом останніх років та були предметом дослідження таких науковців як: О.М. Резнік, О.С. Бондаренко, М.С. Уткіна, А. Хабіб, С.Д. Грінко, В.В. Коваленко.

Метою статті є: визначення та характеристика нових способів легалізації майна отриманого злочинним шляхом у кіберпросторі. Визначити основні кримінальні правопорушення вчинені у кіберпросторі, які виступають як предикатне діяння при вчинені кримінального правопорушення передбаченого статтею 209 Кримінального кодексу України.

Виклад основного матеріалу. Найбільш поширеними інструментами які використовують кіберзлочинів для легалізації злочинних доходів є [1].

- використання рахунків, відкритих за втраченими або підробленими документами;
- відкриття рахунку, в т. ч. карткових на ім'я малозабезпечених громадян та підприємств з ознаками фіктивності;
- використання міжнародних платіжних систем (електронні платежі);
- проведення ланцюгових фінансових потоків через декілька банківських рахунків за допомогою дистанційного доступу;
- електронні кошти та криптовалюти;
- використання підставних осіб.

Найбільш поширеними способами відмивання злочинних доходів, які використовують в своїй діяльності кіберзлочинці, є:

- відмивання злочинних доходів через електронні платіжні системи та онлайн банкінг
- відмивання злочинних доходів через шахрайські дії у кібер просторі
- відмивання злочинних доходів через онлайн казино
- відмивання злочинних доходів шляхом переведення готівкових коштів в електронні гроші та подальше придбання товарів

Найпопулярнішими і поширеними формами відмивання грошей в кіберпросторі є так званий «ланцюжок фінансових операцій» через кілька банківських рахунків з віддаленим доступом, використання готівки на останньому етапі ланцюга фінансових операцій, купівля електронних грошей і використання платежів системи через електронні гаманці з подальшою трансформацією незаконних доходів у товари, через онлайн-покупку тощо.

Варто зауважити, що кіберзлочинці дуже часто використовують у своїй діяльності можливості платіжних систем та так званих «цифрових грошей». Для відмивання злочинних грошових коштів вони використовують як внутрішньодержавні так і міжнародні платіжні системи, серед яких найбільшу популярність серед злочинців мають WebMoney, Skrill, Transferwise, LibertyReserve, wires та інші.

Також злочинці активно використовують такі способи виведення злочинних коштів із систем електронних грошей як: банківський переказ, оплата готівкою через системи грошових переказів Western Union та подібні системи, оплата готівкою через спеціалізований пункт обміну електронної валюти.

Існує велика кількість методів введення/випуску електронної валюти, що робить їх легкодоступними та зручними для користувачів, а також спрощує та просуває можливості їх використання для незаконних грошових операцій.

Напевно найпривабливішою галуззю економіки для відмивання злочинних доходів з використанням різноманітних фінансових послуг та інструментів виступає банківський сектор.

У банківській сфері України найбільша питома вага злочинів пов'язана з кредитуванням, незаконним зняттям грошових коштів з рахунків, привласненням депозитів, маніпуляції з первинними документами, що призводить до викривлення фінансової звітності. Слід зазначити, що значна кількість дрібних банків були збанкрутовані самими засновниками. Схема була стандартна: після реєстрації банку залучено нових клієнтів, які переходили на розрахунково-касове обслуговування в установах банку або клали в банк гроші на депозит, активно залучали ресурси з міжбанківського кредитування. Після акумуляції в банку достатньої суми засновникам банку видавалися дуже великі кредити, які в сукупності робили банк неплатоспроможним [1].

Хочемо звернути, увагу на те, що сьогодні сучасні банківські технології дозволяють підвищити анонімність незаконних транзакцій. Адап-

тація банківського сектору до сучасних онлайн викликів, забезпечила стрімкий та динамічний розвиток P2P-платежів, які знаходяться на передовій електронно фінансового бізнесу. Одночасно з розвитком системи P2P-платежів, розширюються і способи ведення злочинних операцій з ними. Транзакції P2P (від людини до людини) набули популярності в 2020 році завдяки швидкості проведення транзакцій, анонімності, та невисоким комісіям за транзакцію [2].

Одним з найпоширеніших способів отримання злочинних доходів у P2P-діяльності виступає фішинг. Фішинг – одна з найпоширеніших форм шахрайства з платіжними картками в Інтернеті, спрямована на отримання конфіденційної інформації про дані картки та інших персональних даних від жертви.

Фішингові веб-сайти є сайтами клонами оригінальних веб-сайтів, які ззовні зовсім не відрізняються від оригіналу, проте мають деякі незначні і на перший погляд непомітні назви у домені веб-сайту. Це можуть бути «сайти клони» різноманітних банківських установ, платіжних систем, онлайн магазинів, де потрібно ввести дані своєї банківської картки. Після отримання даних банківської карти жертви, зловмисники можуть використати їх на свій розсуд, такий процес називають кардингом.

Найпоширенішим способом легалізації злочинних доходів шляхом кардингу є купівля товарів на різноманітних вітчизняних сайтах онлайн комерції за викрадені кошти. Суть схеми полягає у тому, що особа купуючи товар на оналайн маркет плейсі, переводить продавцю товару суму значно більшу ніж коштує товар. Наступним етапом зазначеної схеми буде повідомлення продавця товару про помилкове перерахування коштів, через що продавець перераховує різницю зловмиснику на карту. Таким чином зловмисник має «чисті» гроші, а продавцю товару через декілька днів, банк блокує рахунок за отримання «брудних коштів», а сама жертва стає в очах правоохоронних органів зловмисником.

З огляду на останні світові події, тенденцією 2020 року, пов'язаною з пандемією коронавірусу COVID-19, стало відмивання грошей. Все більше державних установ, юридичних та фізичних осіб переходять на онлайн-системи, щоб запропонувати дистанційну роботу. Люди, які перебувають на карантині (або підпадають під інші обмежувальні заходи), також все частіше звертаються до різноманітних онлайн-платформ, щоб залишатися соціальними. Представники кримінального світу використовують ситуацію з COVID-19 для легалізації незаконних заробітків, формуючи різноманітні схеми.

Економічна криза, викликана COVID-19, призвела до збільшення шахрайських інвестиційних схем, включаючи рекламні кампанії, які оманливо стверджують, що продукти чи послуги певних державних компаній можуть запобігти, виявити або вилікувати COVID-19. Так, акції мікрокапіталізації зазвичай випускаються дуже малими компаніями і можуть бути особливо вразливими до схем інвестиційного шахрайства, оскільки вони дуже дешеві і про них дуже мало публічної інформації. Все це призводить до поширення недостовірної інформації про компанії. Тому останнім часом зросла кількість соціально-інженерних атак, особливо фішингових листів і мобільних повідомлень, надісланих як спам. Ці атаки використовують посилання на оманливі веб-сайти або шкідливі вкладення для отримання особистої платіжної інформації [3].

Злочинці також знаходять способи відмивання грошей у таких сферах, як краудфандинг. Зокрема, краудфандингові платформи для акціонерного капіталу можна використовувати принаймні двома способами для сприяння відмиванню грошей [4].

По-перше, продавець незаконних товарів, таких як наркотики або незареєстрована вогнепальна зброя, може створити фальшиву компанію та продавати свої цінні папери на будь-якій фінансовій платформі. В результаті покупці можуть «легально» придбати через платформу акції неіснуючої компанії. Таким чином, дистриб'ютори отримують кошти в електронному вигляді, а не готівкою, і можуть об'єднати декілька платежів в один грошовий потік [5].

Стрімкий розвиток азартних ігор в мережі Інтернет, зумовлений перш за все технологіями, які динамічно розвиваються і я результат полегшують до ресурсів онлайн простору. Варто зазначити, що така діяльність характеризується транскордонною ознакою, адже сервери для розміщення онлайн казино можуть перебувати в будь – якій точці світу включаючи офшорні юрисдикції. Така ситуація призводить до юрисдикційних та законодавчих прогалин.

В умовах швидкого зростання ринку азартних ігор в онлайн просторі велика кількість країн почали їх легалізувати, однак з дуже суровими правилами щодо їх діяльності. Однак злочинці пристосовуються до нових правил гри та використовують онлайн азартні ігри для відмивання злочинних доходів, шляхом конвертації готівкових коштів в «ігрову валюту казино», виведення її на електронні гаманці і подальше придбання товарів.

Комітет Ради Європи з оцінки заходів боротьби з відмиванням грошей у 2020 році навели класифікацію держав за регулюючою ознакою грального онлайн бізнесу [6, с. 21]:

1. Держави де онлайн азартні ігри врегульовані на законодавчому рівні. Власники онлайн казино здійснюючи діяльність на території таких держав може просувати свої послуги в інтернет мережі.

2. Держави в яких онлайн азартний бізнес не заборонено але і не врегульовано. Найчастіше

саме такі країни відносяться до списку найбільш уразливих для відмивання злочинних доходів.

3. Держави в яких онлайн азартний бізнес повністю заборонено. Доходи від такої діяльності в таких країнах є повністю протизаконними, як і сама діяльність такого бізнесу.

Зазначмо, що Україна входить до першої групи країн, де організації і діяльність азартних ігор є законною відповідно до Закону України «Про державне регулювання діяльності з організації та проведення азартних ігор» від 13 серпня 2020 року. Законом визначено основні види азартних ігор які дозволені в Україні, а саме (Bill № 768-IX, 2020): організація та проведення азартних ігор в гральних закладах казино,

- казино в мережі Інтернет,
- букмекерської діяльності в букмекерських пунктах та в мережі Інтернет,
- ігор в залах гральних автоматів, азартних ігор в покер в мережі Інтернет.

Перелічені види діяльності у сфері організації та проведення азартних ігор на території України можуть проводитися виключно за наявності у суб'єкта господарювання відповідних ліцензій із використанням сертифікованого та підключеного до Державної системи онлайн-моніторингу грального обладнання та онлайн-систем організаторів азартних ігор [7]. Ще одним способом відмивання злочинних доходів можна визначити переведення готівкових злочинних коштів в систему електронних грошей типу skrill, nettler, advego, wires та інші, та подальше придбання через такі сервіси товарів в Інтернеті. Суть даної схеми пропонуємо розкрити в декількох етапах її реалізації.

На першому етапі зловмисники переводять готівкові кошти отриманих від злочинної діяльності в електронні онлайн платіжні системи. Такими системами можуть виступати PayPal, Skrill, Neteller, Payoneer, Perfect Money, ChronoPay, WebMoney, Яндекс.Деньги, Qiwi, RBK Money, PayCash, ЮMoney, ГлобалМані, EasyPay, LiqPay, iPay.ua, Простір. Для більш довірливого стану створюються декілька акаунтів у зазначених платіжних системах на так званих «дропів» – (від англійського слова drop скидати) особа на особисті данні якої реєструються акаунти платіжної системи для подальшої злочинної діяльності, але при цьому дана особа не знає про таку діяльність. Створення великої кількості акаунтів у платіжній системи, дасть змогу розкинути злочинні готівкові грошові кошти на кожен створений акаунт в платіжній системі невеликі суми, тим самим отримати менше уваги з бору безпекового сектору платіжної системи.

На другому етапі зловмисники реєструють фіктивний суб'єкт підприємницької діяльності як той, що сплачує єдиний соціальний внесок на 3 групі платника податків.

На третьому етапі створюється веб – сайт з продажу онлайн товарів чи надання онлайн послуг, та підключається мерчант системи зазначених платіжних систем для оплати товарів та послуг. Також зловмисники можуть скористатися вже готовими маркет плейсами які використовують зазначені вище платіжні системи. На завершальному етапі зловмисники купують товари чи послуги самі в себе і отримають «чисті» легальні грошові кошти.

Хочемо наголосити, що динамічний розвиток інформаційних Інтерент – технологій став певним підґрунтям переплетення національних економік усіх держав світу, все це активно сприяє розвитку легалізації злочинних доходів. Ба більше злочинці стрімко розвивають методи відмивання злочинних доходів, знаходячи та використовуючи лазівки в системах переміщення грошей з використанням кіберпростору.

Висновки. Розвиток інформаційних технологій та диджиталізація суспільства в цілому та економіки держави зокрема, дала поштовх до пошуку зловмисниками нових схем легалізації злочинних доходів. Зловмисники у своїй діяльності щодо легалізації злочинних доходів здатні використовувати новітні технологічні інструменти, такі як Інтернет банкінг, криптовалюти, електронні платіжні системи. Такий широкий спектр інструментів дозволяє переміщувати злочинні кошти як в середні країни так і за кордон з надзвичайною швидкістю. Створення анонімних транзакцій ускладнює фінансовий моніторинг за такими операціями, як підсумок спостерігається динамічне зростання кримінальної активності у сфері відмивання доходів отриманих злочинним шляхом.

Викриття схем, які пов'язані з легалізацією злочинних доходів, вважаємо основним завданням всіх суб'єктів системи запобігання та протидії легалізації доходів, одержаних злочинним, а враховуючи транскордонний характер такого діяння, особливої уваги набуває міжнародна співпраця у сфері викриття та припинення цього злочинного діяння.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Типологія Держфінмоніторингу. Державна служба фінансового моніторингу. Офіційний сайт. ULR: https://fiu.gov.ua/pages/dijalnist/tipologi/tipologi-derzhfinmonitoringu (дата звернення 14 листопада 2022 р.).
2. Dumchikov, M., Reznik, O. and Bondarenko, O. (2022), «Peculiarities of countering legalization of criminal income with the help of virtual assets: legislative regulation and practical implementation», Journal of Money Laundering Control, Vol. ahead-of-print No. ahead-of-print. https://doi.org/10.1108/JMLC-12-2021-0135.

3. Rise in time and financier terroirism, affected by COVID-19, and other times in the political arena, FATF. URL: https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/COVID-19-AML-CFT_rus.pdf (дата звернення 14 листопада 2022 р.).
4. Habib, A. ACFCS Special Contributor Report: Crowdfunding-An unorthodox way of Money Laundering? Definitely maybe. ACFCS. URL: https://www.acfcs.org/acfcs-special-contributorreport-crowdfunding-an-unorthodox-way-of-money-laundering-definitelymaybe/ (дата звернення 14 листопада 2022 р.).
5. Simpson, A., Seagrave, S. Lords of the Rim: the invisible empire of the overseas. Crowdfunding: A Coverfor Mone Laundering? URL: https://www.caseware.com/alessa/blog/crowdfunding-cover-money-laundering/ (дата звернення 14 листопада 2022 р.).
6. Choi, S. Illegal Gambling and Its Operation via the Darknet and Bitsoin: An Application of Routine Activity Theory. International Journal of Cybersecurity Intelligence & Cybercrime. Vol. 3. №. 1. pp. 3–23.
7. Азартні ігри в Україні. Що варто знати громадянам. Офіційний сайт Міністерства Юстиції України. URL: https://minjust.gov.ua/m/azartni-igri-v-ukraini-scho-varto-znati-gromadyanam.

УДК 343.575
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.62

КРИМІНОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ ТА ВДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ ЗАПОБІГАННЯ НАРКОЗБУТУ У ПРИЧОРНОМОРСЬКОМУ РЕГІОНІ МАТЕРИКОВОЇ УКРАЇНИ

Мазуренко О.В.,
начальник Любашівського ВП Балтського ВП ГУНП
в Одеській області майор поліції,
аспірант докторантури та аспірантури
Одеського державного університету внутрішніх справ

Мазуренко О.В. Кримінологічний аналіз та вдосконалення системи запобігання наркозбуту у причорноморському регіоні материкової України.

У статті досліджено кримінологічні особливості протиправного збуту наркотиків і на цій основі надання пропозицій з удосконалення системи протидії наркотичній злочинності у Причорноморському регіоні материкової України.

Автором виявлено, що швидкі темпи наркотизації населення, розширення асортименту пропозиції наркотиків, збільшення обсягів їх постачання, залучення у злочинний збут великої кількості населення, втягування України у світову індустрію наркобізнесу, – лише незначний перелік загроз, що обумовлює підвищений ступінь небезпеки діяльності пов'язаної з незаконним збутом наркотиків. Доводиться, що в силу специфічного економічного, соціального, демографічного становища; вигідного географічного розташування; наявності розгалуженої мережі морського, залізничного та автотранспортного сполучення Причорноморський регіон виявився однією із найпривабливіших територій для незаконного збагачення злочинців за рахунок збуту наркотиків. Обґрунтовується, що це ставить проблему аналізу злочинності в сфері наркотиків у Причорноморському регіоні материкової України у надзвичайно актуальну наукову проблему і обумовлює необхідність пошуку нових форм та засобів вдосконалення регіональної системи запобігання наркотичній злочинності.

Автором встановлені високі показники інтенсивності збуту наркотиків у Причорноморському регіоні. Так, якщо в Україні коефіцієнт інтенсивності незаконного збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів складає у середньому 14 злочинів на 100 тис. населення, то у Причорноморському регіоні Україні ці показники перевищують середньо українські.

Аргументується, що злочинці використовують самі різноманітні способи переміщення наркотиків від протиправного виробника до кінцевого споживача.

Обґрунтовується, що запобігання збуту наркотиків являє собою сукупність взаємопов'язаних заходів, яка має охоплювати ряд сфер суспільних відносин. Діяльність державних та правоохоронних органів, до завдань яких входить протидія наркотичній злочинності, мають здійснювати вплив на сферу пропозиції та сферу попиту наркотиків.

У роботі сформульовано, що правоохоронні органи у Причорноморському регіоні України мають реагувати адекватними заходами із перешкоджання злочинам: вдосконалювати інформаційно-аналітичне забезпечення роботи з протидії злочинності; підготовка висококваліфікованих кадрів, які б з використанням сучасних знань, новітніх форм та засобів здійснювали б запобігання злочинності; потребує вдосконалення нормативно-правове забезпечення практики протидії наркоз буту, особливо організованим його формам; важливу роль відіграє налагодження взаємодії (на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівнях) між практичними підрозділами Національної поліції, прокуратури, Суду, Державної прикордонної служби тощо у питаннях обміну інформацією про злочинців, проведення сумісних операції з припинення злочинів, перешкоджання контрабанді та їх переміщенню територією країни до місць збуту; важливим напрямком є протидія «безконтактним» формам наркоз буту – через Інтернет, різноманітні месенджери тощо; не остання роль відводиться профілактиці наркотичній злочинності: пропаганда здорового способу життя серед населення; запобігання рецидиву злочинів і інші заходи.

Ключові слова: незаконний збут наркотиків, наркотики, Причорноморський регіон, протидія, запобігання, злочинність, кримінальні правопорушення.

Mazurenko O. Criminology analysis and improvement of the system of prevention of drug trafficking in the black sea region of mainland Ukraine.

The article examines the criminological features of illegal drug sales and, on this basis, provides suggestions for improving the system of combating drug crime in the Black Sea region of mainland Ukraine.

The author revealed that the rapid pace of drug addiction, the expansion of the range of drug supply, the increase in the volume of their supply, the involvement of a large number of the population in the criminal sale, the involvement of Ukraine in the world drug business industry are only a small list of threats that determine the increased degree of danger of activities related to illegal sale of drugs. It is proven that due to the specific economic, social, demographic situation; advantageous geographical location; due to the presence of an extensive network of sea, rail and road transport, the Black Sea region turned out to be one of the most attractive areas for the illegal enrichment of criminals through the sale of drugs. It is substantiated that this puts the problem of analyzing drug crime in the Black Sea region of mainland Ukraine into an extremely urgent scientific problem and determines the need to find new forms and means of improving the regional system of drug crime prevention.

The author established high indicators of the intensity of drug sales in the Black Sea region. So, if in Ukraine the intensity of the illegal sale of narcotic drugs, psychotropic substances or their analogues is an average of 14 crimes per 100,000 population, then in the Black Sea region of Ukraine these indicators exceed the Ukrainian average.

It is argued that criminals use the most diverse ways to move drugs from the illicit producer to the end user.

It is justified that the prevention of drug sales is a set of interrelated measures that should cover a number of spheres of social relations. The activities of state and law enforcement agencies, whose tasks include countering drug crime, should influence the sphere of supply and demand of drugs.

The paper states that law enforcement agencies in the Black Sea region of Ukraine should respond with adequate measures to prevent crimes: improve information and analytical support for crime prevention work; training of highly qualified personnel who would use modern knowledge, the latest forms and means to prevent crime; regulatory and legal support for the practice of combating drug addiction needs improvement, especially its organized forms; an important role is played by the establishment of cooperation (at the national, regional and local levels) between the practical units of the National Police, the Prosecutor's Office, the Court, the State Border Service, etc. in matters of exchanging information about criminals, conducting joint operations to stop crimes, preventing smuggling and their movement through the territory of the country to points of sale; an important direction is counteraction to «contactless» forms of domestic anesthesia – through the Internet, various messengers, etc.; not the last role is assigned to the prevention of drug crime: promotion of a healthy lifestyle among the population; prevention of recidivism and other measures.

Key words: illegal sale of drugs, drugs, Black Sea region, counteraction, prevention, crime, criminal offenses.

Постановка проблеми. Тема незаконного збуту наркотиків вже довгі роки не втрачає своєї актуальності. Швидкі темпи наркотизації населення, розширення асортименту пропозиції наркотиків, збільшення обсягів їх постачання, залучення у злочинний збут великої кількості населення, втягування України у світову індустрію наркобізнесу, – лише незначний перелік загроз, що обумовлює підвищений ступінь небезпеки діяльності пов'язаної з незаконним наркозбутом. В силу специфічного економічного, соціального, демографічного становища; вигідного географічного розташування; наявності розгалуженої мережі морського, залізничного та автотранспортного сполучення Причорноморський регіон виявився однією із найпривабливіших територій для незаконного збагачення злочинців за рахунок збуту наркотиків. Наведене ставить проблему аналізу наркозлочинності у Причорноморському регіоні материкової України у надзвичайно актуальну наукову проблему і обумовлює необхідність пошуку нових форм та засобів вдосконалення регіональної системи запобігання наркозлочинності.

Стан дослідження. Проблемі кримінологічного аналізу та запобігання наркозбуту на регіональному рівні неодноразово присвячували увагу у своїх дослідженнях такі вчені, як: А.М. Бабенко [1, с. 12-14; 5, с. 16-26; 3; 4; 5, с. 42-60; 6; 28; 29; 30], В.С. Батиргареєва [7, с. 39-54], Ю.В. Баулін та В.І. Борисов [21], Б.М. Головкін [9] В.І. Женунтій [10], А.П. Закалюк [11, с. 424-451], А.А. Музика [17], О.В. Одерій та В.М. Лисенко [20], М.О. Овчаренко [26, с. 1296–1304], Р.С. Орловський [27, с. 377-385], С.П. Рашевський [22], М.П. Селіванов та М.С. Хруппа [23], Є.В. Фесенко [25] та ін. Разом з цим, результати вказаних вчених в основному ґрунтувалися на загальних питаннях аналізу та запобігання наркозлочинності. Науковці висвітлювали окремі кримінально-правові, кримінологічні, або криміналістичні аспекти протидії незаконному збуту наркотиків у рамках загальнодержавної системи протидії цим правопорушенням. Тема аналізу територіальних особливостей наркозбуту у Причорноморському регіоні материкової України в якості окремого феномену не досліджувалася, а система запобігання цим протиправним діям з урахуванням регіональних особливостей не розроблялася. Вище наведене й обумовило **актуальність**, вибір напряму і теми дослідження.

Отже, **мета нашої статті** полягає у отриманні нових знань про територіальні кримінологічні особливості наркозбуту і на цій основі надання пропозицій з удосконалення системи протидії наркозлочинності у Причорноморському регіоні материкової України.

Виклад основного матеріалу. За даними вітчизняних вчених, на сьогодні в нашій країні під профілактичним наглядом перебуває 694 928 осіб із розладами психіки та поведінки внаслідок вживання наркотиків та зловживання психоактивними речовинами. У відносних показниках ця цифра становить 1 631,6 на 100 тис. населення, що істотно перевищує інтенсивність всієї злочинності в Україні (1250 злочини на 100 тис. населення). Тільки протягом 2017-2019 рр. в нашій країні щорічно реєструвалося близько 115 170 осіб, яким вперше в житті лікарі ставили діагноз психічних та поведінкових розладів, пов'язаних із споживанням наркотичних та уживанням психоактивних речовин. Ці показники є не лише стабільно високими, а і демонструють щорічне зростання на 1,5-2% [8, с. 46-47; 2, с. 16-26; 19, с. 91]. Це невипадково, оскільки вже давно відомо, що наркотизація, а також пов'язані з цим явищем злочинність, рецидивізм та маргіналізація значної кількості частини населення останнім часом справедливо відносять до одних з найбільш небезпечних загроз кримінологічній безпеці нашої країни [16, с. 126]. Перефразуючи професора Б.М. Головкіна, зазначимо, що сучасна сфера пропозиції наркотиків являє собою особливий тип злочинної спільноти і останнім часом набуває рис великої індустрії забезпечення пропозиції та попиту на наркотики. Яка являє собою умовне об'єднання осіб, які взаємодіють між собою у межах спільної злочинної діяльності, пов'язаної із протиправним розповсюдженням наркотичних засобів, психотропних речовин і т.д.; являють собою потужну деструктивну колективну силу, яка впливає на важливі сфери суспільного життя [9, с. 172]. Члени такої злочинної спільноти характеризуються: схожістю злочинних інтересів, спрямованих на отримання прибутків; нехтуванням суспільних інтересів, спрямованих на забезпечення здоров'я населення; дотриманням правил злочинного середовища; взаємністю обміну інформацією щодо способів та видів протиправної діяльності та з уникнення кримінальної відповідальності тощо [9, с. 172]. Катастрофічна швидкість поширення наркотиків становить загрозу національним інтересам не лише України, а і інших країн світу, саме високий рівень наркоманії та незаконного обігу наркотиків багато в чому детермінує збільшення масштабів криміналізації суспільства в цілому [13, с. 73]. У своїх публікаціях ми вже неодноразово звертали увагу на те, що рівень і обсяги наркозбуту у Одеській, Миколаївській та Херсонській областях залишаються стабільно високими [15, с. 115-118]. В силу специфічного набору місцевих факторів, протиправний збут наркотиків залишається одним із домінуючих видів незаконного збагачення у Причорноморському регіоні нашої країни. Щорічно з майже 6382 злочинів, вчинених за ознаками ст. 307 КК України, у Одеській області їх вчиняється понад 251 злочини, у Миколаївській – 293, у Херсонській – понад 294 випадки [14, с. 138-140]. Тобто, у трьох південних областях Причорноморського регіону вчиняється більше 13% (838) від усього наркозбуту нашої країни.

За результатами аналізу статистичних даних, нами встановлені високі показники інтенсивності наркозбуту у Причорноморському регіоні. Так, якщо в Україні коефіцієнт інтенсивності незаконного збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів складає у середньому 14 злочинів на 100 тис. населення, то у Причорноморському регіоні Україні ці показники перевищують середньо українські. Для прикладу, якщо у Кіровоградській області інтенсивність наркоз буту складає 10 злочинів на 100 тис. населення, у Черкаській – 10, у Закарпатській – 8, у Київській – 7, у Чернівецькій 6, у Львівській – 4 злочини на 100 тис. населення, то станом на 2020 рік для Одеської та Херсонської областей інтенсивність незаконного збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів становлять по 15 на 100 тис. населення; у Херсонській області вони дорівнюють 18 на 100 тис. Це при тому, що у 2015 році аналогічні дані розподілялися наступним чином: у Одеській області інтенсивність злочинного наркозбуту фіксувалася на рівні 9 на 100 тис. населення; Миколаївська область характеризувалася 17 злочинами на 100 тис. населення; а у Херсонській області спостерігалися 23 незаконного збуту наркотиків на 100 тис. населення [14, с. 138-140]. Тобто, у Одеській області відбулося збільшення інтенсивності наркоз буту на +67%; у Миколаївській області – на +12%; тоді, як у Херсонській області, навпаки, відбулось зниження інтенсивності наркоз буту до – 34%. Таким чином, у досліджуваних нами регіонах ситуацію у сфері наркоз буту можна охарактеризувати як складну із тенденціями до погіршення.

Враховуючи специфіку географічного розташування України, асортимент наркотичних засобів та специфіку їх потрапляння у кримінальний «бізнес», доцільно розглянути способи їх переміщення та транспортування до місць споживачів наркотиків. У науковій, довідковій та юридичній літературі міститься великий перелік наркотичних засобів, психотропних речових та їх аналогів, що заборонений для вільного обі-

гу. Асортимент та способи їх потрапляння на вітчизняний та зарубіжний «чорний ринок» дуже різноманітні. Практиці відомі низка маршрутів контрабандного переміщення наркотичних засобів: Азіатський, Албанський, Африканський, Балканський, Північно-Чорноморський, Східно-Середземноморський, Угорський і місцевий кримінальний [24, с. 51-52]. Наркоугрупування використовують самі різноманітні способи їх переміщення від протиправного виробника до кінцевого споживача.

За даними правоохоронних органів, наркотики потрапляють у незаконний обіг в Україну всіма видами морського, авіаційного та автотранспортного сполучення; широкого розповсюдження набуло відправлення за допомогою поштових відправлень [12, с. 33-34].

Так, метадон, що виготовляється на території України в підпільних лабораторіях, поширюється серед населення переважно представниками циганської діаспори; кокаїн потрапляє в Україну морським, авіаційним та автотранспортними шляхами, а також з використанням поштових відправлень. Морським шляхом кокаїн потрапляє в першу чергу через порти Одеської області і використовується як для місцевого вживання, так і для транзиту в країни Західної Європи наземними видами транспорту. Злочинні угрупування активно використовують чорноморські порти, для налагодження поставок наркотичних засобів, за допомогою морських контейнерних перевезень[12, с. 33-34]. Наркотичні засоби також потрапляють до нашої країни шляхом широкої мережі кур'єрів (повітряним, морським та наземним транспортом). Внутрішній попит на вироби з макової соломи, конопель, амфетамін та метамфетамін забезпечується з підпільних лабораторій України, що транспортується дрібним та великим оптом через різноманітні мережі збуту шляхом автоперевезень та поштових переказів. Наркоділками широко використовуються в якості маркетингу мережі Інтернету тощо [12, с. 33-34].

Запобігання збуту наркотиків являє собою сукупність взаємопов'язаних заходів, яка має охоплювати ряд сфер суспільних відносин. Діяльність державних та правоохоронних органів, до завдань яких входить протидія наркозлочинності, мають здійснювати вплив на сферу пропозиції та сферу попиту наркотиків. Ця діяльність здійснюється на основі загальної організації запобігання наркоз буту, тобто за допомогою сукупних організаційних (аналіз, облік, реєстрація наркотичних правопорушень), управлінських (прогнозування наркозлочинів, планування запобіжних заходів, взаємодія між підрозділами, координація, здійснення безпосередніх запобіжних заходів), та профілактичних заходів (реалізація антинаркотичних програм і планів, роз'яснювальна робота серед населення, інша діяльність, що непов'язана із каральними заходами) [18, с. 165-166]. Наступною ланкою запобігання наркозбуту є правоохоронна діяльність, що є системою заходів з реалізації правозахисних функцій державними правоохоронними органами – поліцією, СБУ, Судом, прокуратурою, прикордонною службою тощо. І завершальною – найбільш масштабною є профілактика наркозбуту. Ця діяльність здійснюється відповідними суб'єктами (поліція, медичні установи, громадські діячі і т.д.) і спрямована на недопущення вчинення злочинів ще на ранніх стадіях. Вона відноситься до некаральних заходів впливу, є найбільш гуманним способом запобігання наркозлочинності і охоплює своїм впливом велику кількість осіб на більш ранніх стадіях – ще до початку стадії готування або замаху до вчинення кримінального правопорушення, пов'язаного із збутом наркотиків [18, с. 166].

Узагальнення наукової літератури з питань протидії наркоз буту [1; 6; 17; 18; 22; 24; 28; 29], дозволяє виділити основні шляхи вдосконалення системи запобігання наркотиків у Причорноморському регіоні України. По перше, важлива роль нами відводиться вдосконаленню інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності поліції та інших правоохоронних органів на основі кримінального аналізу та кримінологічної картографії. По-друге, діяльність правоохоронних органів має бути переорієнтовано на виявлення та припинення всіх без виключення видів збуту наркотиків та інших речовин, відповідно до ст. 307 КК України. По-третє, є важливим посилення наступу на організовані форми збуту наркотиків. Також потребує посилення кримінальної відповідальності за організовані форми збуту наркотиків. Ефективність запобігання наркозбуту буде малоефективною без вдосконалення професійної підготовки та перепідготовки співробітників поліції, СБУ, державної прикордонної служби та інших суб'єктів протидії даному виду протиправної діяльності. Оскільки на сучасному етапі незаконний обіг наркотиків має всі ознаки транскордонної злочинності, то не остання роль нами відводиться міжнародному співробітництву правоохоронних органів України із аналогічними зарубіжними структурами. Крім цього, місцевими органами Одещини, Миколаївщини на Херсонщини прийнято ряд місцевих програм (в тому числі «Безпечне місто»), відповідно до яких проводиться фінансування та вдосконалення матеріально-технічного оснащення територій вказаних регіонів: освітлення вулиць, встановлення поліцейських станцій, оснащення вулиць відео спостереженням із забезпеченням відповідними програмно-цільовими комплексами і т.д. Ці

можливості також потрібно використовувати для виявлення потенційних збувачів наркотиків, встановлення їх місць проживання та пересування, узагальнення потенційних місць, які використовуються для «закладок» наркотичних засобів тощо. Разом з цим наведені заходи виявляться малоефективними без впливу на сферу попиту наркотиків. Тут, використовуючи багаторічний досвід роботи в правоохоронних органах ми пропонуємо посилити віктимологічну профілактику, яка би здійснювалася на широке коло потенційних споживачів наркотиків через радіо, пресу, телебачення, із задіянням до такої роботи представників громадськості – волонтерів, громадських активістів, ветеранів правоохоронних органів, представників науки та освітян, діячів культури тощо.

Висновки. Підсумовуючи результати власного дослідження, слід зазначити, що наркозлочинність у Причорноморському регіоні України на теперішні час є одним з найрозповсюдженіших видів злочинності. Особливо гострою проблемою сучасності виступає наркоз бут та організовані його форми. Незважаючи на чисельні наукові праці та значний напрацьований досвід роботи у протидії наркозбуту, проблема протидії цьому виду кримінальних правопорушень залишається надзвичайно актуальною проблемою, оскільки зі зміною соціально-економічних умов у країні та у її регіонах, злочинність реагує новими формами та видами протиправної діяльності. За таких умов правоохоронні органи у Причорноморському регіоні України мають реагувати адекватними заходами із перешкоджання злочинам: вдосконалювати інформаційно-аналітичне забезпечення роботи з протидії наркозлочинності; підготовка висококваліфікованих кадрів, які б з використанням сучасних знань, новітніх форм та засобів здійснювали б запобігання наркозлочинності; потребує вдосконалення нормативно-правове забезпечення практики протидії наркоз буту, особливо організованим його формам; важливу роль відіграє налагодження взаємодії (на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівнях) між практичними підрозділами Національної поліції, СБУ, прокуратури, Суду, Державної прикордонної служби тощо у питаннях обміну інформацією про злочинців, проведення сумісних операції з припинення злочинів, перешкоджання контрабанді та їх переміщенню територією країни до місць збуту; важливим напрямком є протидія «безконтактним» формам наркоз буту – через Інтернет, різноманітні месенджери тощо; не остання роль відводиться профілактиці наркозлочинності (пропаганда здорового способу життя серед населення; запобігання рецидиву злочинів і т.д.).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бабенко А.М. Регіональні особливості розподілу наркозлочинності в Україні: деякі шляхи протидії. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія «Право». 2012. Випуск 20. Частина 1. Том 4. С. 12–14.
2. Бабенко А.М. Сучасний стан та тенденції наркозлочинності, вбивств та самогубств у містах і сільських районах України: кримінологічний вимір та запобігання/ *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*: науковий журнал. 2018. Спеціальний випуск №1 (91) «Протидія наркозлочинності в Україні та у світі: проблеми та шляхи їх вирішення». Д.: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2018. С. 16–26.
3. Бабенко А.М. Запобігання злочинності в регіонах України: концептуально-методологічний та праксеологічний вимір: монографія. Одеса: ОДУВС, 2014. 416 с.
4. Бабенко А.М. Територіально-просторовий аналіз злочинності у населених пунктах Одеської області. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2017. № 2(9). URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2017/12/11_Babenko.pdf (дата звернення 01.09.2022).
5. Бабенко А.М. Регіональні особливості злочинності у містах та сільських районах Запорізької, Дніпропетровської та Харківської областей. *Питання боротьби зі злочинністю*: зб. наук. пр./ редкол.: В.І. Борисов та ін. Харків: Право, 2018. Вип. 36. С.42-60. URL: http://pbz.nlu.edu.ua/article/view/157063 (дата звернення 01.09.2022).
6. Бабенко А.М., Конопельський В.Я. Чекмарьова І.М. Кримінологічна характеристика та запобігання злочинності у прикордонних регіонах Причорномор'я материкової України: монографія. Харків: Право, 2019. 264 с.
7. Батиргареєва В.С., Бабенко А.М. Аналіз сучасної криміногенної ситуації в Україні як інформаційна модель для розробки стратегії зменшення можливостей вчинення злочинів. *Архів кримінології та судових наук*. №1. 2020. С. 39-54
8. Гладкова Є.О. Правові засади протидії наркозлочинності: функціональний аналіз. *Вісник кримінологічної асоціації України*. 2017. №2 (16). С.46-54.
9. Головкін Б.М. Теперішнє і майбутнє кримінології. *Проблеми законності*. 2020. Вип. 149. С. 168–184. URL: http://plaw.nlu.edu.ua/issue/view/12367/6456 (дата звернення 01.09.2022)
10. Женунтій В.І., Бабенко А.М. Незаконне культивування наркотиковмісних рослин:

кримінально-правовий та кримінологічний аспекти, запобігання: монографія. Донецьк: ДЮІ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2009. 224 с.
11. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: у 3-х кн. Київ: Вид. Дім «Ін Юре», 2007. Кн. 2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. 2007. 712 с.
12. Звіт щодо наркотичної та алкогольної ситуації в Україні за 2021 рік (за даними 2020 року)/ Державна установа «Український моніторинговий центр з наркотиків та алкоголю Міністерства охорони здоров'я». Київ, 2021. 56 с.
13. Луценко Ю.В., Полторацький О.Б., Тарасюк А.В. Суб'єкт контрабанди наркотичних засобів у теорії кримінального права України. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 4(91). С. 73–81. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/nvdv_s_2018_1_16 (дата звернення 01.09.2022).
14. Мазуренко О.В. Деякі шляхи підвищення ефективності запобігання наркоз буту у Причорноморському регіоні материкової України. *Кримінально-правові та кримінологічні аспекти протидії злочинності*: матеріали міжнар. наук.-практ. Інтернет конф. (м. Одеса, 27 листопада 2020 року). Одеса: ОДУВС, 2020. С.138-140.
15. Мазуренко О.В. Кримінологічна оцінка ефективності запобігання наркоз буту на регіональному рівні. *Кримінально-правові та кримінологічні аспекти протидії злочинності:* матеріали Всеукр. наук.-практ. Інтернет. конф. (м. Одеса. 29 листопада 2019 р.). Одеса: ОДУВС, 2019. С. 115–118.
16. Мозоль С.А. Сучасні загрози кримінологічній безпеці. *Наше право*. 2018. № 1. С. 121−127. URL: http://nashe-pravo.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/NP-2018-1/NP-2018-1.pdf (дата звернення 01.09.2022)
17. Музика А.А. Відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів. Київ: Логос, 1998. 324 с.
18. Наркозлочинність (кримінологічний аналіз тапротидія): навч. посібн. / Я.В. Ступник, О.В. Білаш, Ю.Ю. Варга та ін.. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2016. 308 с.
19. Національний звіт за 2017 рік щодо наркотичної ситуації в Україні (за даними 2016 року) / Державна установа «Український моніторинговий центр з наркотиків та алкоголю Міністерства охорони здоров'я». Київ, 2017. 228 с.
20. Одерій О.В., Лисенко В.М. Розслідування злочинів щодо незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів: наук.-практ. посіб. Харків: Золоті сторінки, 2004. 164 с.
21. Організований наркобізнес (поняття, форми, підстави кримінальної відповідальності) / Баулін Ю.В., Борисов В.І., Дорош Л.Д. [та ін.]; за заг. ред. Ю.В. Бауліна, Л.В. Дорош. Харків: Право, 2005. 256 с.
22. Рашевський С.П. Механізм протидії незаконному обігу наркотичних засобів і психотропних речовин: поняття і зміст. *Порівняльно-аналітичне право*. №1. 2016. С. 294–297.
23. Селіванов М.П., Хруппа М.С. Антинаркотичне законодавство України. Теорія. Історія: коментар. Київ: Юрінком, 1997. 352 с.
24. Сорока С.О. Контрабанда наркотичних засобів: проблеми протидії: дис. … кандид. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2018. 234 с.
25. Фесенко Є.В. Злочини проти здоров'я населення та система заходів з його охорони: монографія. Київ: Атіка, 2004. 280 с.
26. Ovcharenko, M.O., *Tavolzhanskyi, O.V.,* Radchenko, T.M., Kulyk, K.D., & Smetanina, N.V. (2020). Combating Illegal Drugs Trafficking Using the Internet by Means of the Profiling Method (Боротьба з незаконним обігом наркотиків через Інтернет за допомогою методу профілювання)*. Journal of Advanced Research in Law and Economics.* 2020. Vol. 11, № 4. P. 1296–1304.
27. Ruslan Semenovych Orlovskyi, Anatoliy Trokhymovych Komziuk Bohdan Mykhailovich Orlovskyi, Taisa Vasylivna Rodionova. Contemporary forms and methods of counteracting narcotization of the youth. *Amazonia Investiga*. Vol. 9. Issue 28 (2020). P. 377–385.
28. Батиргареєва В.С., Бабенко А.М. Вплив установ виконання покарань і попереднього ув'язнення на криміногенну ситуацію в Україні. *Право України*. №2. 2020. С.164-183
29. Бабенко А.М., Федорончук І.В. Втручання у діяльність захисника чи представника особи: кримінологічний і кримінально-процесуальний виміри/ *Юридичний бюлетень*, 2020. № 15. С.104–112.
30. Бабенко А.М. Тактико-психологічні, кримінально-процесуальні, адміністративно-правові та оперативно-розшукові заходи профілактики і запобігання кримінальним правопорушенням. *Південноукраїнський правничий часопис* № 1. 2021 С. 14–22.

УДК 343.3
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.63

АКТУАЛЬНІСТЬ СУЧАСНОГО ВИКЛАДУ НОРМИ ПРО ДЕРЖАВНУ ЗРАДУ

Нагорна О.О.,
факультет прокуратури
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Довгалюк Ю.М.,
факультет прокуратури
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Нагорна О.О., Довгалюк Ю.М. Актуальність сучасного викладу норми про державну зраду.

Дану статтю присвячено поняттю державної зради як одного із кримінальних правопорушень, які посягають на основи національної безпеки України.

З огляду на анексію Автономної Республіки Крим та міста Севастополь від України Російською Федерацією та зважаючи на те, що через вісім років з початку російсько-української війни держава-агресор та окупант наважилася на повномасштабне вторгнення, можна дійти висновку, що існує досить масштабна загроза національній безпеці України. Тому особливого значення набуває кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України, оскільки ці кримінальні правопорушення є найнебезпечнішими посяганнями на суспільні відносини, які забезпечують державний суверенітет, територіальну цілісність, недоторканність та обороноздатність держави, державну безпеку України та її конституційний лад.

У статті автори зосередили увагу на питанні становлення та розвитку нормативного визначення кримінального правопорушення «державна зрада» та відповідальності за такий злочин. Акцентовано увагу на правових актах, у яких кодифіковано поняття державної зради, а також досліджено та проаналізовано сформовані протягом століть різні підходи законодавця до визначення державної зради як злочину.

Авторами розглянуто та охарактеризовано елементи складу злочину: об'єкт, суб'єкт, об'єктивну та суб'єктивну сторони державної зради як кримінального правопорушення проти основ національної безпеки України, а також специфічні ознаки цих елементів. Окрім того, автори зосередились на різних підходах науковців до визначення елементів складу кримінального правопорушення «державна зрада», передбаченого статтею 111 Кримінального кодексу України.

Проаналізовано зміни, внесені до Кримінального кодексу України, що стосуються посилення відповідальності за кримінальні правопорушення проти основ національної безпеки України, зокрема за державну зраду, в умовах дії режиму воєнного стану, а також з'ясовано, що метою цих змін є забезпечення справедливого покарання осіб, які в умовах воєнного стану посягають на безпеку держави.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, відповідальність, державна зрада, національна безпека, держава.

Nahorna O., Dovhaliyk Y. The relevance of the modern interpretation of the norm on treason.

The article is devoted to the consideration of treason as one of the crimes which encroach on the elements of Ukraine's national security.

There is a fairly significant danger to the national safety of Ukraine because of annexation of the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol from Ukraine by the Russian Federation and because the aggressor state dared a full-scale invasion eight years after the beginning of the Russian-Ukrainian war. So, criminal liability for crimes against the foundations of national security of Ukraine is of particular importance, because these crimes are the most dangerous encroachments on social relations that ensure state sovereignty, territorial integrity, inviolability and defense capability of the state, state security of Ukraine and its constitutional order.

In the article, the authors focused on the issue of formation and development of the normative definition of the crime «treason» and responsibility for this crime. Emphasis is placed on the legal acts, which codified the concept of treason, researched and analyzed the different approaches of the legislator to the definition of treason as a crime formed over the centuries.

The authors considered and characterized the elements of the crime: object, subject, objective and subjective aspects of treason as a crime against the foundations of national security of Ukraine, as well as specific features of these elements. In addition, the authors focused on

different approaches of scientists to determination of the elements of the crime of «treason» provided for in Article 111 of the Criminal Code of Ukraine.

Emphasis is placed on changes made to the Criminal Code of Ukraine which relate to the strengthening of responsibility for crimes against the foundations of national security of Ukraine, in particular for treason, under the conditions of martial law, the authors found out that the purpose of these changes is to ensure fair punishment of persons who encroach on the safety of the state in the conditions of martial law.

Key words: crime, responsibility, treason, national safety, state

Постановка проблеми. З розвитком людства і з утворенням нових соціальних форм – держав, постала проблема захисту таких соціальних форм існування. Реформування процедури захисту держав завжди обумовлювалось зовнішніми чинниками і політичними процесами. Тож для розуміння сьогоднішніх тенденцій щодо захисту держав та забезпечення їх безпеки, зокрема, необхідно розглянути такий злочин у історичній площині. З моменту проголошення незалежності України вчинення правопорушень проти держави було рідкісним явищем. Але, починаючи з 2014 року, в умовах російської збройної агресії на території України, коли кожна дія може змінити хід війни, необхідно підлаштовувати законодавство під сучасні реалії.

Тому, на нашу думку, необхідною була і залишається деталізація і осучаснення положень про злочини проти державної безпеки, адже кількість випадків державної зради, як найбільш небезпечного посягання на державну безпеку, обороноздатність, незалежність країни, її конституційний лад, викликає занепокоєння. На сьогодні ситуація, яка склалась навколо України, зумовила значну динаміку в практиці правозастосування норми про кримінальну відповідальність за державну зраду, а також зумовила потребу комплексного науково-теоретичного і законодавчого опрацювання питання про осучаснення ст. 111 КК України.

Метою цієї статті є дослідження відповідальності за державну зраду і актуальності сучасного викладу такої норми кримінального закону. Тож необхідно проаналізувати історичний аспект такого злочину, а також реакцію законодавця на події, які впливають на визначення відповідальності за державну зраду.

Матеріали та методи. Для розуміння актуальності сучасного викладу норми про державну зраду варто застосувати історичний метод для вивчення еволюції законодавства про кримінальну відповідальність за державну зраду, оскільки саме дослідження тенденцій розвитку законотворчості і використання вже набутого досвіду в цій сфері допоможе удосконалити законодавчу техніку. Також для досягнення мети цієї статті було використано системний загальнонауковий метод дослідження, метод аналізу та порівняння. Методологічною та теоретичною основою дослідження є фундаментальні наукові праці провідних науковців та кодифіковані акти законодавства.

Виклад основного матеріалу. Кримінально-правова протидія державній зраді почалась більше тисячі років тому. Найпершою пам'яткою української державності можна вважати Руську Правду. Основи державності об'єктом злочину в такому збірнику не виступали, оскільки не існувало таких понять, як «злочин проти держави» або ж «державна зрада». Натомість, особливим чином охоронялась особа голови держави. [1, с. 122]

Наприкінці XIII ст. почався поступовий занепад Галицько-Волинської держави, внаслідок чого почалась боротьба сусідніх держав за українські землі. Відповідно після поділу територій найтісніший зв'язок українських територій був з Польщею та Великим князівством Литовським. Вислицький статут вже у 1347 р. у Польському королівстві серед найтяжчих злочинів виокремлював злочин проти держави – зраду, під якою розумів бунт проти короля. Довгий час населення колишньої Галицько-Волинської держави у складі Литовського князівства керувалося нормами Руської правди. Натомість у 1468 р. Віленський сейм затвердив перший уніфікований збірник правових норм – Судебник короля Казимира Ягайловича. Саме цей законодавчий акт містив перші норми-заходи проти втечі. Схожа норма діяла також у Польському королівстві і передбачала заборону виїзду до ворожих країн. У ті часи замах на життя та здоров'я монарха був одним з видів державних злочинів і кваліфікувався вже як державна зрада, а особа, яка вчинила – зрадником.[3, с.107] У Литовських Статутах 1566 та 1588 р.р. виділяють уже такий державний злочин як образа величності господарської, під яким розуміють посягання на здоров'я монарха. З'явилося поняття верховної зради, до якої входять: повстанні проти короля та уряду; злочинний намір направлений на захоплення верховної влади. До земської зради в таких актах законодавець відніс: втечу до ворожої землі; зносини з ворогами; здача фортеці ворогу; приведення до країни ворожих військ. [4, с. 179-180] Отже, з розвитком суспільства збільшувалась загроза для державності, тому виникала потреба в конкретизації і розширені норм про злочини проти безпеки держави.

Наприкінці XV ст. на території Запорізького регіону з'явилися козаки, що ознаменувало собою початок нового етапу розвитку української державності. Право козаків характеризувалося

не писаними законами, а звичаями і здоровим глуздом.

Натомість у 1743 р. з'явилась збірка норм феодально-кріпосницького права – «Права за якими судиться малоросійський народ». Саме в цьому акті значна увага приділялась діянням, що можна об'єднати під поняттям «державна зрада». Криміналізуються злочини проти монарха та в його особі держави. Йдеться про зраду, збезчещення або вбивство послів, фальшування грамот, печаток, грошей тощо. [5, с. 28]

До числа пам'яток права України періоду наростання і розвитку національно-визвольної боротьби українського народу, що передбачають відповідальність за державну зраду, варто віднести Соборне Уложення Московської держави 1649 р., що стало першим правовим актом про політичні злочини, який значно посилив кримінально-правову охорону відносин щодо захисту державної влади. Зокрема, відповідальність передбачена за здачу міста ворогу, збройний заколот, дружба з ворогами царя. Особливістю такого акта є те, що був спеціальний суб'єкт – представник панівного класу, і період, в який діяння підлягали кваліфікації як державна зрада – воєнний стан. В окремій статті була передбачена відповідальність для службових осіб за злочин об'єктом якого були відомості військового характеру.[1, с. 122-123]

Наприкінці XVIII ст. українські землі перейшли до складу Австрії, Російської Імперії і Туреччини. В 1845 р. Державною думою Російської імперії прийнято новий законодавчий акт, що отримав назву «Уложення про покарання кримінальні та виправні». В указаному кримінальному законі законодавець встановлює та систематизує кримінальну караність державної зради та відповідальність за неї. Зокрема відповідальність передбачена за намір зрадити державу, за сприяння під час війни ворогу, за діяння чиновника або дипломата, які, скориставшись своїми повноваженнями, шкодять державі.[6, с. 173]

У результаті подальшого розвитку законодавства було прийнято Кримінальне Уложення 1903 р.. Цей акт у повному обсязі так і не вступив в дію, однак глава, присвячена державним злочинам, набрала чинності й застосовувалася з 1904 р. Порівняно з Уложенням 1845 р., обсяг нормативного регламентування державної зради виріс у рази. Піддавши аналізу ці положення, можна виділити такі форми державної зради: надання іноземній державі допомоги в проведенні військової й ворожої діяльності (ст.108), перехід на бік ворога (ст. 109), підбурювання до військових дій з Росією (ст.110), шпигунство (статі п. 6 ч. 3 108, 112, 113). Згідно зі статтями 114 і 115, підлягали покаранню особи, які свідомо виготовляли, здавали або приймали засоби, непридатні до нападу на ворога чи захисту від нього, а також поставляли або приймали для діючої армії, флоту або лікарні завідомо шкідливі для здоров'я або непридатні для вживання предмети постачання. Також збереглись положення щодо зради в дипломатичній сфері. Було встановлено відповідальність за створення об'єднання, сформованого заради державної зради (ст. 118). У ст. 119 визначено підстави притягнення до відповідальності за державну зраду іноземців, військовополонених та осіб, які нещодавно вибули з російського підданства.[7, с. 52-53]

Після відновлення української незалежності у 1917 р., на території Української Народної Республіки майже повністю діяло Кримінальне уложення 1903 р.. Діючою була постанова Тимчасового уряду «Про вжиття заходів проти осіб, що загрожують обороні держави, її внутрішній безпеці та завоюванням революції 1917 року» (2 серпня 1917 р.), згідно з якою у позасудовому порядку осіб, діяльність яких спрямована проти державної безпеки, відправляли до в'язниці, а також депортували їх за межі України. [8, с. 39-40]

Із становленням на території України у 1919 р. радянської влади кримінальне законодавство базувалося на нормативних актах уряду Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки. Після завершення на початку 20-х років XX століття активної фази військових дій в Україні постало питання прийняття законодавчої бази УРСР. У 1922 р. прийнятий КК УРСР, який, перейняв більшість положень КК РРСФР 1922 р. Загалом у радянському законодавстві можна спостерігати примат держави над громадянами, тому додатково неодноразово приймались акти протидії державним злочинам, розширювалось поняття таких злочинів. Наприклад, у 1923 р. внесено зміни до ст. 57 КК УРСР; в 1925 р. прийнято постанову ЦВК «Про шпигунство, а також про збирання й передачу економічних відомостей, що не підлягають оголошенню» тощо. Цим самим було розширено кількість діянь, які визнавались як злочини проти держави.

Вже в 1960 р. було прийнято новий кримінальний кодекс УРСР що діяв до 2001 р. В цьому акті закріплено норму про державну зраду, аналіз дає розуміння, що даний злочин вчиняється з умислом. При цьому об'єктом є державна незалежність, територіальна недоторканість або військова могутність СРСР, або ж їх будь-яке поєднання. Це діяння умисно вчинене громадянином СРСР на шкоду державній незалежності, територіальної недоторканності або військової могутності СРСР. Полягає воно в таких діях: перехід на бік ворога, шпигунство, видача державної або військової таємниці іноземній державі, втеча за кордон або відмова повернутися з-за кордону в СРСР, надання іноземній державі

допомоги у проведенні ворожої діяльності проти СРСР, а так само змова з метою захоплення влади [9].

В 2001 р. Верховною Радою України було прийнято Кримінальний Кодекс України, у якому в першому розділі особливої частини винесено злочини проти основ національної безпеки. До статті 111, яка передбачає відповідальність за державну зраду, тричі вносились зміни.[10] За вищевикладеним можна зробити висновок, що зміни у кримінальних законах або прийняття нових завжди зумовлювались існуючою в той час політичною ситуацією і зовнішніми обставинами.

Варто зазначити, що питання державної зради набуває особливої актуальності в наші дні, хоча, як відомо, в Україні на початку 2000-х рр. ст. 111 КК України практично не застосовувалась, оскільки на той час простежувалися лише поодинокі випадки вчинення державної зради. Незважаючи на це, слід розуміти, що навіть одиничний факт вчинення цього злочину становить серйозну небезпеку для нашої держави, оскільки відповідні дії можуть спричинити неабияку шкоду суверенітетові, територіальній цілісності та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України [18, с. 14].

Аналізуючи судову практику щодо злочинів проти основ національної безпеки, можна простежити той факт, що з 2014 р. внаслідок активізації російської збройної агресії на території України, анексії АР Крим та Севастополя від України Російською Федерацією ситуація кардинально змінилася. Звернувшись до аналізу звітності основних показників роботи органів досудового розслідування, підготовленого Офісом Генерального прокурора України протягом останніх років, можна з'ясувати, що випадки державної зради почастішали [18, с. 14]. Проте варто зазначити, що на сьогодні, коли в Україні запроваджено воєнний стан та оголошено загальну мобілізацію, коли російські війська вбивають мирне населення, обстрілюють та знищують ключові об'єкти інфраструктури, ракети влучають в житлові будинки українців, а Збройні Сили України за підтримки всього народу мужньо протистоять агресії, постала гостра необхідність прийняття змін до окремих статей КК України в умовах воєнного стану.

Так, 7 березня 2022 р. набрав чинності Закон від 3 березня 2022 р. № 2113-IX із внесеними змінами до статей 86 («Амністія»), 111 («Державна зрада») і 113 («Диверсія») КК України. Зміни до ст. 111 КК полягають у наступному: а) із частини 1 слова «в умовах воєнного стану або» виключені; б) водночас сформульована нова частина 2, в якій визначено склад злочину з кваліфікуючою ознакою «Ті самі діяння, вчинені в умовах воєнного стану». Такі зміни обтяжують кримінальну відповідальність за державну зраду під час воєнного стану і свідчать про те, що державна зрада в умовах воєнного стану становить особливу небезпеку для України.

Метою таких змін є забезпечення максимального та справедливого покарання тих громадян України, які в умовах воєнного стану вчинять дії направлені на послаблення нашої обороноздатності, посягають на суверенітет, або спричиняють будь-яку шкоду цивільному населенню України [19, с. 265].

Склад такого правопорушення, як державна зрада, включає в себе такі елементи: суб'єкт, суб'єктивна сторона, об'єкт, об'єктивна сторона. За ч. 1 ст. 18 КК України суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого відповідно до КК України може наставати кримінальна відповідальність. З положень ст. 22 КК України виходить, що особа може підлягати кримінальній відповідальності за вчинення державної зради, якщо до вчинення такого злочину їй виповнилось 16 років. Зі змісту статті 111 КК України, яка передбачає відповідальність за державну зраду, випливає наявність спеціального суб'єкта, тому що обов'язковою ознакою особи, яка може вважатись суб'єктом вчинення правопорушення за ст. 111 є громадянство України.

Під суб'єктивною стороною варто розуміти ставлення особи до суспільно-небезпечного діяння, яке вона вчиняє і його наслідків. Із формулювання диспозиції статті 111 КК України випливає, що державна зрада може вчинятись лише з прямим умислом. Обов`язковою ознакою державної зради є мета – заподіяння шкоди суверенітетові, територіальній цілісності та недоторканності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України [10].

Об'єктом державної зради є зовнішня безпека країни переважно у сфері державної безпеки, а саме у інформаційній, економічній, науково-технологічній і воєнній сферах [14]. Н.С. Кончук наголошує, що у наукових джерелах можна зустріти різні визначення основного безпосереднього об'єкта злочину, передбаченого ст. 111 КК України. Однак найбільш поширеними можна виділити три підходи [15, с. 92].

Зокрема, представники першого підходу безпосереднім об'єктом державної зради визначають державну безпеку у будь-якій сфері. Натомість, представники другого підходу – суспільні відносини щодо забезпечення безпеки конституційного ладу. На обґрунтування своєї позиції вказують, що безпека конституційного ладу передбачає захищеність державного ладу та інших його складових: організації і діяльності державної влади; здійснення владних повноважень органами державної влади; суверенітету

і незалежності, територіальної цілісності та недоторканості України. Щодо економічної та інформаційної безпеки, то вказується, що з точки зору кримінально-правової охорони їх можна розглядати як самостійними складовими конституційного ладу, так і через призму суверенітету держави.[16, с.268] Нарешті, представники третього підходу вважають, що основним безпосереднім об'єктом злочину є національна безпека переважно у сфері державної безпеки, воєнній, інформаційній, економічній і науково-технологічній сферах.

Що стосується об'єктивної сторони кримінального правопорушення «державна зрада», то вона проявляється у вигляді посягання на зовнішню безпеку, яке, в свою чергу, характеризується підвищеним ступенем небезпеки, що і зумовило віднесення державної зради до числа особливо тяжких злочинів. Об'єктивна сторона передбачає дію, що вчиняється у формах, визначених ст. 111 КК України: перехід на бік ворога в період збройного конфлікту, шпигунство, надання іноземній державі, іноземній організації або їх представникам допомоги в проведенні підривної діяльності проти України[10]. Причому М.І. Михайлуца зазначає, що перехід на бік ворога може розглядатись у двох вимірах: фізичний перехід, тобто перехід на територію ворожої держави, та інтелектуальний перехід, який проявляється у наданні допомоги ворожій державі або її представникам, будучи на території України [17, с. 201].

Особливістю об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення «державна зрада» є наявність таких юридичних конструкцій, як «воєнний стан» та «період збройного конфлікту», які є альтернативними комбінованими ознаками об'єктивної сторони даного правопорушення. З огляду на положення Закону України «Про правовий режим воєнного стану», можна з'ясувати, що «воєнний стан» – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, збройної агресії або загрози нападу, та передбачає надання суб'єктам владних повноважень прав та обов'язків, необхідних для відвернення загрози, забезпечення державної безпеки, а також тимчасове обмеження конституційних прав і свобод громадян.[20] Що стосується збройних конфліктів, то існують збройні конфлікти міжнародного характеру (тобто зіткнення збройних сил різних держав усупереч міжнародно-правовій забороні війни) та збройні конфлікти неміжнародного характеру (збройне протистояння, що відбувається у межах території держави).

Варто звернути увагу на те, що чинна редакція статті 111 Кримінального кодексу України все ж є недосконалою. Ю.Ю. Коломієць звертає увагу на те, що можна погодитись із законодавцем стосовно того, що умови воєнного стану повинні бути кваліфікуючою ознакою державної зради. Але формулюючи нову редакцію статті 111 Кримінального кодексу України, законодавець припустився логічної помилки. У попередній редакції серед дій, у яких полягає державна зрада був перехід на бік ворога в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту. У новій редакції державна зрада в умовах воєнного стану є кваліфікованим складом злочину. Розмежовуючи дві обставини об'єктивної сторони державної зради, законодавець штучно обмежив застосування ст. 111 КК України. Виходячи з нової редакції цієї статті, кримінально карним є лише перехід на бік ворога в період збройного конфлікту в умовах воєнного стану.

Висновки. Дослідження історичного розвитку норми про державну зраду дає можливість усвідомлення факторів, на які необхідно звернути увагу при реформуванні такого положення, адже, ураховуючи викладене, можна стверджувати, що протягом усіх етапів історичного розвитку Української державності – від Київської Русі до сьогодення – відбувалась еволюція законодавства про кримінальну відповідальність за державну зраду, що зумовлено багатьма зовнішніми чинниками. З огляду на те, що таке посягання на державну безпеку, обороноздатність, незалежність і конституційний лад України може спричинити катастрофічні наслідки, в умовах війни необхідним є деталізація і осучаснення норми про державну зраду.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Левчук-Микитюк А. Генезис кримінально-правової протидії державній зраді в Україні / Історико-правовий часопис: науковий журнал / упоряд. О. Крикунов. Луцьк: Східноєвроп. нац. ун-т ім. Лесі Українки, 2019. № 1 (13). С. 121–127.
2. Чуваков О.А. Кримінально-правова протидія злочинам проти основ національної безпеки України: теорія і практика: дис. … док. юрид. наук: спец. 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. Одеса, 2017. 468 с.
3. Зайцев О.В. Історичні фактори соціальної обумовленості кримінальної відповідальності за державну зраду в Україні (XI–XVIII ст.). Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. 2016. Вип. 1. С. 104–115.
4. Козланюк В.К. «Ображеніе маестату и зрада Речи Посполитой» як державний злочин за нормами Статутів Великого князівства Литовського. Правове життя сучасної України: у 2 т.: матер. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 трав. 2019 р.) / відп. ред.

Г. О. Ульянова. Одеса: ВД «Гельветика», 2019. Т. 1. С. 178–181.
5. Мироненко О.М. Пам'ятки політико-правової культури України: Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 / відп. ред.: Ю. С. Шемшученко. Київ: НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, Ін-т української археографії та джерелознавства ім. Грушевського, 1997.
6. Сергієвський С.К. Генеза вітчизняного законодавства про кримінальну відповідальність за державну зраду. Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. пр. / редкол.: В.І. Борисов та ін. Харків: Право, 2019. Вип. 37. 186 с.
7. Зайцев О.В., Філіпенко В.Р. Генезис норми про державну зраду в Україні (1845–1960 РР.). Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (3), 2016. ст. 50–62.
8. Терлюк І.Я. Огляд історії кримінального права України. Навчальний посібник. Львів: Ліга-Прес, 2007. 92 с.
9. Уголовный кодекс Украинской ССР 1960 год.
10. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25-26. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.
11. Приходько Т.М. Проблемні аспекти дефініції суб'єкта злочину. 2017.
12. Судова практика у справах про злочини неповнолітніх і втягнення їх у злочинну діяльність. Верховний Суд України; Узагальнення судової практики від 29.08.2003 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0082700-03#Text.
13. Про громадянство України: Закон України від 18.01.2001 № 2235-III.
14. Лихова, С.Я., and Л.Х. Гасанова. Кримінально-правова характеристика юридичного складу злочину «державна зрада». Diss. Національний авіаційний університет, 2020.
15. Кончук, Н.С. «Об'єкт складу злочину Державна зрада». Європейські перспективи 4 (2015): 89–95.
16. Чорний Р.Л. Система злочинів проти безпеки держави за кримінальним кодексом України /Університетські наукові записки. № 1 (45). 2013 р. С. 261–272.
17. Михайлуца, М.І. «Кримінально-правова природа державної зради та шпигунства. «Право і суспільство» (2017) С. 199–203.
18. Кончук Н.С. Кримінальна відповідальність за державну зраду: дисертація. Diss. ЛьвДУВС, 2019.
19. Коломієць Ю.Ю. Державна зрада, вчинена в умовах воєнного стану. «Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття»: у 2 т.: матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 червня 2022 р.) / за загальною редакцією С.В. Ківалова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2022. Т. 2. С. 265–268.
20. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 р. № 389-VIII.

УДК 342.1DOI
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.64

КОРУПЦІЙНІ РИЗИКИ В ПРОЦЕДУРАХ ОТРИМАННЯ ГУМАНІТАРНОЇ ДОПОМОГИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Нестеренко К.О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін,
факультету №2, Криворізького Навчально Наукового Інституту ДонДУВС
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-0917-6881

Булгакова О.В.,
кандидат економічних наук, доцент,
завідувачка кафедри державно-правових дисциплін,
факультету №2, Криворізького Навчально Наукового Інституту ДонДУВС
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-0893-3732

Нестеренко К.О., Булгакова О.В. Корупційні ризики в процедурах отримання гуманітарної допомоги в умовах воєнного стану.

Стаття присвячена висвітленню та аналізу корупційних ризиків та операційних недоліків, які виникають на різних рівнях роботи держави з гуманітарною допомогою, а також пошуку шляхів удосконалення ефективності механізму забезпечення гуманітарною допомогою, мінімізації джерел ризиків та усунення передумов для корупційних діянь та їх наслідків.

Зауважено на тому що з початку широкомасштабного вторгнення російської федерації на території незалежної України з 24.02.2022 в нашій державі постала нагальна проблема забезпечення гуманітарною допомогою1 військових та цивільного населення, зокрема вимушених внутрішньо переміщених осіб.

Враховуючи критичну важливість цього напряму державної політики та

інформацію про проблеми, які супроводжують процеси надання гуманітарної допомоги, виникла необхідність дослідження означеної проблематики.

У статті зосереджено увагу на тому, як на практиці на час дії воєнного стану реалізуються процеси із забезпечення гуманітарною допомогою.

Було виявлено та охарактеризовано низку корупційних ризиків та операційних недоліків на різних етапах отримання гуманітарної допомоги.

З'ясовується, що на етапі митного оформлення гуманітарних вантажів існують ризики: -задоволення приватних інтересів посадовими особами органів Державної митної служби України; -зловживання посадовими особами, до компетенції яких належить прийняття рішення про примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного стану, з метою задоволення приватних інтересів своїх або третіх осіб; – ввезення на митну територію України комерційних вантажів під виглядом гуманітарної допомоги тощо.

У статті не тільки перелічені процедури та етапи отримання гуманітарної допомоги, проаналізовані реальні та потенційні корупційні ризики, а і надано пропозиції щодо мінімізації корупційних ризиків в процедурах отримання гуманітарної допомоги в умовах воєнного стану.

Ключові слова: корупція, корупційні ризики, гуманітарна допомога, воєнний стан.

Nesterenko K.O., Bulgakova O.V. Corruption risks in procedures for receiving humanitarian aid under martial law.

The article is devoted to the coverage and analysis of corruption risks and operational deficiencies that arise at various levels of the state's work with humanitarian aid, as well as the search for ways to improve the effectiveness of the mechanism for providing humanitarian aid, minimize the sources of risks, and eliminate the prerequisites for corruption.

It was noted that since the beginning of the large-scale invasion of the Russian Federation on the territory of independent Ukraine from February 24, 2022, our country has faced an urgent problem of providing humanitarian aid1 to the military and civilian population, in particular internally displaced persons.

Given the critical importance of this direction of state policy and

information about the problems that accompany the processes of providing humanitarian aid, there was a need to research the specified problems.

The article focuses on how the processes of providing humanitarian aid are implemented in practice during martial law.

A number of corruption risks and operational deficiencies at various stages of receiving humanitarian aid were identified and characterized.

It turns out that at the stage of customs clearance of humanitarian cargo there are risks: -satisfaction of private interests by officials of the State Customs Service of Ukraine; – abuse by officials whose competence is to make a decision on the forced alienation or seizure of property under the conditions of the legal regime of martial law, in order to satisfy the private interests of one's own or third parties; – import of commercial goods into the customs territory of Ukraine under the guise of humanitarian aid, etc.

The article not only lists the procedures and stages of receiving humanitarian aid, analyzes real and potential corruption risks, but also provides suggestions for minimizing corruption risks in the procedures for receiving humanitarian aid under martial law.

Key words: corruption, corruption risks, humanitarian aid, martial law.

Постановка проблеми. З початку широкомасштабного вторгнення російської федерації на території України з 24.02.2022 в державі постала нагальна проблема забезпечення гуманітарною допомогою військових та цивільного населення, зокрема вимушених внутрішньо переміщених осіб.

Задля допомоги Україні об'єднались як самі українці: волонтери, громадські організації, благодійні фонди, небайдужі громадяни, так і міжнародна спільнота. Реагуючи на виклики, держава почала стрімко перебудовувати існуючу систему забезпечення гуманітарною допомогою для її оперативного надходження тим, хто її потребує.

Стан опрацювання досліджуваної проблематики. Окремі питання корупційних ризиків досліджували такі вчені, як М.В. Бурак, О.П. Голота, Л.В. Івашова, М.Т. Івашов, Д.Г. Чумаченко та ін. Поряд з цим, проблематика мінімізації корупційних ризиків в процедурах отримання гуманітарної допомоги в умовах повномасштабного вторгнення російської федерації на територію України не була предметом наукового дослідження.

Метою статті є аналіз корупційних ризиків та операційних недоліків, які виникають на різних рівнях роботи держави з гуманітарною допомогою, а також пошук шляхів удосконалення ефективності механізму забезпечення гуманітарною допомогою, мінімізації джерел ризиків та усунення передумов для корупційних діянь.

Виклад основного матеріалу. Досліджуючи, як на практиці на час дії воєнного стану реалізуються процеси із забезпечення гуманітарною допомогою, нами виявлено низку корупційних ризиків та операційних недоліків або іншими словами – «вузьких місць», які виникають при отриманні гуманітарної допомоги.

Ось основні з них:

На <u>етапі визначення джерела задоволення потреб у гуманітарній допомозі</u> існує ризик «Задоволення посадовими особами військових адміністрацій, інших державних органів приватних інтересів у зв'язку з практикою видачі донорам, волонтерам листів для підтвердження того, що отримувачем гуманітарної допомоги є військова адміністрація або інший державний орган».

До 24.02.2022 відповідно до Закону України «Про гуманітарну допомогу» на обласні державні адміністрації була покладена функція прийняття рішень щодо визнання товарів гуманітарною допомогою для здійснення митного оформлення таких товарів та допуску на митну територію України [1]. У зв'язку з поступовою зміною законодавства з питань гуманітарної допомоги, яке триває з 24.02.2022, зокрема прийняттям та переглядом постанови Кабінету Міністрів України від 01.03.2022 № 174 «Деякі питання пропуску гуманітарної допомоги через митний кордон України в умовах воєнного стану» [2], повноваження військових адміністрацій з цього питання не реалізовуються і адміністрації де-юре втратили вплив на процеси ввезення гуманітарної допомоги для цивільного населення в Україну.

При цьому існує ризик того, що контроль за надходженням гуманітарної допомоги до військової адміністрації, іншого державного органу здійснюватися не буде, що відкриває можливості для неправомірного використання гуманітарної допомоги або ввезення під виглядом гуманітарної допомоги товарів комерційного призначення.

Крім того, такі листи-підтвердження можуть надаватися в обмін на неправомірну вигоду.

Волонтери також описують випадки повторного використання одного й того самого листа військової адміністрації для ввезення під виглядом гуманітарної допомоги товарів комерційного призначення [3].

На <u>етапі митного оформлення гуманітарних вантажів</u> існують ризики:

1. Задоволення приватних інтересів посадовими особами органів Державної митної служби України через:

● зловживання владою або службовим становищем при здійсненні митного контролю транспортних засобів та вантажів, які ввозяться як гуманітарна допомога, та надання дозволу на ввезення під видом гуманітарної допомоги товарів комерційного призначення;

● вимагання у особи, яка супроводжує гуманітарні вантажі, додаткових документів, що не передбачені чинним законодавством, з метою митного оформлення таких вантажів;

● створення штучних перешкод під час пропуску вантажів з гуманітарною допомогою, зокрема через затримку в здійсненні митних процедур. Це обумовлено, по перше, відсутністю чітко визначених ознак гуманітарної допомоги у Законі України «Про гуманітарну допомогу», що наділяє органи державної митної служби дискреційними повноваженнями погодитися або не погодитися із тим, що товари є гуманітарною допомогою (наприклад, новий одяг [1]).

А по друге, відсутність централізованого офіційного джерела, на якому би з'являлися оперативні сповіщення про усі зміни у митному законодавстві та роз'яснення щодо їх застосування. Регіональні митниці можуть по-різному трактувати нові правила та вимагати різні пакети документів [4], а великі обсяги гуманітарної допомоги, які перетинають державний кордон і створюють сприятливі умови для сповільнення здійснення процедур їх митного оформлення.

2. Зловживання посадовими особами, до компетенції яких належить прийняття рішення про примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного стану, з метою задоволення приватних інтересів своїх або третіх осіб

3. Ввезення на митну територію України комерційних вантажів під виглядом гуманітарної допомоги.

Ризики на етапі транспортування гуманітарних вантажів:

1. Ненадходження товарів гуманітарної допомогу отримувачу або кінцевому набувачеві, в тому числі у зв'язку з ймовірністю зловживань з боку службових осіб органів влади.

2. Вимагання та отримання посадовими особами військових адміністрацій неправомірної вимоги за надання дозволу на виїзд за кордон військовозобов'язаних водіїв гуманітарних вантажів або прийняття таких рішень в умовах конфлікту інтересів. Вимагання та отримання службовими особами Державної прикордонної служби України неправомірної вимоги за не створення перешкод у виїзді водіїв за межі України. Вимагання та отримання службовими особами територіальних сервісних центрів МВС неправомірної вимоги або перевищення ними повноважень під час реєстрації на приватних осіб транспортних засобів, ввезених на територію України як гуманітарна допомога

3. Зловживання посадовими особами обласних військових адміністрацій своїми повноваженнями при видачі супровідних документів та опізнавальних знаків для транспортних засобів, які перевозять гуманітарні вантажі.

Обумовлено це не тільки неврегульованістю чинним законодавством питання видачі та обліку документів, які підтверджують залучення транспортних засобів, водіїв транспортних засобів до перевезення гуманітарних вантажів, а і відсутністю контролю за діяльністю військових адміністрацій з видачі супровідних документів.

Ризиками в системі складської логістики можна назвати:

1. Використання посадовими особами військових адміністрацій, відповідальними за роботу з гуманітарною допомогою, свого становища для забезпечення відвантаження товарів гуманітарної допомоги на приватних складах, доступ до яких мають лише пов'язані особи, без належного обліку таких товарів з метою їхньої подальшого незаконного використання

2. Нездійснення належного обліку гуманітарної допомоги, яка надходить на склад, фіксування факту її видачі зі складу, обліку залишків гуманітарної допомоги на складі з метою задоволення приватних інтересів осіб, відповідальних за роботу складів.

Насамперед це відбувається через надання Кабінетом Міністрів України загального та безумовного дозволу на нездійснення обліку та звітування за операціями з гуманітарною допомогою в умовах воєнного стану, а також відсутністю єдиних нормативно-визначених правил або рекомендацій щодо організації роботи складів гуманітарної допомоги.

Незважаючи на лист Офісу Президента України від 21.03.2022 № 41-01/402, який не має сили нормативного акта, вирішення питання щодо організації роботи гуманітарних складів повністю делеговане обласним військовим адміністраціям. Кожна адміністрація впроваджує свої регіональні практики, в тому числі щодо визначення складів, осіб, відповідальних за роботу на складах, доступу до складів, що ускладнює державний нагляд та контроль за їх роботою [5].

Ризики на етапі розподілу гуманітарної допомоги:

Зловживання з боку осіб, відповідальних за розподіл/ видачу/ використання гуманітарної допомоги, з метою задоволення приватних інтересів своїх або третіх осіб через:

● незаконне привласнення гуманітарної допомоги;

● незаконну видачу гуманітарної допомоги особам, які таку допомогу не потребують і право на неї не мають;

● неодноразову видачу гуманітарної допомоги одним і тим самим, часто пов'язаним особам, в неконтрольованих обсягах, зокрема, з метою її подальшого продажу;

● продаж гуманітарної допомоги

Висновки. Для мінімізації корупційних ризиків в процедурах отримання гуманітарної допомоги в умовах воєнного стану крім нормативного регулювання та формування державної політики, а саме:

● приведення у відповідність понятійного апарату (визначення гуманітарної допомоги,

отримувачів/ набувачів гуманітарної допомоги тощо);

• перегляд кола спеціально уповноважених державних органів з питань забезпечення гуманітарною допомогою, обсяг їхніх повноважень та порядок їх реалізації;

• визначення не лише контрольної, а й координуючої ролі державних органів у механізмі забезпечення гуманітарної допомоги;

• перегляд підстав для здійснення гуманітарної допомоги та порядку митного оформлення вантажів з гуманітарною допомогою;

• визначити засади взаємодії між військовими адміністраціями та органами місцевого самоврядування;

• визначення принципів та критеріїв розподілу гуманітарної допомоги;

• визначення вимог до обліку, звітності та контролю за цільовим використанням гуманітарної допомоги.

Уповноваженим особам з питань запобігання та виявлення корупції військових адміністрацій, державних органів – отримувачів (набувачів) гуманітарної допомоги потрібно:

• забезпечити проведення оцінки корупційних ризиків у діяльності органу із забезпечення гуманітарною допомогою, розробити та внести керівнику органу пропозиції щодо їхньої мінімізації (пропозиції можуть стосуватися як оптимізації процесів, так і впровадження внутрішніх політик, зокрема щодо обліку гуманітарної допомоги);

• здійснювати візування проектів актів з питань забезпечення гуманітарною допомогою;

• забезпечувати у встановленому законодавством порядку розгляд

повідомлень про корупцію, що надходять в порядку, передбаченому

Законом України «Про запобігання корупції», здійснювати моніторинг зовнішніх каналів повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, вчинених у сфері забезпечення гуманітарною допомогою;

• забезпечити доступність інформації щодо діяльності органу в сфері забезпечення гуманітарною допомогою цивільного населення;

• брати участь у засіданнях гуманітарних штабів, інших консультаційно дорадчих органах, утворених при органі влади з питань забезпечення гуманітарною допомогою;

• брати участь у контрольних заходах на складах зберігання, пунктах видачі гуманітарної допомоги.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. «Про гуманітарну допомогу» Закон України від 22.10.1999 № 1192-XIV URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1192-14#Text (дата звернення 31.10.2022).
2. «Деякі питання пропуску гуманітарної допомоги через митний кордон України в умовах воєнного стану» Постанова Кабінету Міністрів України від 01.03.2022 № 174 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/174-2022-%D0%BF#Text (дата звернення 30.10.2022).
3. «Волонтери про корупцію» URL:https://lviv.nashigroshi.org/2022/03/29/u-poshukah-louis-vuitton/ (дата звернення 29.10.2022).
4. «Митне оформлення: проблеми та шляхи вирішення» https://biz.nv.ua/ukr/economics/mitne-oformlennya-ukrajinskiy-biznes-zayaviv-pro seryozni-problemi-z-robotoyu-mitnoji-sluzhbi-50233432.html(стаття з екрану).
5. «Механізм надання державної гуманітарної допомоги в умовах воєнного стану» URL:https://Mehanizmy-nadannya-derzhavnoyu-gumanitarnoyi-dopomogy-v-umovah-voyennogo-stanu.pdf.

РОЗДІЛ IX. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК: 343.102:[343.343.3:796.332.073]
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.65

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ ЗАХОДІВ ТА НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ХУЛІГАНСТВА, ВЧИНЕНОГО ФУТБОЛЬНИМИ ВБОЛІВАЛЬНИКАМИ

Верлос Н.В.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри конституційного та адміністративного права,
заступник декана з навчальної роботи юридичного факультету
Запорізького національного університету
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-3598-2721

Пирожкова Ю.В.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права та правоохоронної діяльності юридичного факультету
Запорізького національного університету
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-4644-6270

Мельковський О.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та правоохоронної діяльності юридичного факультету
Запорізького національного університету
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8916-5343

Верлос Н.В., Пирожкова Ю.В., Мельковський О.В. Особливості проведення оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій при розслідуванні хуліганства, вчиненого футбольними вболівальниками.

У статті здійснено аналіз проблем виявлення, запобігання та розслідування фактів кримінальних правопорушень, вчинених футбольними вболівальниками з використанням засобів і методів оперативно-розшукової діяльності та проведення негласних слідчих розшукових дій з метою документування зазначеної протиправної діяльності.

Найбільш частим є вчинення хуліганства членами угрупувань футбольних уболівальників. З метою вирішення зазначених проблем у статі наведені основні напрямки здійснення запобіжної діяльності з використанням можливостей агентурного апарату, та запропоновані деякі негласні слідчі (розшукові) дії які можуть бути використані в період досудового слідства з метою якісного розслідування та документування протиправних дій футбольних хуліганів.

Основними принципами забезпечення безпеки і правопорядку під час проведення футбольних матчів є превентивність, адекватність, результативність та законність. Досягти бажаних результатів у реалізації цих принципів можливо при застосуванні комплексу дій, в тому числі завдяки використанню оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій.

Оперативно-розшукові заходи – передбачена чинним законодавством система дій, спрямованих на використання оперативно-розшукових засобів та методів, що здійснюють у межах своєї компетенції спеціально уповноважені підрозділи та їх службові особи, із метою вирішення конкретних завдань оперативно-розшукової діяльності.

Негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України. Враховуючи довготривалість та організованість протиправних дій угрупувань футбольних вболівальників, їх системність та впливовість на

загально кримінальну ситуації в містах проведення футбольних матчів, необхідно використовувати весь комплекс оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій. Зокрема необхідно використовувати можливості агентури та офіцерів-нелегалів.

Слід мати на увазі що особа, конституційні права якої були тимчасово обмежені під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а також підозрюваний, його захисник мають бути письмово повідомлені прокурором або за його дорученням слідчим про таке обмеження. Використання оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій з метою документування фактів хуліганства, вчинених групами вболівальників, є досить впливовим фактором для виявлення негативних явищ в сучасній футбольній сфері та запобіганню протиправних дій з боку футбольних хуліганів.

Ключові слова: запобігання, футбольні вболівальники, хуліганство, оперативно-розшукові заходи, негласні слідчі(розшукові) дії, забезпечення безпеки, кримінальні правопорушення, організовані групи, злочинні організації, футбольні хулігани.

Verlos N., Purozhkova Yu., Melkovskiy O. Peculiarities of operational investigative measures and covert investigative (detective) actions in the investigation of hooliganism committed by football fans.

The article analyzes the problems of detection, prevention and investigation of the facts of criminal offenses committed by football fans using the means and methods of operational investigative activities and conducting covert investigative investigative actions with the aim of documenting the specified illegal activity. The most frequent act of hooliganism is committed by members of groups of football fans. In order to solve these problems, the article outlines the main directions of preventive activities using the capabilities of the intelligence apparatus, and suggests some secret investigative (search) actions that can be used during the pre-trial investigation for the purpose of qualitative investigation and documentation of illegal actions of football hooligans. The main principles of ensuring security and law and order during football matches are preventive, adequate, effective and legal. Achieving the desired results in the implementation of these principles is possible when applying a set of actions, including through the use of operational investigative measures and covert investigative (search) actions. Operational investigative measures – the system of actions provided for by the current legislation, aimed at the use of operational investigative means and methods, carried out within the limits of their competence by specially authorized units and their officials, with the aim of solving specific tasks of operative investigative activity. Undisclosed investigative (search) actions are a type of investigative (search) actions, information about the facts and methods of conducting which are not subject to disclosure, except for the cases stipulated by the Criminal Procedure Code of Ukraine. Taking into account the long-term and organized illegal actions of groups of football fans, their systematicity and influence on the general criminal situation in the cities where football matches are held, it is necessary to use the entire complex of operative and investigative measures and covert investigative (detective) actions. In particular, it is necessary to use the capabilities of the agency and illegal officers. It should be borne in mind that a person whose constitutional rights were temporarily restricted during secret investigative (search) actions, as well as the suspect, his defender must be notified in writing by the prosecutor or the investigator on his behalf about such restriction.

The use of operational investigative measures and covert investigative (detective) actions in order to document the facts of hooliganism committed by groups of fans is quite an influential factor in identifying negative phenomena in the modern football field and preventing illegal actions by football hooligans.

Key words: prevention, football fans, hooliganism, investigative measures, undercover investigative (search) actions, security, criminal offenses, organized groups, criminal organizations, football hooligans.

Постановка проблеми. У теперішній час у сучасному спорті проблеми запобігання та протидії протиправним діям фанатів, або футбольних уболівальників, продовжують залишатися досить актуальними.

Відповідно існує ряд особливостей проведення негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів з метою запобігання та розслідування кримінальних правопорушень вчинених футбольними вболівальниками. Найбільш частим кримінальним правопорушенням є вчинення хуліганства членами угрупувань футбольних уболівальників. Саме на запобігання та розслідування даних кримінальних правопорушень слід спрямовувати можливості оперативних підрозділів шляхом використання оперативно-розшукових заходів та проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Питання особливостей розслідування злочинів, які вчиняються футбольними уболівальниками, розглядали в працях, присвячених окремим криміналістичним методикам, вітчизняні вчені-криміналісти: В.І. Бояров, О.П. Кузьменко, М.О. Ларкін, В.В. Тіщенко, П.В. Шалдирван

та інші, а також криміналісти з країн зарубіжжя: А.М. Багмет, Д.А. Баєв, В.В. Бичков, С.В. Вайле, В.В. Гранік, Д.О. Трофімов та ін. Приділена увага цьому питанню й у працях криміналогів: Т.П. Гусака, І.М. Копотуна, О.А. Мейтіна, М.М. Рудика, А.В. Якуба та інші науковці.

Метою статті є необхідність визначення та більш широкого використання можливостей оперативних підрозділів шляхом застосування оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій під час досудового слідства та судового розгляду за фактами хуліганства футбольних уболівальників.

Виклад основного матеріалу. Слід зазначити, що основними принципами забезпечення безпеки і правопорядку під час проведення футбольних матчів є превентивність, адекватність, результативність та законність. Досягти бажаних результатів у реалізації цих принципів можливо при застосуванні комплексу дій, в тому числі завдяки використанню оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій.

З метою вирішення зазначених проблем, перед усім, слід приділити увагу запобіжним заходам. Як правило до основних причин виникнення проблем в галузі забезпечення правопорядку та вчинення протиправних дій на стадіонах під час футбольних матчів є:

– недостатня оперативність в реагуванні підрозділів Національної поліції та інших служб на факти вчинення протиправних дій (в тому числі кримінальних правопорушень) та проведення подальших слідчих та негласних слідчих(розшукових) дій в період досудового слідства та судового розгляду;

– недостатність законодавчого врегулювання питання забезпечення безпеки і правопорядку;

– недосконаліть методів і форм забезпечення безпеки і правопорядку під час проведення футбольних матчів;

– недостатнє матеріально-технічне забезпечення правоохоронних органів, які забезпечують безпеку і правопорядок.

З метою розв'язання зазначених проблем необхідно вжити заходів для удосконалення законодавства відповідно до міжнародних стандартів [1].

Крім цього, слід вжити заходів до застосування можливостей агентурного апарату з метою отримання інформації щодо:

– незаконного обігу зброї та побутових піротехнічних виробів;

– несанкціонованого прояву расизму та неадекватної поведінки, зокрема з використанням транспарантів;

– незаконного продажу квитків на футбольні матчі, зокрема визначення системи їх розподілу;

– відвідування матчів особами, які вчиняють правопорушення під час таких заходів;

– неправомірних дій осіб під час перетинання державного кордону, перебування у громадських місцях та місцях проживання, прямування до місць проведення футбольних матчів та після їх закінчення;

– наявності потенційних загроз вчинення терористичних актів;

Крім цього слід вжити заходи щодо:

– здійснення обміну інформацією з правоохоронними органами інших країн;

– проведення оперативно-розшукових заходів з метою здійснення нагляду за залізничними вокзалами, автовокзалами, автостанціями та аеропортами;

– забезпечення взаємодії державних органів із засобами масової інформації, зокрема для інформування населення про необхідність дотримання громадського порядку і правил пожежної безпеки, а також запровадження обмежень на стадіоні в разі вчинення правопорушення;

– забезпечення на стадіоні та прилеглій до нього території багатоступеневих контрольних зон;

– створення мобільних груп з представників правоохоронних органів для швидкого реагування на правопорушення та хуліганські прояви;

– забезпечення швидкого судового розгляду за фактами правопорушень та оперативного прийняття відповідних рішень;

– забезпечення безпеки в місцях проживання іноземних уболівальників та постійного патрулювання поблизу таких місць представниками правоохоронних органів з метою запобігання правопорушенням;

– створення системи запобігання виникненню пожежі, іншої надзвичайної ситуації на стадіоні та прилеглій до нього території, а також ліквідації її наслідків;

– здійснення заходів щодо запобігання та протидії незаконному використанню прав інтелектуальної власності, зокрема документування фактів незаконного використання права інтелектуальної власності УЄФА;

– встановлення власниками (орендарями) стадіонів систем раннього виявлення ознак надзвичайних ситуацій та оповіщення людей у разі їх виявлення на об'єктах, включених до зазначеного реєстру;

– проведення для представників правоохоронних та інших державних органів, які забезпечують безпеку і правопорядок, недержавних охоронних структур та обслуговуючого персоналу навчань з питань забезпечення безпеки під час підготовки та проведення масових спортивних заходів, а також вивчення іноземних мов;

– здійснення заходів щодо забезпечення безпеки і правопорядку правоохоронними органами, місцевими органами виконавчої влади, органами самоврядування та власниками (орендарями) стадіонів;

Після проведення зазначених запобіжних заходів з використанням можливостей агентурного апарату та оперативно-розшукових заходів, в разі виявлення фактів кримінальних правопорушень та початку кримінального провадження слід використовувати необхідні слідчі та негласні слідчі (розшукові) дії.

Правову основу проведення негласних слідчих (розшукових) дій, захисту інформації при проведенні цих слідчих дій становлять Конституція України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Кримінальний кодекс України, Закони України «Про прокуратуру», «Про державну таємницю», «Про оперативно-розшукову діяльність», Порядок організації та забезпечення режиму секретності в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах і організаціях, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 23.12.2020 № 1561-12, Звід відомостей, що становлять державну таємницю (затверджений наказом Служби безпеки України від 23.12.2020 № 383 і зареєстрований в Міністерстві юстиції України 14 січня 2021 р. за № 52/35674), та інші нормативно-правові акти [2].

Методи проведення негласних слідчих (розшукових) дій – це сукупність організаційних, практичних прийомів, у тому числі із застосуванням технічних засобів, які дозволяють у порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законодавством України, отримати інформацію про злочин або особу, яка його вчинила, без її відома.

Слід враховувати що до суб'єктів, уповноважених на проведення негласних слідчих (розшукових) дій відносять: слідчих органів прокуратури, органів внутрішніх справ, органів безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань, а також уповноважених оперативних підрозділів органів внутрішніх справ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів і установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України, органів Державної митної служби України, які проводять негласні слідчі (розшукові) дії за письмовим дорученням слідчого, прокурора, який здійснює нагляд за додержанням законів слідчими під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва.

З метою виявлення всіх обставин щодо підготовки та вчинення кримінальних правопорушень (зокрема хуліганства) групами фанатів можливо використання такої негласної слідчої дії як виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272 КПК України).

Враховуючи довготривалість та організованість протиправних дій угрупувань футбольних уболівальників, їх системність та впливовість на загальну кримінальну ситуації в містах проведення футбольних матчів, необхідно використовувати весь комплекс оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій. Зокрема необхідно використовувати можливості агентури та офіцерів-нелегалів.

Така негласна слідча (розшукова) дія, як виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації полягає в організації слідчим і оперативним підрозділом введення уповноваженої ними особи, яка відповідно до закону виконує спеціальне завдання, в організовану групу чи злочинну організацію під легендою прикриття для отримання речей і документів, відомостей про її структуру, способи і методи злочинної діяльності, які мають значення для розслідування злочину або злочинів, які вчиняються цими групами. Виконання такого завдання здійснюється на підставі постанови слідчого, погодженої з керівником органу досудового розслідування, або постанови прокурора зі збереженням у таємниці достовірних відомостей про особу і не потребує дозволу слідчого судді.

Відносно лідерів фанатських угрупувань можуть бути застосовані такі негласні слідчі (розшукові) дії як спостереження за особою в публічно доступних місцях (ст. 269 КПК України), аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК України), контроль за телефонними розмовами, що полягає в негласному проведенні із застосуванням відповідних технічних засобів, у тому числі встановлених на транспортних телекомунікаційних мережах, спостереження, відбору та фіксації змісту телефонних розмов, іншої інформації та сигналів (SMS, MMS, факсимільний зв'язок, модемний зв'язок тощо) та деякі інші заходи.

Спостереження за особою в публічно доступних місцях полягає у візуальному спостереженні за особою слідчим чи уповноваженою особою для фіксації її пересування, контактів, поведінки, перебування в певному, публічно доступному місці тощо або застосуванні з цією метою спеціальних технічних засобів для спостереження.

Аудіо-, відеоконтроль місця полягає у застосуванні технічного обладнання у публічно доступному місці з метою фіксації відомостей (розмов, поведінки осіб, інших подій), які мають значення для кримінального провадження, без відома присутніх у ньому осіб.

Для отримання необхідної для оперативної розробки та досудового слідства інформації можливо використовувати такий захід як обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК України) а також спостереження за річчю або місцем у публічно доступних місцях (ст. 269 КПК України).

Обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи полягає в таємному проникненні слідчого чи уповноваженої особи без відома власника чи володільця, приховано, під псевдонімом або із застосуванням технічних засобів у приміщення та інше володіння для встановлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи або безпосередньо з метою виявлення і фіксації слідів злочину, проведення огляду, виявлення документів, речей, що мають значення для досудового розслідування, виготовлення копій чи їх зразків, виявлення осіб, які розшукуються, або з іншою метою для досягнення цілей кримінального провадження.

Спостереження за річчю або місцем у публічно доступних місцях полягає у візуальному спостереженні за певною річчю або певним місцем слідчим чи уповноваженою особою для фіксації її переміщення, контактів з нею певних осіб, подій у певному місці для перевірки відомостей під час досудового розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину або застосуванні з цією метою спеціальних технічних засобів для спостереження.

Рішення про проведення негласної слідчої (розшукової) дії слідчий, прокурор викладає в постанові, яка має відповідати вимогам ст.ст. 246, 251 КПК України, якщо ця дія проводиться без дозволу слідчого судді, або в невідкладних випадках, передбачених ст. 250 КПК України.

Фіксація результатів проведених негласних слідчих дій здійснюється у протоколі. Протокол про хід і результати проведеної негласної слідчої (розшукової) дії (або її етапів) складається слідчим, якщо вона проводиться за його безпосередньої участі, в інших випадках – уповноваженим працівником оперативного підрозділу, і повинен відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження.

Висновки. Таким чином, використання оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій з метою документування фактів хуліганства, вчинених групами вболівальників, є досить впливовим фактором для виявлення негативних явищ в сучасній футбольній сфері та суттєво сприяє запобіганню та розслідуванню протиправних дій з боку футбольних хуліганів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Деякі питання забезпечення безпеки під час підготовки та проведення фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року. Розпорядження КМ України N 1330-р від 11.11.2009.
2. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Наказ від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5.

УДК 343.98
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.66

ВПЛИВ ОСОБЛИВОСТЕЙ СУДОВОГО ДОПИТУ НА ЗМІСТ ТАКТИЧНИХ ЗАСОБІВ ЙОГО ОПТИМІЗАЦІЇ

Мирошниченко Ю.М.,
кандидат юридичних наук, суддя,
Мукачівський міськрайсуд Закарпатської області,
м. Мукачево
ORCID: https:// orcid.org/ 0000-0002-9114-1495

Мирошниченко Ю.М. Вплив особливостей судового допиту на зміст тактичних засобів його оптимізації.

Допит є найпоширенішою та найскладнішою судовою дією, що полягає в отриманні від підсудних, потерпілих, свідків відомостей про обставини, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні. У статті висвітлюються особливості судового допиту, складність якого визначається психологічною напруженістю гласного та відкритого змагального процесу, динамічного, колективного дослідження показань допитуваних осіб. Тактика судового допиту розглядається як система найбільш раціональних та ефективних заходів з організації та ведення допиту його суб'єктами. Водночас, тактика головуючого цьому включає прийоми та методи підготовки до допиту, керування його проведенням, оцінки, а також використання отриманих результатів.

До факторів, які обумовлюють специфіку судового допиту віднесено: 1) публічність судового розгляду; 2) динамічність судового дослідження; 3) обізнаність сторін щодо суттєвих елементів висунутого обвинувачення та наявних доказів; 4) більша, порівняно зі слідчим допитом, віддаленість у часі досліджуваної події.

Розглянуті у статті особливості судового допиту істотно відрізняють його від допиту на досудовому слідстві, що вимагає розроблення оригінальних прийомів, використовуваних при проведення допиту в судовому засіданні, бо далеко не всі тактичні засоби, розроблені криміналістикою для потреб досудового слідства придатні для використання в умовах судового провадження. Водночас існують деякі аналогії між судовим та слідчим допитом, наявність яких обумовлює необхідність застосування комплексного підходу при створенні засобів тактико-криміналістичного забезпечення судового допиту, що передбачає як урахування відмінностей допитів на досудовому слідстві та в суді, так і використання напрацьованого криміналістичною наукою та перевіреного слідчою практикою тактичного арсеналу слідчого допиту, проблеми якого вивчені глибше, а тактичні засоби розроблені докладніше й при творчому осмисленні можуть бути пристосовані до обстановки судового розгляду.

Ключові слова: кримінальне провадження, криміналістична тактика, судовий допит.

Myroshnychenko Yu.M. The influence of the features of judicial interrogation on the content of tactical means of its optimization.

The article highlights the peculiarities of judicial interrogation, the complexity of which is determined by the psychological tension of a vocal and open competitive process, a dynamic, collective study of the testimony of the interrogated persons. The tactics of judicial interrogation is considered as a system of the most rational and effective measures for the organization and conduct of interrogation by its subjects. At the same time, the presiding officer's tactics include techniques and methods of preparing for the interrogation, managing its conduct, evaluating and using the obtained results.

Factors determining the specificity of judicial interrogation include: 1) publicity of the trial; 2) dynamism of the forensic investigation; 3) awareness of the parties regarding the essential elements of the indictment and available evidence; 4) a greater remoteness in time of the investigated event compared to investigative interrogation.

The features of judicial interrogation considered in the article significantly distinguish it from interrogation at a pre-trial investigation, which requires the development of original techniques used during interrogation in a court session, because not all tactical techniques developed by criminology for the needs of pre-trial investigation are suitable for use in court proceedings. At the same time, there are some analogies between judicial and investigative interrogation, the presence of which determines the need to use a complex approach when creating means of tactical and forensic support for judicial interrogation, which involves taking into account the differences between interrogations at pre-trial investigation and in court, as well as the use of what has been developed by forensic science and verified by

investigative practice of the tactical arsenal of investigative interrogation, the problems of which are studied more deeply, and the tactical means are developed in more detail and, with creative thinking, can be adapted to the situation of the trial.

Key words: criminal proceedings, forensic tactics, judicial interrogation.

Постановка проблеми. Допит є найпоширенішою та найскладнішою судовою дією, що полягає в отриманні від підсудних, потерпілих, свідків відомостей про обставини, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні. Його складність допиту в суді визначається психологічною напруженістю гласного та відкритого змагального процесу динамічного колективного дослідження показань про обставини події більш віддаленої за часом порівняно з досудовим розслідуванням. Водночас, як і в ході досудового розслідування, під час судового розгляду кримінальних справ суб'єктам доказової діяльності доводиться стикатися з різноманітними спотвореннями допитуваними особами обставин, що мають значення для кримінального провадження. В одних випадках причиною цього є омана, в інших – прагнення перешкодити встановленню істини. Подолання цих складнощів потребує від особи, що веде допит, наявності відповідних криміналістичних знань, відсутність яких не може компенсувати один лише практичний досвід.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Тактичні та психологічні особливості судового допиту розглядались у роботах Л.Ю. Ароцкера, В.Л. Васильєва, В.К. Весельського, М.Й. Вільгушинського, І.І. Когутич, В.О. Коновалової, В.Ю. Шепітька, О.В. Кобенка, М.І. Порубова, К.В. Проніна та ін. З-поміж досліджень останнього часу слід назвати кандидатські дисертації В.М. Бабунича, М.С. Максимишин, окремі роботи Костюченко О.Ю., М.С. Туркоти, В.С. Чернецької, І.І. Шепітько, Л.Ю. Янкової.

І все-таки переважна більшість наукових досліджень процесуальних і криміналістичних аспектів судового допиту відносяться або до радянського періоду розвитку криміналістики, або до етапу, що передував уведенню в дію КПК України 2012 року. Звісно, ця обставина жодним чином не применшую значущості попередніх наукових здобутків для формування теоретичних підвалин тактики судового допиту. Проте чинний закон суттєво змінив процесуальний порядок проведення цієї пізнавальної дії, що визначає актуальність подальшого розроблення даного напрямку криміналістичної тактики.

Мета дослідження, результати якого подаються у цій статті, полягала у з'ясуванні специфіки судового допиту, що неодмінно має враховуватися при розробці засобів криміналістичного забезпечення його проведення.

Виклад основного матеріалу. З тактико-психологічних позицій допит розглядається як слідча (судова) дія, яка є регламентованим кримінальними процесуальними нормами інформаційно-психологічним процесом спілкування осіб, що беруть у ньому участь, спрямованим на одержання інформації про відомі допитуваному факти, які мають значення для встановлення істини у справі [1, с. 96].

Вивчення нагальних проблем криміналістичного забезпечення судового допиту вимагає насамперед розуміння його відмінності від допиту слідчого. Попри те, що метою тактики як судового, так і слідчого допиту є отримання допитувачем показань, які б об'єктивно та повно відображали раніше сприйняту ним дійсність [2, с. 125], умови проведення допиту слідчим та судом суттєво різняться. Тому й засоби тактичного забезпечення цих видів допиту також матимуть свою специфіку.

На відміну від допиту на досудовому слідстві, для якого не характерна публічність процесу, судовий допит відбувається гласно й відкрито за участю сторін та інших осіб, присутність яких у залі судового засідання не може не впливати на зміст тактики проведення цієї судової дії. Цікаво, що страх публічних виступів — одна з найпоширеніших людських фобій. За даними Національного інституту психічного здоров'я (США) страх публічних виступів торкається близько 73% населення [3].

Зазвичай, допитуваному небайдужа реакція присутньої в залі публіки, що здатна кардинально змінити його настрій, негативно позначитися на процесі пригадування та відтворення обставин, які стосуються предмета допиту, створити негативний емоційний стан і тим самим ускладнити встановлення істини. Крім того, реакція присутніх у залі осіб у деяких випадках може виступати як своєрідна форма навіювання, під впливом якого свідки іноді можуть змінювати свої показання [4, с. 76].

Для особи, яка веде допит, у такій обстановці ускладнюється встановлення особистого контакту, використання окремих прийомів допустимого психологічного впливу. Водночас у підсудного та його прибічників серед присутньої публіки з'являється можливість застосування вербальних і невербальних способів впливу на потерпілих, свідків обвинувачення, що вимагає від головуючого підвищеного контролю за поведінкою обвинуваченого та порядком у залі судового засіданні. Спостереження за поведінкою присутніх у залі суду зацікавлених осіб з одного боку дозволяє своєчасне припинення спроб тиску на особу, яка дає показання, а з іншого – отримання інформації щодо ставлення

вже допитаних осіб до тих чи інших елементів предмета допиту з метою оцінки наданих ними відомостей.

Слідчий, коли це обумовлено тактичною доцільністю, може вдатися до багатогодинного, а іноді й до багатоденного допиту. Динамічність же судового дослідження не передбачає використання такої тактики, якщо тільки тривалість допиту не обумовлена обсягом кримінального провадження. В судовому засіданні допитувачу доводиться протягом кількох хвилин вступити в психологічний контакт з допитуваним, поставити йому потрібні запитання та отримати на них відповіді.

Порівняно з допитом на досудовому слідстві допит особи в суді надає стороні захисту можливість провести його більш ефективно, оскільки на цей час сторонам вже відомі всі суттєві елементи пред'явленого обвинувачення та всі докази, отримані під час досудового розслідування [5]. З іншого боку поінформованість обвинуваченого щодо обсягу та характеру наявних у справі доказів, як правило, унеможливлює використання фактору раптовості. З тих самих причин виключається можливість застосування таких поширених у слідчій практиці прийомів як демонстрація можливостей розслідування, обізнаність допитувача щодо предмета допиту, перебільшення наявності доказів тощо.

Також обмежені можливості використання в суді як тактичного прийому повторного допиту, що нерідко допомагає слідчому виявити факти навмисного спотворення допитуваним істини та водночас зміст та деталі неправдивої інформації. Позитивний результат при цьому можливий у разі забезпечення відносно тривалого інтервалу (місяць або більше, якщо дозволяють терміни слідства) між початковим (з неправдивими показаннями) та повторним допитами [6, с. 35]. Розрахунок робиться на те, що подробиці вигаданих обставин швидко забуваються. Початкові показання зберігаються у пам'яті лише загалом, деталі лжесвідкові доводиться вигадувати заново. Виявлені розбіжності дають підстави для оцінки достовірності отриманих відомостей та підстави для спонукання допитуваного до надання правдивих показань.

За законом в суді також допускається повторний допит свідка, потерпілого в тому самому або наступному судовому засіданні, зокрема, якщо під час судового розгляду з'ясувалося, що ці особи можуть надати показання стосовно обставин, щодо яких вони не допитувалися (ч. 14 ст. 352 КПК України). Проте, як зазначалось, судове дослідження – динамічний і за тим же законом безперервний процес, що не передбачає відкладання розгляду справи на тривалий час з метою використання повторного допиту як прийому викриття брехні, необхідністю застосування якого допитувачу навряд чи вдасться переконати суд у необхідності проведення повторного допиту.

На відміну від досудового розслідування в суді, прямий і перехресний допит проводяться через місяці, а то й роки після скоєння злочину, коли емоції, пов'язані з цією подією, вже зблідли в очікуванні початку суду, що призначається теж далеко не відразу. Обвинувачений встигає так багато разів повторити свою брехливу історію, що й сам може нарешті в неї повірити і, даючи свідчення, він, у певному сенсі, вже не брехатиме [7, с. 140-141]. З іншого боку, значна віддаленість досліджуваної події від моменту розповіді про її обставини добросовісною особою суттєво ускладнює процес відтворення колись сприйнятої інформації через забування або «нашарування», що утворилися в процесі «зберігання» сприйнятого в пам'яті [8, с. 6].

Все це в одних випадках вимагає від особи, яка веде допит, застосування способів подолання брехні, серед яких деталізація, повторні запитання, одночасний допит з особою, яка дає правдиві свідчення, уточнення джерел інформації, демонстрація доказів, які спростовують неправдиві показання та ін.; в інших – потребує прийомів, спрямованих на допомогу допитуваному згадати забуті деталі того, що сталося, за асоціативними зв'язками, контрастом, суміжністю у часі та просторі, подібністю тощо.

Для цього головуючому важливо належним чином підготуватися до допиту, спланувати його проведення, визначити обставини, що підлягають з'ясуванню, сформулювати відповідні запитання, щоб поставити допитуваному наприкінці допиту, якщо якась з обставин, що має значення для кримінального провадження, не була встановлена внаслідок допиту, проведеного сторонами. У судовому засіданні суддя має не лише забезпечити умови реалізації сторонами своїх прав, а й створити необхідну для цього психологічну обстановку, своєчасно припиняти негативні прояви.

Висновки. Тактика судового допиту – це система найбільш раціональних та ефективних заходів з організації та ведення допиту його суб'єктами. Тактика головуючого при цьому включає прийоми і методи підготовки до допиту, керування його проведенням, оцінки та використання отриманих результатів.

Розглянуті вище особливості судового допиту істотно відрізняють його від допиту на досудовому слідстві, що вимагає розроблення оригінальних прийомів, використовуваних при проведення допиту в судовому засіданні, оскільки багато з того, що є актуальним на стадії досудового розслідування, втрачає свою значущість на судових стадіях кримінального процесу [9]. Водночас існує низка паралелей між судовим та

поліцейським допитом, які, очевидно, слід шукати у сфері комунікації [10, с. 63].

Тож створення засобів тактико-криміналістичного забезпечення судового допиту потребує комплексного підходу, що передбачає як урахування відмінностей допитів на досудовому слідстві та в суді, так і використання напрацьованого криміналістичною наукою та перевіреного слідчою практикою тактичного арсеналу слідчого допиту, проблеми якого вивчені глибше, а тактичні засоби розроблені докладніше й при творчому осмисленні можуть бути пристосовані до обстановки судового розгляду.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Коновалова В.О., Шепітько В.Ю. Юридична психологік: підручник; 2-ге вид., перероб. і доп. Харків: Право, 2008. 240 с.
2. Порубов Н.И., Порубов А.Л. Допрос: процессуальные и криминалистические аспекты: монография. Москва: Юрлитинформ, 2013. 304 с.
3. Starnes, E. (2019, January 4). Overcoming the Terror of Testifying. *Lexipol.* URL: https://www.lexipol.com/resources/blog/overcoming-terror-of-law-enforcement-courtroom-testimony/ (application date: 07.02.2022).
4. Дулов А.В. Судебная психология. Минск, 1975. С. 76.
5. Постанова Верховного Суду від 19.11.2019 р. у справі № 750/5745/15-к (провадження № 51-10195км18). *Єдиний реєстр судових рішень.* URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/86275852 (дата звернення: 02.01.2022).
6. Питерцев С.К., Степанов А.А. Тактические приемы допроса: учебное пособие; 4-е изд., перераб. Санкт-Петербург, 2006. 56 с.
7. Экман П. Психология лжи. Обмани меня, если сможешь. URL: http://elibrary.bsu.edu.az/files/books_163/N_56.pdf (дата звернення: 11.11.2022).
8. Карнеева Л.М. Особенности предъявления обвинения и допроса обвиняемого в условиях деятельности органов внутренних дел. Москва, 1989. 47 с.
9. Кириллова Н.П. Структура частной методики государственного обвинения по отдельным категориям дел. *Криминалистъ.* 2011. № 2(9). С. 47-54.
10. Banscherus, Jü. (1977). Polizeiliche Vernehmung: Formen, Verhalten, Protokollierung. Eine empirische Untersuchung aus kommunikationswissenschaftlicher Sicht. BKA Forschungsreihe 7. Wiesbaden / Hilden: Verlagsanstalt Deutsche Polizei GmbH.

УДК 349.98
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.67

ПРО ВДОСКОНАЛЕННЯ ТАКТИКИ ПОШУКОВИХ ОПЕРАЦІЙ ЗНИКЛИХ ДІТЕЙ ПРИ ОБСТАВИНАХ, ЩО ВКАЗУЮТЬ НА ВБИВСТВО

Орлова Т.А.,
кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри криміналістики, судової експертології
та домедичної підготовки факультету №1, ХНУВС ,
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-7635-1160

Волобуєв І.Р.,
студент групи 01-22-04 факультету прокуратури
Національного юридичного університету імені
Ярослава Мудрого

Орлова Т.А., Волобуєв І.Р. Про вдосконалення тактики пошукових операцій зниклих дітей при обставинах, що вказують на вбивство.

У статті розкрито типові організаційні та процесуальні недоліки, що мають місце під час проведення тактичних операцій з пошуку зниклих дітей. Проаналізовано при цьому ситуації, коли є підстави вважати, що вчинено викрадення і вбивство дитини. Особливість вказаних тактичних операцій пов'язана із необхідністю взаємодії сил і засобів різних відомств, зокрема Національної поліції, Національної гвардії, Державної служби з надзвичайних ситуацій. До них додатково залучаються курсанти, мисливці, лісничі, волонтери, місцеві мешканці та інші представники громади.

Надано пропозиції щодо ефективного планування і проведення пошукових заходів в умовах поєднання зусиль служб і підрозділів різної спеціалізації та підпорядкованості. Особливу увагу в дослідженні приділено рекомендаціям щодо забезпечення ефективної роботи кінологів під час масштабних пошуків людей. Визначено можливості та спеціалізація службових собак у пошукових операціях.

Зазначено, що хід і результати проведення пошукових операцій супроводжуються широким розголосом через засоби масової інформації та соціальні мережі. Розкрито негативні наслідки передчасного формування суспільного резонансу навколо подій. Визначено причини небезпеки цього фактору для процесу розслідування злочину.

Увага у дослідженні зосереджена на рекомендаціях щодо уникнення недоліків під час пошукових операцій та мінімізації їх наслідків. Представлені пропозиції ґрунтуються на прикладах практики розслідування серійних вбивств вчинених Сергієм Ткачем та Андрієм Чикотило, обставин пошуку Дарини Лук'яненко у с. Іванівка, Одеської області у червні 2019 року, а також на аналізі резонансних випадків бунтів представників громад, невдоволених роботою місцевої поліції.

Результати проведеного дослідження можуть представляти інтерес для керівників, які очолюють і організують тактичні операції, для осіб, які безпосередньо приймають участь у проведенні пошуку зниклих людей, зокрема для працівників поліції, служб порятунку, волонтерів, кінологів. Окремі сформульовані рекомендації також можуть бути використані при викладанні навчального курсу криміналістики та спеціальних курсів з цієї дисципліни.

Ключові слова: алгоритм пошуку зниклих дітей, пошук жертв серійних вбивств, спеціалізація службових собак, особливості пошуку трупів, накопичений гнів, настрої натовпу, небезпека суспільного резонансу розслідування, розслідування викрадення і вбивства дітей.

Orlova T.A. Volobuyev I.R. On improving the tactics of searching for missing children under circumstances indicating murder.

The article reveals typical organizational and procedural deficiencies that occur during tactical operations to search for missing children. At the same time, situations where there are grounds to believe that abduction and murder of a child have been committed have been analyzed. The peculiarity of the specified tactical operations is connected with the necessity of interaction of forces and means of various agencies, in particular, the National Police, the National Guard, and the State Emergency Service. Cadets, hunters, foresters, volunteers, local residents and other community representatives are also involved in them.

Proposals for effective planning and conducting of search activities are given, as the efforts of services and units of different specialization and subordination are combined. Special attention was

paid in the study to recommendations for ensuring the effective work of canine experts during large-scale searches for people. The capabilities and specialization of service dogs in search operations are determined.

It is noted that the progress and results of search operations are accompanied by wide publicity through mass media and social networks. The negative consequences of the premature formation of public resonance around the events and the reasons for the danger of this factor for the process of crime investigation are revealed.

The focus of the study is on recommendations for avoiding and minimizing flaws during search operations. The presented proposals are based on data from the analysis of the practice of investigating the serial murders committed by Serhiy Tkach and Andriy Chikotylo, the circumstances of the search for Daryna Lukyanenko in the village of Ivanivka, Odesa region in June 2019, and other examples from investigative and operational practice.

The results of the conducted research may be of interest to persons who directly participate in operations to search for missing people, in particular, to police officers, rescue services, volunteers, dog handlers. Separately formulated recommendations can also be used when teaching the educational course of criminology and special courses in this discipline.

Key words: algorithm for searching for missing children, searching for victims of serial murders, specialization of service dogs, peculiarities of searching for corpses, accumulated aggression, mood of the crowd, the danger of public resonance of the investigation, investigation of the abduction and murder of children.

Постановка проблеми. Вбивства дітей, викрадення і утримання з метою сексуальної експлуатації – це злочини, що жахають кожну родину, громаду і суспільство в цілому. Нажаль, необхідно констатувати той факт, що серійні вбивці, особи з важкими сексуальними розладами (хворі на педофілію, некрофілію, садизм тощо) народжуються, живуть і чинять звірства у будь-якій країні світу. Кількість проявів злочинної поведінки з боку таких осіб, як і рівень агресії суспільства взагалі, зростає в умовах соціально-економічної кризи в державі, постійного нервового напруження населення і зубожіння. Наша держава зараз переживає надзвичайно важкий період, адже йде війна, гинуть герої, наші захисники, гинуть кращі представники нації. Очевидним і прогнозованим є сплеск загально кримінальної злочинності (корисливо-насильницької спрямованості) і активізація дій осіб з небезпечними психічними розладами – серійних вбивць, ґвалтівників, педофілів, садистів. Правоохоронна система повинна бути готова до дієвих форм протидії внутрішньому ворогу та захисту населення, особливо найбільш уразливої частини – дітей і жінок від злочинних посягань.

Стан опрацювання проблематики. Багато видатних вчених (В.О. Коновалова, А.Ф. Волобуєв, В.Ю. Шепітько, О.Ю. Пащенко, В.М. Стратонов, В.В. Зубенко, І.В. Борисенко, О.С. Саінчин та інші) зосереджували свою увагу на дослідженні механізму вбивств різних категорій і розробляли методи і засоби протидії цим злочинам [1; 2; 3]. В окремих публікаціях українських науковців розглядались особливості розслідування вбивств дітей, у тому рахунку при нападах серійних вбивць [4; 5; 6]. Але багато питань з огляду на слідчо-судову практику залишається поза увагою вчених або вимагають удосконалення. На наше переконання, одним з таких питань є тактика проведення операцій з пошуку дітей, які зникли при обставинах, що вказують на їх викрадення і вбивство. Аналіз практики розслідування серійних злочинів Сергія Ткача на територіях кількох областей України з 1980 по 2005 роки, а також викрадення і вбивства Дарини Лук'яненко у с. Іванівка, Одеської області у 2019 році, свідчить про допущення численних помилок організаційного і процесуального характеру під час виявлення трупів, фіксації і вилучення слідів. Допущені на початковій стадії розслідування недоліки часто унеможливлюють в подальшому формування доказової бази у кримінальному провадженні. Вбивцям вдається уникати відповідальності та продовжувати звірства роками.

Метою представленого дослідження є висвітлення недоліків, що мали місце під час проведення масштабних операцій з пошуку людей спільними силами Національної поліції, Національної гвардії, Державної служби з надзвичайних ситуацій, із залученням курсантів, волонтерів та представників громади. Такі заходи проводяться при зникненні дитини або жінки при обставинах, що вказують на вчинення злочину або нещасний випадок. Типовою в цьому сенсі є ситуація, коли зникає дитина, яка прямувала за визначеним маршрутом (додому, до школи, на гурток), не з'явилась у визначеному місці, з нею втрачено мобільний зв'язок або є свідки, які вказують на те, що вона пішла (поїхала) з незнайомою особою у невідомому напрямку. При таких обставинах зникла Дарина Лук'яненко, і саме так зникали діти – жертви С. Ткача, А. Чикотило та інших маніяків.

Виклад основного матеріалу. Пошук людини при вказаних обставинах фактично поєднується із проведенням початкових слідчих дій за фактом вбивства. Саме їх результати забезпечують або зводять нанівець перспективу розшуку злочинця по «гарячих» слідах та форму-

вання обґрунтованого обвинувачення у кримінальному провадженні надалі.

При надходженні заяви про зникнення дитини або молодої жінки за вказаних вище обставин, пошук необхідно розпочинати якнайшвидше. Практика, нажаль, свідчить про невтішну закономірність – якщо особа не була знайдена протягом трьох годин, вірогідність відшукання її живою максимально знижується. Кожна година пошуків грає проти життя потерпілого. Тому керівник штабу пошукової операції, старший пошукової групи або процесуальний керівник повинні орієнтувати групу на ймовірне відшукання тіла мертвої людини, і відповідно контролювати і концертувати увагу на дотриманні процесуального порядку фіксації і вилучення слідів злочину (речових доказів) на місці виявлення трупу. Головними завданнями групи повинні бути збереження слідів і обстановки, недопущення внесення сторонніх змін у слідову картину до прибуття слідчо-оперативної групи.

Слід зазначити, що розповсюдженим організаційним недоліком роботи групи пошуку є орієнтування на відшукання тільки живої людини при повному ігноруванні версії про те, що предметом пошуку може бути приховане тіло з трупними змінами.

Так, у червні 2019 року під час пошуків зниклої Дарини Лук'яненко (далі – Дарина) службові собаки відразу привели і «вказали» на домоволодіння, куди її затягнув злочинець. Але обстеження території та приміщень були безрезультатними – живої дитини там вже не було. Слід собаками у домоволодінні було «втрачено», оскільки на той момент кров дівчинки була вже замита їдкими хімічними засобами, а тіло затоплено у вигрібній ямі. Знайшли тіло тільки через 7 діб, коли були задіяні інші собаки, які спеціалізувались на пошуку трупів за запахами саме трупних змін.

Відповідно, під час організації пошукових робіт необхідно приймати до уваги спеціалізацію службових собак, зокрема їх здібності «працювати» на пошук людини за запахом з особистих речей, та здібності у відшуканні трупу і слідів крові в обстановці за реагуванням на запахи трупних змін. Це різні групи підготовлених службових собак.

Іншим недоліком роботи пошукових груп під час прочісування місцевості є велика кількість некерованих єдиним планом учасників. Внаслідок перебування багатьох людей на території знищуються сліди злочину, зокрема відбитки взуття, коліс автотранспорту, сліди волочіння і переміщення трупу, сліди боротьби жертви із вбивцею, сліди крові, біологічні мікрооб'єкти тощо. Зводиться нанівець можливість роботи кінологічної служби, оскільки «перебиваються» запахові доріжки слідів жертви та злочинця. Собаки не можуть працювати у такій слідовій картині, оскільки вноситься багато свіжих сторонніх запахів. Особливо, якщо представники пошукової групи мають різкі запахові характеристики – користуються парфумами, працюють з мастильними матеріалами (бензином, соляркою). Заважає працювати службовому собаці й запах тютюну та алкоголю. Тому під час планування пошуку та інструктажу учасників необхідно враховувати цей фактор. До речі, серійний вбивця Сергій Ткач вказував, що приймав окремі заходи по знищенню саме запахових слідів, за якими могли слідувати собаки. Він кожного разу після вбивства йшов з місця події по рейках вздовж залізних шляхів, адже працював експертом криміналістом і знав, що запах мастила коліс «перебиває» доріжку слідів.

Негативно вливає відсутність плану пошуку. Здебільшого учасники операції (працівники рятувальної служби, поліції, курсанти, волонтери, місцеві жителі) пересуваються хаотично, часто ходять один за одним. Практика свідчить про те, що краще призупинити пошук, створити штаб спільних служб, розробити тактику операції, ніж направити людей без будь-якого інструктажу і керівництва. План пошуку повинен бути продуманий з точки зору черговості, послідовності та доцільності застосованих заходів.

Вважаємо, що основою плану повинні виступати версії події, що висуваються у кожній ситуації індивідуально. Їх обов'язково повинно бути декілька і перевірятись вони повинні паралельно.

Основні сили рекомендується скеровувати на перевірку тієї версії, що спирається на конкретні технічні та географічні дані. Наприклад, вихідні данні показників операторів мобільних мереж про місце перебування і маршрут слідування дитини, місце вимкнення телефону чи зникнення зв'язку з нею, записи зі стаціонарних камер спостереження, відео реєстраторів автомобілів тощо.

Так, у справі про викрадення і вбивство Дарини негативну роль зіграло нехтування у організації заходів показниками мобільних операторів щодо квадрату, де було вимкнено її телефон, втрачено зв'язок з нею, де вона перестала вести відео трансляцію у соціальній мережі. Саме у тому квадраті її останній раз зафіксували камери спостережень, сусіди чули крики, і там «взяли» слід собаки і привели до подвір'я фактичного вбивці. Ці події відбувались у першу добу зникнення дитини. Але орієнтування групи на пошук живої дитини збили з тактичного курсу роботу кінологів, волонтерів та відповідно слідчих у завданні ретельного відпрацювання території подвір'я, біля якого дитина зникла. У той же час при-

ймалися до уваги «бачення» екстрасенсів, які долучались до участі у пошуках і вносили фактично дезорієнтування.

Під час організації пошукових операцій обов'язково необхідно приймати до уваги той факт, що вбивці здебільшого проявляють активну участь у пошуках жертви і огляді трупу. Таку закономірність поведінки виявляли відомі серійні вбивці Андрій Чикотило (був дружинником, якому доводились данні оперативного орієнтування у справі «Лісосмуга»), Сергій Ткач (був понятим при оглядах трупів його жертв), Микола Тарасов (вбивця Дарини, нав'язував допомогу групам пошуку, спостерігав за їх діями, приносив воду, каву).

Необхідно визнати наступним типовим недоліком операцій – чисельні порушення процесуальної процедури вилучення ключових речових доказів. Виявлені предмети, сліди відбитки, мікрочастинки не упаковуються вірно відразу при вилученні (не опечатуються, підписуються з помилками у номерах пакунків тощо), вилучаються сторонніми особами, при відсутності понятих, не оформлюються протоколом та інше.

Часто допускаються під час проведення слідчих дій порушення основних прав людини і громадянина, зокрема оформлюють протоколом огляду фактично проведений обшук, заходять у домоволодіння без присутності та згоди їх власників. На допущених процесуальних помилках потім сторона захисту робить акцент у суді. Ці докази визнаються недопустимими і виводяться із бази обвинувачення, за відомим принципом оцінки доказів судами, як «Плоди отруєного дерева».

У рамках запобігання вказаним помилкам, хотілось би зазначити, що учасники операції з пошуку повинні бути обов'язково проінструктовані щодо наступного: 1) обстеження домоволодіння має відбуватися тільки за добровільної згоди і присутності власника об'єкту або особи, яка на законних підставах його займає, користується або володіє; 2) учасники не мають права самостійно вилучати, доставляти речові докази слідчому або прокурору, оскільки це може робити тільки уповноважена особа у процесуальній формі з дотриманням встановлених правил: під протокол, з понятими, з описом, пакуванням, обов'язковим опечатуванням тощо.

Якщо учасників пошуку не допускають власники у приміщення або на територію, необхідно враховувати два наступних важливих аспекти. По-перше, цей об'єкт необхідно розцінювати, як підозрілий, взяти його під жорсткий контроль, спостерігати за діями осіб, що мають доступ до нього, і отримати у найкоротший термін Ухвалу суду на проведення обшуку у ньому. По-друге, у слідчо-оперативної групи є підстави для негайного проведення примусового обстеження домоволодіння у рамках обшуку, з наступним повідомленням прокурора та судді про результати. Мова йде про підстави необхідності врятування життя людини, переслідування злочинця, попередження дій із знищення слідів злочину. Результати такого обшуку потім легалізуються через рішення суду у встановленому законом порядку.

Під час організації і проведення пошукової операції слід враховувати такий вкрай небезпечний фактор, як накопичення внутрішнього гніву у учасників пошуків та членів родини зниклої (загиблої) дитини. Адже біль втрати, страх, паніка накопичуються, трансформуються у ненависть і гнів до тих, кого можна звинуватити. Агресія часто знаходить вихід у претензіях до поліції, обвинуваченні у бездіяльності, недбалості, хабарництві, тощо.

Хід і результати проведення пошукових операцій супроводжуються широким розголосом через засоби масової інформації та соціальні мережі. Це негативно впливає на процес розслідування, адже ставить під загрозу збереження таємниці слідства, часто призводить до розголошення персональних даних фігурантів у справі. Особливо небезпечний вплив має витік інформації про помилки, допущені з боку працівників поліції та прокуратури. Суспільний резонанс та настрої, сформовані у натовпі, наносять шкоду кримінальному провадженню, адже так чи інакше впливають, на прийняті рішення слідчого, процесуального керівника і суддів.

Так, наприклад, 19 листопада 2019 року у м. Прилуки, підліток Денис Чаленко загинув на території залізниці. Слідчо-оперативна група під час документування події смерті озвучила батькам загиблого єдину версію – смерть від нещасного випадку внаслідок потрапляння під потяг. Батьками такий підхід поліції було розцінено як байдужість і небажання обслідувати ретельно місце події. Ці настрої підтримала громада міста. Результатом стали організовані масові протести обурених місцевих жителів біля відділу поліції, що потягло численні звільнення, в тому рахунку керівництва Головного управління національної поліції області. При цьому розслідування факту смерті зайшло у глухий кут. Аналогічні події мали місце у м. Криве Озеро у 2016 році, за фактом вбивства Олександра Цукермана; у травні 2020 року у м. Кагарлик, за фактом зґвалтування дівчини працівниками поліції у службовому кабінеті під час допиту.

Вказані події були наслідком одного і того ж явища. Психіатрам відома така закономірність – людина не може довго переживати сильні пасивні негативні почуття (біль втрати, провину, розпач, образу тощо). Нервова система їх закономірно трансформує і реалізує через ак-

тивно-агресивну форму поведінки [7, с. 267]. Так, наприклад, від накопичених глибоких депресивних почуттів людина схильна переходити у агресивний напад на іншу, яку обвинувачує, б'є, псує її речі, кричить тощо.

За вказаним сценарієм розвиваються події у громадах. Біль і горе рідних загиблої людини, безпорадність громади, відсутність інформації, фізична втома нарощуються і трансформуються у агресію. Вона часто проявляється у намаганні фізіологічно розправитись із затриманими особами, яких вважають причетними до вбивства, або із їх родичами; намаганні знищити їх майно (розписують їх паркани, б'ють вікна, заливають фарбою подвір'я). Дістається і представникам правоохоронної системи.

Враховуючи вказаний фактор, необхідно діяти і приймати заходи на упередження накопичення гніву і агресії у громади. В цьому сенсі пропонується наступне.

Не допускати «пару накопичитися». Для цього попереджати скупчення людей і обговорення ними теми пошуку зниклого (або вбивства), оскільки люди один одного частіше заряджають негативом. Слід пам'ятати, що обговорення проблем з натовпом не буде конструктивним. Така розмова тільки підвищить емоційне переживання.

З окремими представниками, яким громада довіряє, необхідно постійно спілкуватись, залучати до співпраці, інструктувати, ділитись інформацією, доводити до відома новини у провадженні, проводити прес-конференції тощо, тобто постійно «пар випускати».

1. Найбільш активних лідерів громади необхідно відразу від'єднувати від натовпу і залучати до співробітництва. Такі учасники повинні постійно відчувати відповідальність і наближення до керівництва.

Висновки. Підводячи підсумок, хотілось би акцентувати увагу на важливості подальшого дослідження проблемних питань практики розслідування окремих видів злочинів з метою виявлення недоліків процесу доказування та вироблення рекомендацій з підвищення його якості.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Волобуєв А.Ф. Методика розслідування вбивств: Глава 20. Криміналістика, сайт westudents: підручники для студентів, URL: https://westudents.com.ua/glavy/62327-glava-20-metodika-rozslduvannya-vbivstv.html.
2. Пащенко О.Ю. Особливості організації розкриття та розслідування умисних вбивств: навчально-методичний посібник. Херсон: Мрія, 2003. 220 с.
3. Саінчин О.С. Розкриття і розслідування умисних убивств: концептуальні і практичні основи: *Монографія*. Одеса, 2004.
4. Саінчин О. Слідчі ситуації і алгоритм дій при розслідуванні дітовбивств. *Право України.* 2004. № 2. С.121–124.
5. Борисенко І.В. Методика розслідування вбивств із розчленуванням трупа : *монографія*. Харків: Право, 2021. 720 с.
6. Любчинський О.В. Особливості розслідування серійних вбивств на сексуальному ґрунті: дис. на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук: 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність; МОН, Приватний ВНЗ «Львівський університет бізнесу та права». Львів, 2018. 230 с.
7. Васьківська С.В. Аналіз заміщених емоцій та способи роботи з ними в консультуванні. Серія 12. Психологічні науки. 2012. Випуск 37 (61). С. 266–270.

УДК 343.137
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.68

ЩОДО ПРОЦЕДУРИ УГОДИ ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ У КОНТЕКСТІ СПІВРОБІТНИЦТВА ПІДОЗРЮВАНОГО З ОБВИНУВАЧЕННЯМ

Сидій Я.В.,
аспірантка кафедри кримінального процесу
та криміналістики Академії адвокатури України
ORCID: http://orcid.org/0000-0001-9742-6208

Сидій Я.В. Щодо процедури угоди про визнання винуватості у контексті співробітництва підозрюваного з обвинуваченням.

В статті авторка розглядає деякі проблемні питання тактико-криміналістичного забезпечення компромісної процедури – угоди про визнання винуватості, передбаченої пп.2,3 ч.2 ст. 469 КПК, учасником якої є підозрюваний у вчиненні особо тяжкого злочину. Розглядається сутність тактики участі прокурора у компромісних процедурах, як засновані на рекомендаціях криміналістики комплекс процесуальних дій, формальних процедур і тактичних прийомів прокурора, які забезпечують створення певних умов для укладення сторонами угоди про визнання винуватості на взаємовигідних для сторін умовах. Процедуру укладення зазначеної угоди пропонується розглядати як комплекс слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій з вирішення певних локальних завдань – укладення компромісної угоди – в рамках тактичної операції «досягнення компромісу з підозрюваним» з врахуванням певної типової слідчої або захисної ситуації та інтересів потерпілих. Запропонована та розглядається типова модель цієї операції, основною метою якої є співробітництво підозрюваного (обвинуваченого) з досудовим слідством (обвинуваченням).

Обґрунтована необхідність проведення в рамках цієї процедури тактичної операції «перевірка показань підозрюваного, який визнає свою вину». В рамках запропонованої типової моделі операції наводиться перелік слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, тактичних прийомів, які дозволять вирішити завдання операції.

З врахуванням особливостей укладення угоди з підозрюваним, який вчинив особливо тяжкий злочин і викриває інших винних у вчиненні злочинів, які скоєні за попередньою змовою групою осіб, організованою групою чи злочинною організацією або терористичною групою, авторкою пропонується проведення обов'язкової тактичної операції для зазначеної категорії кримінальних проваджень – «забезпечення безпеки підозрюваного (обвинуваченого)» та наводиться її типова структура. Обґрунтовується необхідність створення в Україні автономного органу по захисту свідків та інших учасників кримінального судочинства (Національна служба захисту), оскільки зараз такі підрозділи знаходяться у структурі слідчих чи оперативних підрозділів і фактично є стороною обвинувачення.

Ключові слова: криміналістична тактика, підтримання публічного обвинувачення, компромісні процедури, угода про визнання винуватості.

Sydiy Y.V. Regarding the plea agreement procedure in the context of the suspect's cooperation with the prosecution.

In the article, the author examines some problematic issues of tactical and forensic support of the compromise procedure – the plea agreement provided for in paragraphs 2, 3, part 2 of Art. 469 of the Criminal Code, the participant of which is a person suspected of committing a serious crime. The essence of the tactics of the prosecutor's participation in compromise procedures is considered, as a set of procedural actions, formal procedures and tactical techniques of the prosecutor based on the recommendations of criminology, which ensure the creation of certain conditions for the parties to enter into a plea agreement on mutually beneficial terms for the parties. The procedure for concluding the specified agreement is proposed to be considered as a complex of investigative (search) and other procedural actions for solving certain local tasks – concluding a compromise agreement – as part of the tactical operation «achieving a compromise with the suspect» taking into account a certain typical investigative or defense situation and the interests of the victims. A typical model of this operation is proposed and considered, the main purpose of which is the cooperation of the suspect (accused) with the pre-trial investigation (accusation).

There is a well-founded need to conduct a tactical operation «checking the testimony of a suspect who admits his guilt» within the framework of this procedure. Within the framework of the proposed typical model of the operation, a list of investigative (search) and other procedural

actions, tactical techniques, which will allow solving the task of the operation, is given.

Taking into account the peculiarities of concluding an agreement with a suspect who has committed a particularly serious crime and exposes others guilty of crimes committed by a group of persons, an organized group or a criminal organization or a terrorist group, the author proposes to carry out a mandatory tactical operation for the specified category of criminal proceedings – «ensuring the safety of the suspect (accused)» and its typical structure is given. The need to create an autonomous body for the protection of witnesses and other participants in criminal proceedings (the National Protection Service) in Ukraine is substantiated, since such units are currently part of the structure of investigative or operational units and are actually a party to the prosecution.

Key words: forensic tactics, maintenance of public prosecution, compromise procedures, plea bargain.

Постановка проблеми. Однією з найцікавіших новел чинного КПК України (далі – КПК) є впровадження угод про визнання винуватості та про примирення, що є продовженням відомих тенденцій розвитку сучасного кримінального процесуального права в країнах Європи у другій половині XX ст. Як відомо, основною метою реформування кримінальній юстиції є створення під час розслідування злочинів можливості для зняття конфлікту заради процесуальної економії та пом'якшення покарання в обмін на визнання вини та допомогу слідству у викритті винних у вчиненні злочинів. Це сприяє гуманізації кримінального судочинства, забезпеченню його змагальності та рівності сторін, втіленню ідеї відновного правосуддя та повному, швидкому й неупередженому розслідуванню і судовому розгляду.

Перші реальні спроби реформування кримінального процесуального права в Україні у цьому контексті зроблені ще у 2001 р., коли чинний на той час КПК доповнений ст. 301[1] та внесені зміни до ст.299 (в редакції Закону України №2533-III від 21.06.01р. [1]), в результаті чого був запроваджений спрощений порядок судового розгляду справи. Основною метою таких нововведень була процесуальна економія.

В останні роки в Україні достатньо серйозно постає питання боротьби з найбільш складними для розслідування злочинами: організованою злочинною діяльністю, злочинами терористичного спрямування та ін. Але у провадженнях про вчинення особливо тяжких злочинів, не можна було застосувати запроваджені у КПК компромісні угоди. Основним важелем, який надавав слідчому (прокурору) можливість гарантувати одному з учасників злочинного угруповання пом'якшення покарання в обмін на допомогу (співробітництво зі слідством), залишалася обіцянка слідчого (прокурора) про певні поступки з його боку, без якихось законних гарантій на те.

Треба виходити з того, що концепція погоджувальних процедур, про яку йдеться у гл. 35 КПК має свої корні в теорії компромісів, перш за все, як інструмент боротьби зі злочинністю, в основі якої покладено розуміння необхідності відмови від методу безкомпромісної боротьби зі злочинністю, який суперечить основним принципам права і часто створює на практиці тупикові ситуації в процесі як запобігання, так і розкриття та розслідування конкретних злочинів [2, с. 9]. Тобто, розвиток інституту погоджувальних процедур (як врегульованої нормами КПК діяльності учасників процесу, спрямовану на отримання юридично значимого результату шляхом погоджування своїх позицій) в кримінальному судочинстві повинен, на нашу думку, по-перше, підвищувати ефективність боротьби зі злочинністю, і лише – по-друге, сприяти зменшенню витрат на цю державну діяльність.

Ще у 1993 р., під час першої спроби реформування вітчизняного кримінального процесуального законодавства у цьому напрямі, був прийнятий Закон України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», де у ч. 2 ст. 14 передбачено, що «… учасник організованого злочинного угруповання може бути частково або повністю звільнений від кримінальної відповідальності та покарання, якщо він … сприяє викриттю організованих злочинних угруповань та вчинених ними злочинів, притягненню винних до відповідальності…» [3]. Але зазначене положення, за відсутності відповідної процедури, на практиці не виконувалося, а поступки підозрюваним мали ознаки зловживання процесуальними правами з боку досудового слідства (обвинувачення).

Стан опрацювання проблеми. Питання застосування компромісних процедур активно досліджували українські вчені-процесуалісти, зокрема, Аленін Ю.А., Бояров В.І., Власова Г.П., Гловюк І.В., Гринюк В.О., Канюка І.М., Назаров В.В., Нор В.Т., Пушкар П.В., Рогатюк І.В., Сіроткіна М.В., Філін Д.В., Шило О.Г. та багато ін. Також ці питання були предметом наукових досліджень науковців-процесуалістів з пострадянських країн, зокрема: Алікперова Х.Д., Зейналова М.А., Полстовалова О.В. та багатьох ін.

Однак довгий час як в теорії, так і в чинному кримінальному процесуальному законодавстві залишалося відкритим питання щодо законності застосування у досудовому проваджені компромісу (угоди про визнання винуватості) до осіб, які вчинили особливо тяжкі злочини.

Причому як практики так і науковці визнавали, що у чинному кримінальному процесуальному законодавстві не вистачає певного інструментарію, який дозволить підвищити ефективність боротьби з найбільш складними злочинами шляхом надання певних преференцій особам, які сприяють розкриттю та розслідуванню таких злочинів. Зокрема, коли йдеться про викриття високопрофесійних злочинців з числа учасників організованих кримінальних угруповань, які на високому професійному рівні вчиняють злочини так званої «базової спрямованості» – які на думку злочинців є найбільш безпечні при вчиненні та вигідні у матеріальному плані; учасників злочинних формувань, яких поєднує спільна ідеологія (наприклад, екстремістського або терористичного спрямування) та ін.

Прикладом може бути Італія, де на певному етапі боротьба з мафією стала практично неможлива і держава від практики постійного збільшення покарання (що не призводило до покращення боротьби із організованою злочинністю) віднайшла досить ефективний інструмент, завдяки якому отримала можливість проводити процеси стосовно керівників («батьків») мафії та позбавляти їх волі на багато років. Держава надала можливість закоренілим злочинцям «почати життя спочатку». Йшлося про закон, в основу якого була покладена гуманістична концепція «винагороди» за каяття і співпрацю з правосуддям. В результаті застосування зазначеного законодавства вказана особа отримає статус анонімного свідка, якій після закінчення процесу може змінити анкетні дані, отримати новий паспорт і навіть залишити територію Італії. В інших країнах досить поширеними є законодавчі акти стосовно так званих «головних свідків» [4, с.83].

Тому цілком очікувано, відповіддю на вимоги практики, у цьому контексті, були зміни до чинного кримінального процесуального законодавства, пов'язані спочатку з закріпленням у п. 2 ч. 4 ст. 469 КПК (згідно із Законом України №198-VIII від 12.02.2015) можливості укладення угоди про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим у кримінальних провадженнях щодо особливо тяжких злочинів віднесених до підслідності НАБУ [5]; а потім – щодо можливості укладення аналогічної угоди (п. 3 ч. 4 ст. 469 КПК) у провадженні щодо особливо тяжких злочинів, вчинених за попередньою змовою групою осіб, організованою групою чи злочинною організацією або терористичною групою (згідно із Законом України № 1950-VIII від 16.03.2017) [6].

Все це призвело до необхідності умовного поділу угод про визнання винуватості на два види: (1) угода про визнання винуватості у провадженнях щодо кримінальних проступків, нетяжких і тяжких злочинів та (2) угода про співробітництво в усіх категоріях кримінальних проваджень, де для останньої групи важливим є співробітництво з досудовим слідством (обвинуваченням), а для першої – це питання буде другорядним [7, с. 254-255].

При цьому треба зазначити, що до цього часу криміналістика, зокрема, криміналістична методика, незважаючи на актуальність проблем тактико-криміналістичного забезпечення компромісних процедур, залишила її поза уваги та глибокого вивчення. Це може свідчити, що криміналістика ігнорує норми процесуального права і до цього часу сповідує безкомпромісний підхід до боротьби зі злочинністю та продовжуючи керуватись неписаним принципом «невідворотності покарання».

Метою статті є деякі особливості тактико-криміналістичного забезпечення компромісної процедури – угоди про визнання винуватості, передбаченої пп. 2,3 ч. 2 ст. 469 КПК, учасником якої є підозрюваний у вчиненні особо тяжкого злочину.

Виклад основного матеріалу. В ситуаціях, передбачених у пп. 2,3 ч. 4 ст. 469 КПК обов'язковими умовами, за наявності яких може бути укладена угода про визнання винуватості у кримінальних провадженнях щодо особливо тяжких злочинів на підставі цього пункту, є такі: (1) особливо тяжкий злочин повинен бути вчинений за попередньою змовою групою осіб, організованою групою чи злочинною організацією, або терористичною групою; (2) підозрюваний не є організатором такої групи або організації; (3) викриття підозрюваним злочинних дій інших учасників групи чи інших вчинених групою чи організацією злочинів; (4) інформація про такі злочинні дії чи інші злочини підтверджується доказами; (5) надання всіма потерпілими письмової згоди прокурору на укладення угоди.

Тобто, під час розслідування кримінального провадження про особливо тяжкий злочин, який вчинений за попередньою змовою групою осіб, організованою групою чи злочинною організацією або терористичною групою, угода по визнання винуватості може бути укладена лише з підозрюваним (обвинуваченим), який не є організатором такої групи або організації і при цьому він викриває у вчиненні злочинів інших учасників групи організації, а представлена інформація про злочин, підтверджується доказами. Розуміється, що показання підозрюваного, які викривають інших учасників злочинного формування повинні бути отримані і перевірені до укладання угоди.

Загалом, якщо йдеться про укладення угод про визнання винуватості, то цей процес вже традиційно поділяється на кілька етапів: ініціювання укладення угоди; роз'яснення прокуро-

ром підозрюваному наслідків укладення та затвердження угоди, невиконання угоди; обговорення та узгодження позицій сторін; складання проекту угоди та ознайомлення підозрюваного з ним; уточнення умов угоди та внесення відповідних виправлень у текст; виготовлення остаточного варіанта угоди та ознайомлення підозрюваного з ним; підписання угоди сторонами; вирішення прокурором питання щодо необхідності відкладення направлення до суду обвинувального акта з підписаною сторонами угодою з підстав, визначених у ч. 1 ст. 474 КПК; направлення обвинувального акта з угодою до суду [8, с. 98]. Все це проводиться в рамках однієї тактичної операції – «досягнення компромісу з підозрюваним».

Типова модель такої операції, очікуваним результатом якої досягнення компромісу з підозрюваним та підписання угоди про визнання винуватості, найбільш поширеною метою якої є процесуальна економія, а також нейтралізація протидії розслідуванню. За традиційною схемою ця тактична операція, в контексті предмету дослідження, передбачає наступні етапи: (1) прийняття тактичного рішення (як визначення лінії поведінки прокурора в конкретній ситуації) про її проведення (за наявності певних умов, передбачених чинним КПК та позиції захисту); (2) моделювання тактики (очікування ініціативи з боку захисту в окремих ситуаціях (наприклад, очевидність вчинення злочину саме підозрюваним) або проведення слідством активних процесуальних дій, спрямованих на доведенні захисту доцільності компромісу в умовах наявності доказів винуватості); (3) її підготовка; (4) безпосереднє здійснення (повідомлення про підозру, допити, доведення результатів судових експертиз та інших доказів, проведення одночасних допитів) та (5) процесуальне оформлення.

З урахуванням слідчої ситуації та позиції захисту, інтересів потерпілого, прокурор використовує певний тактичний потенціал, яким є компромісні тактичні прийоми, як раціональні й найефективніші способи дій, які обираються обвинуваченням в конкретних слідчих, захисних і судових ситуаціях з метою створення умов для подолання конфлікту на основі взаємовигідних поступок, які не суперечать нормам матеріального і процесуального права (зокрема, таким засадам кримінального провадження, якими є законність та диспозитивність), та забезпечують належну реалізацію процесуальних функцій сторонами, досягнення завдань кримінального судочинства [9. с. 142], спрямованих як на подолання протидії розслідуванню, так і доведення стороні захисту необхідності обговорити перспективи та умови укладення відповідної угоди. Тактичні прийоми повинні бути законними, науково обґрунтованими, етичними, логічними, активними, динамічними та ситуативні, що є гарантією визнання їх допустимими.

Але для ситуацій, передбачених у пп. 2, 3 ч. 2 ст. 469 КПК треба передбачити ще додатковий комплекс процесуальних дій, які охоплюються в рамках тактичних операцій «перевірка показань підозрюваного, який визнає свою вину» та «забезпечення безпеки підозрюваного (обвинуваченого)».

В розумінні криміналістичної тактики (тактико-криміналістичного забезпечення розслідування) – це проведення слідчим тактичних операцій – як комплекс гласних і негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, метою яких є вирішення локальних завдань: (1) отримання інформації, яка б об'єктивно підтверджувала причетність особи до вчинення злочину, зокрема, його злочинну поінформованість (як безпосереднього учасника підготовки та вчинення злочину) і таким чином підозрюваний викриває злочинні дії інших учасників групи чи організації; (2) досягнення компромісу, тобто отримання від підозрюваного згоди на укладення угоди (за наявності потерпілих – отримання від них письмової згоди прокурору на укладення угоди) і направлення обвинувального акту з угодою до суду та (3) забезпечення безпеки підозрюваного, як особи, що викриває інших осіб у вчиненні особливо тяжкого злочину (шляхом, наприклад, застосування певного заходу забезпечення безпеки: фізичного захисту, конфіденційності; зміни анкетних даних, зовнішності та ін.).

Спочатку, в результаті аналізу показань підозрюваного та інших матеріалів кримінального провадження прокурор може дійти висновку про те, що інформація про такі злочинні дії чи інші злочини підтверджується доказами і підозрюваний викриває (серед інших доказів) злочинні дії інших учасників групи, а отже – є умови для укладання угоди про визнання винуватості.

Відповідно до приписів ст. 470 КПК обов'язок враховувати ступінь і характер сприяння підозрюваного чи обвинуваченого у проведенні кримінального провадження щодо нього або інших осіб при укладенні угоди про визнання винуватості покладено саме на прокурора.

Кримінальний касаційний суд у складі Верховного суду з цього приводу, зокрема, зазначив, що перевірка достовірності обставин, які згідно зі ст. 470 КПК підлягають врахуванню при укладенні угоди про визнання винуватості, є обов'язком прокурора. При цьому, зважаючи на визначені законом наслідки невиконання угоди (процесуального характеру, передбачені ст. 476 КПК, або за наявності для того підстав – ініціювання прокурором кримінального провадження за ст. 389-1 КК України), на суд при затвердженні угоди про визнання винуватості не

можуть бути покладені інші обов'язки щодо перевірки можливості її затвердження, ніж ті, які прямо передбачені у ст. 474 КПК [10].

У контексті теми дослідження – представлена підозрюваним інформація про злочин повинна (у вигляді активних дій підозрюваного [11, с. 204-205]) підтверджуватися доказами і таким чином він викриває інших учасників злочинного формування. Це, зокрема можуть бути показання щодо інших учасників вчинення злочину та їх ролі, щодо обстановки та слідів вчинення злочину; інформація про місця знаходження зброї, викраденого майна; та ін., які під час перевірки знайшли своє підтвердження в процесі огляду місця події, обшуків; аналізу висновків судових експертиз; показань свідків і потерпілих та ін.

В ситуаціях, передбачених пп. 2, 3 ч. 4 ст. 469 КПК, де визначена умова – викриття підозрюваним злочинних дій учасників групи, які вчинили особливо тяжкий злочин за попередньою змовою групою осіб, організованою групою чи злочинною організацією або терористичною групою – прокурор повинен передбачити застосування заходів забезпечення безпеки щодо такого підозрюваного (обвинуваченого), в тому числі шляхом проведення тактичної операції «забезпечення безпеки підозрюваного (обвинуваченого)».

Треба зазначити, що серед великої кількості тактичних операцій, які проводяться під час розслідування, на думку науковців, є дві операції, які є обов'язковими за всіма кримінальними провадженнями – незалежно від того, до якого виду або категорії відноситься злочин, що розслідується і в якій слідчий ситуації проводиться: «захист доказів» (як комплекс процесуальних дій, спрямованих на забезпечення захисту носіїв інформації) [12, с. 206; 13, с. 40–45] та «перевірка показань особи, яка визнає себе винною у вчиненні злочину» [14, с. 237–250].

Тактичну операцію «забезпечення безпеки підозрюваного (обвинуваченого)» можна розглядати як таку, що здійснюється у рамках першої з названих обов'язкових операцій («захист доказів») і вона все частіше застосовується під час розслідування кримінальних справ про вчинення злочинів, вчинених організованими злочинними формуваннями, терористичними організаціями і групами.

За традиційною схемою передбачаються такі етапи цієї операції: прийняття рішення про її проведення; моделювання тактичної операції; її підготовка; безпосереднє здійснення та процесуальне оформлення.

Зокрема, розглядаються дві основні слідчі ситуації: (1) коли дані про підозрюваного, який викриває інших учасників злочинного угруповання, відомі останнім і є спроби тиску на нього, якій створює реальну загрозу життю та здоров'ю такої з боку інших підозрюваних (або осіб з їх оточення) або (2) коли зазначені дані відомі лише слідчому (прокурору), а для інших така поведінка підозрюваного (як викривача) – невідома. Але й у перший і у других ситуаціях підозрюваний потрапляє до «групи ризику», як особа, яка в силу певних обставин, може бути об'єктом посткримінального впливу з боку осіб, яких вона викриває або їх оточення.

Інформацію щодо загрози життю та здоров'ю підозрюваного прокурор отримує в результаті аналізу наступних даних: (1) щодо особи злочинців, щодо злочинного угруповання (наприклад, учасників молодіжних організованих злочинних угруповань, які характеризуються як такі, що здатні на помсту): зокрема, чи здатні вони на вчинення певного тиску або створення реальної загрози життю, здоров'ю підозрюваного (викривача) або його родичів (матеріали справи, оперативна інформація); (2) наявність формальних ознак, необхідних для застосування заходів безпеки: реальна загроза життю, здоров'ю, майну особи, яка бере участь у кримінальному судочинстві (або членів їх сімей та близьких родичів) або ризик виникнення такої загрози (їх заява, наявність відповідного повідомлення оперативних підрозділів або отримання таких даних безпосередньо слідчим, прокурором) та ін.

Треба зазначити, що визначення, яке передбачено у ч. 1 ст. 20 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [15] як умова застосування заходів безпеки – «наявність реальної загрози життю», характеризується розмитістю формулювання (щодо «реальності») і містить загрозу вільного її тлумачення. Практика Європейського суду з прав людини, серед інших базових умов, які повинні бути вивчені слідством перед прийняттям рішення про конфіденційність даних стосовно осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, передбачає, що життя та свобода такої особи піддається серйозному ризику (загрозі) [16, с. 440–454]. За рекомендацією Комітету Міністрів Ради Європи серйозний ризик, насамперед, передбачає тиск на особу, яка бере участь у кримінальному судочинстві. Причому під цим розуміють будь яку пряму або непряму чи потенційну загрозу, що може завадити особі давати показання [17]. Ця позиція, на нашу думку, є обґрунтованою і заслуговує на увагу.

Відповідно до вимог ч. 3 ст. 3 зазначеного Закону, здійснення заходів безпеки покладається за підслідністю на органи СБ, ДБР, органи внутрішніх справ, органи НП або НАБ України, у складі структур яких з цією метою створюються спеціальні підрозділи. Вони ж забезпечують захист у кримінальних справах, які знаходяться у провадженні

БЕБ України або суду, а безпеку особи, взятої під захист, якщо її тримають в установі виконання покарань чи слідчому ізоляторі, забезпечує відповідний підрозділ такої установи чи слідчого ізолятора незалежно від того, у провадженні якого органу знаходиться кримінальне провадження. Такий стан суперечить принциповій позиції Ради Європи (Рекомендації РЄ (2005) 9 щодо захисту свідків та осіб, які співпрацюють з правосуддям) про забезпечення певної оперативної автономії підрозділів по захисту свідків та заборону брати участь в підготовці справи чи розслідуванні (з цією метою слід передбачити організаційне відокремлення відповідних функцій – п. 28) [18], оскільки зазначені підрозділи знаходяться у структурі слідчих чи оперативних підрозділів і відповідно до чинного КПК України фактично є стороною обвинувачення (ст. 41) та не завжди наділені необхідною автономією. При цьому немає органу, який би координував роботу оперативних підрозділів по захисту осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві [19, с. 125].

Треба констатувати, що за цей час (з 1993 р.) держава, нажаль, не створила ефективну структуру в системі правоохоронних органів і в цілому в Україні фактично відсутня комплексна система забезпечення захисту осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві [20, с. 2]. Традиційно застосовуються, переважно, лише такі заходи, як фізична охорона (в ситуаціях отримання зацікавленими особами інформації про показання та особу свідка, що викриває підозрюваних) або так звана «анонімність» свідків (цей захід не потребує значних витрат на його застосування і застосовується безпосередньо слідчим).

У червні 2018 р. до Верховної Ради України був поданий проект закону «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [21]. Його автори пояснювали цю законодавчу ініціативу тим, що сучасний стан захисту свідків в Україні характеризується наявністю у структурах кількох правоохоронних органів країни спецпідрозділів, які займаються захистом свідків (Національна поліція, СБУ, НАБУ). Основне положення, яке виносилося на обговорення – створення Національної служби захисту осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні (Національна служба захисту).

Пропонувалася програма захисту осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, як комплекс заходів безпеки першого (здійснюється відповідно до підслідності кримінальних правопорушень органами СБУ, ДБР, НАБУ, Національної поліції; органом, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, а також органами чи установами виконання покарань, керівництвом СІЗО) або другого ступеню (Національна служба захисту), з метою заохочення учасників кримінального провадження та осіб, які надають допомогу в запобіганні й протидії корупції (викривачів), до активної співпраці з правосуддям, спрямованих на захист життя, здоров'я, страхування житла та майна цих осіб, їх близьких родичів та членів сімей від протиправних посягань. При цьому планувалося, що застосовується така програма (з боку Національної служби захисту) до найбільш цінних свідків, потерпілих або підозрюваних, з врахуванням критичної «ваги» їх показань для розслідування справи.

В цілому підтримуючи авторів проекту, треба зазначити, що в законопроекті залишаються деякі застарілі проблеми, які не відповідають світовій практиці забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства. Зокрема, залишається така обов'язкова умова включення особи до програми захисту, як наявність реальної загрози (а не серйозного ризику такої загрози), життю, здоров'ю, житлу та/або майну особи у зв'язку з наданням особою показань у кримінальному провадженні[1].

Підвищення ефективності участі прокурора у компромісних процедурах можлива в умовах формування тактики забезпечення такої процедури, в якій були б систематизовані напрацювання слідчої і судової практики; а також наукові рекомендації, розроблені з врахуванням як прикладів успішного застосування тактичних прийомів, так й найбільш розповсюджених помилок, які допускають прокурори, та зловживання процесуальними правами. Це можуть бути як рекомендації в структурі (1) тактики підтримання публічного обвинувачення окремих груп злочинів чи (2) тактики викриття винних осіб, або (3) в окремій тактиці – тактики компромісу (зокрема, у вигляді тактичної операції «досягнення компромісу з підозрюваним») чи в рамках (4) окремої криміналістичної методики (як її окремого складового елементу – особливості тактики підтримання публічного обвинувачення під час судового розгляду кримінального провадження).

Висновки. Ефективність розслідування кримінальних проваджень про особливо тяжкі злочини, що вчинені за попередньою змовою групою осіб, організованою групою чи злочинною організацією або терористичною групою, багато в чому залежить від показань учасників зазначених формувань, які викривають інших учасників злочинного формування в обмін на компроміс – угоду про визнання винуватості та надання підозрюваному (викривачу) гарантій забезпечення безпеки.

Тактико-криміналістичне забезпечення розслідування таких кримінальних проваджень у зазначених ситуаціях, цілком залежить від тактики

[1] Проект відкликано 29.08.19 https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64189

обвинувачення на досудовому слідстві в рамках тактичних операцій: «досягнення компромісу з підозрюваним»; «перевірка показань підозрюваного, який визнає свою вину» та «забезпечення безпеки підозрюваного (обвинуваченого)».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України: Закон України № 25533-III від 21.06.2001. *Відомості Верховної Ради*. 2001. № 34-35. ст. 187.
2. Аликперов Х.Д. Актуальные проблемы допустимости компромисса в борьбе с преступностью. *Актуальные проблемы прокурорского надзора*. Выпуск № 4: Компромисс как эффективное средство в борьбе с преступностью: сб. статей. М., 2000.
3. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю: Закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. N 35. Ст. 358.
4. Бояров В.І. Деякі питання застосування угоди про визнання винуватості. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2(6)'2013. С.79–83.
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції: Закон України № 198-VIII від 12.02.2015. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 17. ст. 118.
6. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення механізмів забезпечення завдань кримінального провадження: Закон України № 1950-VIII від 16.03.2017. *Відомості Верховної Ради.* 2017. № 17. ст. 204.
7. Сіроткіна М.В. Теорія і практика реалізації права на компроміс у кримінальному процесі України: дис. … д-ра юрид. наук: спеціальность 12.00.09. К.:НАВС, 2021. 497 с.
8. Пащенко К.І. Проблемні питання під час здійснення процесуального керівництва в кримінальних провадженнях на підставі угоди про визнання винуватості. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2018 Серія ПРАВО. Вип. 52. Том 2. С. 96–101.
9. Полстовалов О.В., Попова И.А. Тактико-криминалистическое обеспечение компромиссных процедур в уголовном судопроизводстве: монография. М.: Юрлитинформ. 2013. 168 с.
10. Постанова Кримінального Касаційного Суду у складі Верховного Суду від 07.04.2020 р. у справі № 761/13021/19 (провадження № 51-409 км20) URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/88707488.
11. Пославський С. Умови та порядок укладення угоди про визнання винуватості у провадженнях щодо особливо тяжких злочинів, віднесених до підслідності НАБУ. Национальный юридический журнал: теория и практика. Молдова, 2016. Вип. № 4. С. 204-205.
12. Трухачев В.В. Преступное воздействие на доказательственную информацию: правовые и криминалистические средства предупреждения, выявления и нейтрализации. Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2000.228 с.
13. Здоровко С.Ф. Типові тактичні операції при розслідуванні вбивств, вчинених організованими злочинними групами: методичні рекомендації. Харків. 2002. 48 с.
14. Баев О.Я. Основы криминалистики: курс лекций. М.: Экзамен, 2001.288 с.
15. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України. *Відомості Верховної Ради*. 1994. № 11. ст. 51
16. Справа «Ван Мехелен та інші проти Нідерландів» (case of Van Mechelen and others v. the Netherlands). Рішення від 23.04.1997 (справа номер 55/1996/674/861-864). URL: https://ips.ligazakon.net/document/SO0537.
17. Рекомендації №R(97)13 Комітету Міністрів Ради Європи державам членам Ради Європи стосовно запобігання тиску на свідків та забезпечення прав захисту (прийнято Комітетом Міністрів 10 вересня 1997р.).
18. Рекомендація Rec (2005) 9 Комітету Міністрів РЄ державам-членам щодо захисту свідків та осіб, які співпрацюють з правосуддям. Ухвалено Комітетом Міністрів РЄ на 924 засіданні заступників міністрів 20 квітня 2005 р. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rec_2005_9_2005_04_20.pdf.
19. Семків Т. Удосконалення забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 3. С. 119–128.
20. Висновок на проект Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 20.06.2018. 11 с. http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64189doc_459026(1).docx.
21. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: проект Закону України від 08.06.2018 № 8457. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64189.

UDC 343.85
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.69

COMBATING DRUG CRIME AS A COMPLEX SYSTEM OF LEGAL REACTION OF LAW ENFORCEMENT AGENCIES TO CRIMINAL PHENOMENA

Stupnyk Ya.V.,
Candidate of Law, Associate Professor,
Head of the Department of Criminal Law and Procedure
Faculty of Law
Uzhhorod National University
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8024-9735
yaroslav.stupnik@uzhnu.edu.ua

Martsenyshyn Iu.I.,
Candidate of Law, Associate Professor
of the Department of Criminal Law and Procedure
Faculty of Law
Uzhhorod National University
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-4462-9885
yurii.martsynyshyn@uzhnu.edu.ua

Hetsko M.M.,
Candidate of Law, Associate Professor
of the Department of Criminal Law and Procedure
Faculty of Law
Uzhhorod National University
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-9001-3531
mykhaylo.hetsko@uzhnu.edu.ua

Matsola A.A.,
Candidate of Law, Associate Professor
of the Department of Criminal Law and Procedure
Faculty of Law
Uzhhorod National University
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-8678-7697
antonina.macola@uzhnu.edu.ua

Ступник Я.В., Марценишин Ю.І., Гецко М.М., Мацола А.А. Протидія наркозлочинності як комплексна система правової реакції правоохоронних органів на злочинні явища.

У статті проведено кримінологічний аналіз основних елементів механізму запобігання наркозлочинності як комплексної системи правової реакції правоохоронних органів на злочинні явища, що характеризується цілісним комплексом взаємопов'язаних елементів та на цій основі сформульовано досліджуване поняття та показано відмінності між найближчими суміжними категоріями.

Визначено, що поняття механізм протидії злочинності у сфері незаконного обігу наркотиків як категорія має подвійне значення. Складність вибору підходу до визначення складових системних елементів механізму зумовлює і складність самого досліджуваного поняття. Вивчення механізму як системи з усіма його взаємозв'язками допомогло повною мірою розкрити сенс цього поняття. Що стосується такого соціального явища, як протидія наркозлочинності, то поняття «механізм» необхідно використовувати переважно в практичному аспекті, маючи на увазі досягнення певних результатів кримінологічного впливу від діяльності правоохоронних органів. При цьому поняття «механізм запобігання злочинності» дійсно пов'язане з поняттям «профілактика злочинності».

Механізм запобігання наркозлочинності в його розумінні розглядається як системна і комплексна конструкція, яка може трактуватися в рамках різних підходів. Ці підходи, що дозволяють використовувати дослідницький потенціал інших наук (переважно психології, кібернетики, соціології, різних галузей правових наук, що вивчають різні аспекти управління), спрямовані на розкриття окремих, часом дуже важли-

вих, сторін діяльності з протидії злочинності і її механізмів.

За результатами проведеного дослідження зроблено висновок, що механізм протидії наркозлочинності розглядається як таке системне утворення (всі сукупності як єдине ціле) норм, принципів, інститутів (державно-правових і соціально-політичних), форм, методів і засобів (організаційні, правові, економічні, соціально-психологічні), зв'язки і відносини, за допомогою яких здійснюється кримінологічний вплив правоохоронних органів на конкретні об'єкти для досягнення визначених цілей. При цьому вузькому (буквальному) розумінні цей механізм – це сукупність форм, методів і засобів, що використовуються окремими суб'єктами для здійснення широкої діяльності у сфері протидії наркозлочинності. Визначено, що кримінологічною доктриною і практикою охорони правопорядку підтверджено, що динаміку й структуру сучасної наркозлочинності визначають не лише традиційні, давно вивчені фахівцями причини та умови цього негативного соціального феномену, але й специфічні криміногенні чинники, зумовлені різноманітними кризовими явищами й процесами, породжені новими складними соціально-економічними та внутрішньополітичними реаліями, в яких опинилось українське суспільство.

Ключові слова: наркозлочинність, правоохоронні органи, механізм протидії наркозлочинності, діяльність, функціонування, ефективність.

Stupnyk Ya.V., Martsenyshyn Iu.I., Hetsko M.M., Matsola A.A., Combating drug crime as a complex system of legal reaction of law enforcement agencies to criminal phenomena.

The article carries out a criminological analysis of the main elements of the drug crime prevention mechanism as a complex system of legal response of law enforcement agencies to criminal phenomena, characterized by an integral complex of interrelated elements, and on this basis the researched concept is formulated and the differences between the closest adjacent categories are shown.

It was determined that the concept of the mechanism of combating crime in the field of illegal drug trafficking as a category has a double meaning. The complexity of choosing an approach to determining the constituent system elements of the mechanism also determines the complexity of the studied concept itself. The study of the mechanism as a system with all its interrelationships helped to fully reveal the meaning of this concept. As for such a social phenomenon as countering drug crime, the concept of «mechanism» must be used mainly in a practical aspect, bearing in mind the achievement of certain results of criminological influence from the activities of law enforcement agencies. At the same time, the concept of «crime prevention mechanism» is really related to the concept of «crime prevention».

The mechanism of drug crime prevention in his understanding is considered as a systemic and complex construction that can be interpreted within the framework of different approaches. These approaches, which make it possible to use the research potential of other sciences (mainly psychology, cybernetics, sociology, various branches of legal sciences that study various aspects of management), are aimed at revealing certain, sometimes very important, aspects of crime prevention and its mechanisms.

Based on the results of the conducted research, it was concluded that the mechanism of combating drug crime is considered as such a system formation (all aggregates as a single entity) of norms, principles, institutions (state-legal and socio-political), forms, methods and means (organizational, legal, economic, socio-psychological), connections and relations, with the help of which the criminological influence of law enforcement agencies on specific objects is carried out in order to achieve certain goals. In this narrow (literal) understanding, this mechanism is a set of forms, methods and means used by individual subjects to carry out broad activities in the field of combating drug crime. It was determined that the criminological doctrine and practice of law enforcement confirmed that the dynamics and structure of modern drug crime are determined not only by the traditional causes and conditions of this negative social phenomenon, long studied by specialists, but also by specific criminogenic factors caused by various crisis phenomena and processes, generated by new complex social – economic and domestic political realities in which Ukrainian society found itself.

Key words: drug crime, law enforcement agencies, mechanism for drug related crime prevention, activity, functioning, and efficiency.

Problem setting. Under the process of developing constitutional state, the problem of enhancing the mechanism of administration in all spheres of public life becomes an important and urgent task. There is an urgent need in further development of democratic backgrounds for life-sustaining activity, preliminarily based on improvement of legislation, keeping law and order, increasing discipline and course of law. Therefore, the notion "mechanism" is widely used as a legal category in the law-related and specialized literature.

Analysis of recent researches and publications. Some aspects of the studied problem have been the subject for studies by native and foreign scholars as Y.M. Antonjan, O.M. Bandurka, V.I. Borysov, I.H. Bohatyrjov, I.M. Danshyn, O.M. Dzhuzha, A.I. Dolhova, P.L. Fris, V.V. Holina, M.S. Hrupp, O.I. Gurov, N.O. Gutorova, O.H. Kalman, I.I. Karpets, V.V. Kovalenko, O.H. Kolba, Y.Y. Kondratyev, M.V. Korniyenko, O.M. Kostenko, V.M. Kudryavtsev, O.M. Lytvak, O.M. Lytvynov, V.M. Luneyev, A.O. Martynenko, M.I. Melnyk, V.A. Myslyvyj, A.A. Muzyka, D.Y. Nykyforchuk, S.S. Ovchynskyj, A.V. Savchenko, S.V. Slinko, V.A. Tymoshenko, V.M. Trubnikov, M.H. Verbenskyj, O.N. Yarmysh, H.P. Yarmaki, V.P. Yemelyanov, V.I. Zhenuntij, A.P. Zakalyuk and others.

The purpose of the article. Considering the importance of the mentioned problem in solving the tasks of crime-related crimes prevention, the analysis of the sense of this mechanism, its use and its content are urgent and crucial for criminological science. The paper is dedicated to solving this task. Its research novelty consists in formulation of the notion and defining structural composition of the drug-related crime prevention mechanism. This notion expresses specifically the requirements of dialectics and systemic analysis in relation to the phenomena of social reality. According to this, the notion provides a clear vision of the whole reality, enabling to conduct its analysis within the framework of existing notions of criminology, observe it forms of reflection in daily criminological and law enforcement practice.

Presenting main material. O.M.Lytvynov justifiably argues that the mechanism for crimes prevention is a rather new category in the domestic criminology and yet it has not been studied very thoroughly. Some research attempts undertaken before, did not have a conceptual approach, were divided and unsystematic [1, p. 84-85].

It is worth mentioning, that this problem was in the focus of attention of scholars in the aspect of managing the process of crime prevention. Thus, A.E.Zhalynsky claimed, that to manage the process and improve it methods, the sources of the process have to be understood, as well as social phenomena causing and supporting them, tendencies of development etc. This can be reached by means of analyzing the mechanism of crime prevention and its consistent patterns [2, p. 47].

G.A. Avanesov considered that it is due to the mechanism that the crime prevention becomes a controlled process. The last comes from the organizational structure of pre crime, which reflects this system as a whole and it's certain elements in particular. It also embodies a certain sustainability of links between subjects of prevention (within the frames of the system of these subjects) and "encircles" them on certain objects (system of objects). At this, unavoidable question arises about the sense of prevention (tools, measures, types and forms) and the organizational means for provision of preventive activity [3, p. 365].

At studying this question, we have to mention that all along the life activity of the state the need arises in conscious building and modernization of mechanisms for management. This process has both objective and subjective features. In other words, the managerial mechanism's construction is always a result of reflection of objectively predefined laws. The breach of this methodological provision may cause that the real process will develop not according to a conscious mechanism, but along an accidental one. A.P.Zakalyuk argues that «… the problem of managing activity aimed at crime prevention, has to be shown in a new systemic way, with defining it through the prism of diversity of its objectives, functions, principles, methods, mechanism of the whole managerial process itself, as well as measures of its implementation» [4, p. 377].

The analysis of scholarly works referring to the notion of "mechanism" proves, that its unbiased study, including theoretical analysis and practical use, is impossible without the use of systemic approach. We have to mention the double meaning of this category. The difficulties in choosing the approach for studying of the components of the mechanism is also causing the complexity of the studied notion. Therefore, the study of the mechanism as a system with all its elements and interrelations will help to find out its meaning to the entire extent. Concerning such social phenomenon as crime prevention, the notion of «mechanism» has to be used predominantly in practical aspect, with having in mind the need of reaching certain results of criminological influence. At this, the notion of «crime prevention mechanism» will really come from the notion of «crime prevention». In such case, we can talk about the efficiency of the mechanism only after the all its possible forms of existence and use in real criminological practice have been estimated and in the case of its correspondence to existing legislative standards.

Due to its rich content and complexity, the notion of «mechanism» is aimed in all cases to show the systemic and dynamic, functional and structural sector of social reality, architectonics of criminological influence and this important issue should not be left out. For studying the sense of the drug related crime prevention mechanism, defining it and learning its structure, the analogy method of study is advisable for use. It allows reaching the new level of generalization basing on the given knowledge, expressing new ideas and developing new science provisions. With this

in mind, the study of the mechanism should be conducted by means of analyzing the elements of the studied complex of components.

«The mechanism of legal regulation» is undoubtedly the first one. This notion is widely used in law science in different meanings and interpretations. Here is what G.A. Avanesov underlines regarding the legal regulation of crime prevention: «...this mechanism consists of the three main components: legal norms, legal relations, acts of law implementation... The legal norms are in the center of this mechanism serving as a model of legal behavior and setting the punishment for illegal one. The mechanism of legal regulation in the sphere of prevention is not a specific or independent mechanism, but is a reflection of the mechanism of legal regulation in the whole in a certain specific branch of public relations or a specific object. Therefore (due to this specificity), the mechanism of preventive legal regulation reveals in the local structure.

In relation to this we are speaking on the peculiarities of legal regulation in the sphere of prevention, on a specific aspect of legal regulation». There is also an opinion, that the «mechanism» is an interaction of certain elements, subjects and objects of any activity [5, p. 76].

According to this thought, the mechanism (implicitly expressed) is referred to any kind of activity. For instance, the mechanism of management refers to the sphere of managerial relation, and the mechanism in crime prevention – to the relation among respective subjects.

The mechanism for drug related crime prevention is a systemic and complex unity in its semantic meaning, so different approached may be used for interpreting it. These approaches, which allow to use the research potential of other sciences (predominantly psychology, cybernetics, sociology, different branches of law science, studying different aspects of management), are aimed to reveal certain, sometimes very important, sides of activity on crime prevention and its mechanisms.

At this, the work of any mechanism, including the one in the sphere of drug related crime prevention, is always based on interaction of elements from different systems. However the approach of uniting them in a mechanic way does not allow to show it as a functioning system, define important structural and integrative links in it. Thus, only the systemic approach will help to show the mechanism in such a way that the theoretical provisions could be used in practice in the most effective way.

The mechanism for drug related crime prevention should be developed in accordance to existing objective laws, which characterize emerging social relations. This is an evident statement does not requiring to be proved. In a real criminological practice the subjects dealing with crime prevention rely not on the objective laws, but on legal norms (activity principles), out coming from the objective laws and the criminological influence are being implemented on their base. So, legal merits (norms, law-using acts, practice) causing different forms of criminological influence on drug related crimes are also considered as an integral part of the mechanism.

Functional designation of the drug related crime prevention mechanism lies in the fact, that it helps to implement the organizing potential of the law enforcement system as a social phenomena, turns it into a dynamic condition. This means that certain activity has to be done within the frames of the mechanism according to existing rules with the use of certain methods of influence relating to other social phenomena, i.e. the crime. The mentioned above means that tools and methods of criminological influence have to be considered as the elements of the drug related crime prevention mechanism.

The mechanism for drug related crime prevention is formed and implemented within the frames of certain system. Thus, the general system of preventing crimes works as an environment and ground for implementing the organizing potential of the drug related crime prevention mechanism. Its organizational structure constitutes of complex of objectives, tasks, subjects, objects, levels, forms and principles of crime prevention [6, p. 22–24].

The integrative links, which are now considered as universal tools for optimizing its functioning, serve as a cohesive base for all above-mentioned elements of the mechanism.

Finally, the improvement is considered as the last feature of the drug related crime preventive mechanism. It has a continuous quality in this system, because the need in improvement of management exists everywhere and every time where the management is used. However, the continuity of this process does not cause the uniformity of its functioning. There are certain ways and directions for improving the drug related crime prevention mechanism at each period of time. They depend both on changes in the system itself and on the level of societal development, science and techniques development, outcomes of the best managerial practice.

The drug related crime prevention is referred to as the so-called 'constantly developing systems', requiring real ongoing enhancement of activities according to changeable external conditions and new emerging requirements.

At the same time, we must admit that development and improvement of the drug related crime preventive mechanism is a complex, multi

aspect and cyclical process. It can be implemented only due to focused and everyday work both of certain employees and of all social groups at all levels of the crime preventing system.

Therefore, assessing the crime prevention mechanism as a whole, we can admit that it is a multilevel hierarchy system. Each level of the system has its own set of elements. They can be revealed in the attempt of considering crime prevention within such sectors, where the auxiliary social processes occur and certain forms of criminological influence with certain tools, methods and ways.

In addition, we have to keep in mind, that the drug related crime preventive mechanism functions both vertically and horizontally. That is, a complex networking and interrelation of tools, methods and ways of criminological influence occurs.

So, we consider the drug related crime prevention mechanism as such a systemic buildup (all the set considered as a unit) of norms, principles, institutes, (state-legal and socio-political), forms, methods and tools (organizational, legal, economic, socio-psychological), links and relations, by means of which the criminological influence on specific objects is conducted for reaching defined goals.

In a narrow (literal) sense, this mechanism is as a set of forms, methods and tools used by certain subjects for conducting broad activity in the sphere of drug related crime prevention.

It should be underlined once again, that the mechanism for drug related crime prevention contains the sets of tools at different levels, with specific characteristics, correlations etc.

Finally, the practice shows that the mechanism of criminological influence at any sphere and at any sector will stay lifeless without the role of subjective human factor, as any well set and organized mechanism will be unable to function without qualified executives.

REFERENCES:

1. Lytvynov O.M. Socio-Legal Mechanismfor Crime Prevention in Ukraine: monograph. Kharkiv: Publishing House of Kharkiv National University of Internal Affairs. 2008. 446 p.
2. Zhalynsky A.E. Special Preservation of Crimes in USSR: theory issues. Lviv: «The High School» editorial. 1976. 193 p.
3. Criminology. O.M. Dzhuzha, V.V. Vasylevich, V.V. Chernei, S.S. Chernyavskyi and others. in general ed. doctor of law Sciences, Prof. V. V. Cherneya; for sciences ed. doctor of law Sciences, Prof. O.M. Juzhi. Kyiv: National. Acad. internal cases. 2020. 612 p.
4. Zakalyuk A.P. The Course of Modern Ukrainian Criminology: Theory And Practice: in three volumes. Kyiv : *Publishing House «In Yure». Theoretical Bases and History of Ukrainian Criminological Science.* Vol. 1. 2007. 424 p.
5. Kluyev O.M. Interaction of Departments of Internal Affairs Agencies at the Regional Level: monograph. Kharkiv: Osnova. 2005. 380 p.
6. Yukhno O.O. Theory and Practice of Investigative Crime Prevention by Internal Affairs Agencies: monograph. Odesa: Interpint. 2010. 368 p.

РОЗДІЛ X. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК 347.965
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.70

ІНСТИТУТ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ АДВОКАТА: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ

Заборовський В.В.,
професор, доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: orcid.org/0000-0002-5845-7535

Заборовський В.В. Інститут підвищення кваліфікації адвоката: історичний аспект.

У даній статті розкривається сутність професійного обов'язку адвоката щодо підвищення своєї кваліфікації насамперед через призму дослідження етапів його становлення та розвитку.

В рамках даної статті було досліджено етапи становлення та розвитку інституту підвищення кваліфікації адвоката з часу проведення Судової реформи 1864 року до теперішнього часу. Важливу увагу приділено дослідженню щодо зміни ставлення українського законодавця до обов'язку адвоката підвищувати свою кваліфікацію з часів незалежної України.

Аргументується позиція, згідно з якою велике значення кваліфікації адвокатів та її підвищенню надавалося з давніх-давен, але організаційне оформлення інституту професійної адвокатури було юридично оформлено внаслідок проведення судової реформи 1864 року, яка по суті заклала основи компетентної й самоврядної організації адвокатів, зокрема, передбачала функціонування ради присяжних повірених, функціями якої були в тому числі й перевірка кваліфікації її членів. Акцентується увага на тому, що приділялося значення кваліфікації адвоката і в період радянської адвокатури.

Для досягнення поставленої мети, автором були застосовані характерні для правової науки методи. Дослідження проводилося із застосуванням насамперед історично-правового, системно-структурного методу та діалектичного методу пізнання правової дійсності.

На підставі проведеного дослідження, автор доходить висновку, що постійне і безперервне підвищення адвокатами своєї кваліфікації відіграє важливу роль у функціонуванні професійної адвокатури. В той же час, з одного боку, намагання покращити інститут підвищення кваліфікації адвоката, внаслідок чого було прийнято, за невеликий час, ряд редакцій положення щодо підвищення його кваліфікації, а з іншого – не послідовність, часті прийняття нових редакцій мають суттєвий негативний вплив на даний інститут в цілому, перешкоджаючи належній реалізації його мети.

Ключові слова: адвокатська діяльність; правовий статус адвоката; професійні обов'язки адвоката; підвищення кваліфікації адвоката; етапи становлення інституту підвищення кваліфікації.

Zaborovskyy V.V. Lawyer advanced training institute: historical aspect.

This article reveals the essence of a lawyer's professional duty to improve his qualifications, primarily through the prism of studying the stages of his formation and development.

Within the framework of this article, the stages of the formation and development of the institute for improving the qualifications of a lawyer from the time of the Judicial Reform in 1864 to the present time were investigated. Important attention is paid to the study of changes in the attitude of the Ukrainian legislator to the duty of a lawyer to improve his qualifications during the times of independent Ukraine.

The position is argued, according to which great importance has been attached to the qualification of lawyers and its improvement since ancient times, but the organizational design of the institute of professional advocacy was legally formalized as a result of the judicial reform of 1864, which essentially laid the foundations of a competent and self-governing organization of lawyers, in particular, provided for the functioning council of sworn attorneys, whose functions included checking the qualifications of its members. Emphasis is placed on the importance attached to the qualification of a lawyer during the period of the Soviet bar.

To achieve the goal, the author used methods characteristic of legal science. The research was conducted primarily using the historical-legal, systemic-structural method and the dialectical method of learning legal reality.

On the basis of the conducted research, the author comes to the conclusion that constant and continuous

improvement of the qualifications of lawyers plays an important role in the functioning of professional advocacy. At the same time, on the one hand, efforts to improve the institution of lawyer's qualification improvement, as a result of which a number of revisions of the regulations on the improvement of his qualification were adopted in a short time, and on the other hand, lack of consistency, frequent adoption of new revisions have a significant negative impact on this the institute as a whole, preventing the proper realization of its purpose.

Key words: advocacy; legal status of a lawyer; professional duties of a lawyer; professional development of a lawyer; stages of formation of the institute for advanced training.

Актуальність теми. Важливою складовою правового статусу адвоката [1; 2], поряд із його правами [3; 4], гарантіями [5; 6] та відповідальністю [7] є і його професійні обов'язки [8]. Важливе місце серед таких обов'язків займає обов'язок адвоката підвищувати свою кваліфікацію, сутність якого була предметом нашого наукового дослідження [9; 10; 11]. Закріплення обов'язку адвоката підвищувати свою кваліфікацію пов'язане насамперед із необхідністю підтвердження його професійної складової не тільки на момент набуття вказаного статусу, але і в процесі безпосереднього здійснення адвокатської діяльності та має за мету забезпечити належну реалізацію конституційного права особи на отримання професійної правничої допомоги. Актуальність теми даного дослідження насамперед полягає в тому, що даний інститут відомий з давніх-давен, що вказує на необхідність розкриття основних етапів його становлення на українських теренах.

Аналіз наукових публікацій. Проблема визначення сутності професійного обов'язку адвоката щодо підвищення його кваліфікації була предметом досліджень ряду науковців. Серед вчених, які досліджували окремі аспекти етапів встановлення та розвитку даного інституту, доцільно виокремити праці С.А. Антонюк, Я. Бабенко, М.О. Женіної, С.О. Заяць, Д.В. Кухнюка, В. Мацко, В.В. Петраковського, Р.М. Скриньковського, О.Г. Яновської та інших.

Метою даної статті є розкриття сутності професійного обов'язку адвоката щодо підвищення своєї кваліфікації, зокрема через призму дослідження етапів його становлення та розвитку. Основними **завданнями** автор ставить перед собою: проаналізувати етапи становлення та розвитку інституту підвищення кваліфікації адвоката з часу проведення Судової реформи 1864 року до теперішнього часу; розкрити зміну ставлення українського законодавця до обов'язку адвоката підвищувати свою кваліфікацію з часів незалежної України тощо.

Виклад основного матеріалу. Підвищення професійного рівня адвоката, що спрямоване на безперервне розширення, поглиблення та оновлення його професійних знань, вмінь та навичок (в тому числі здобуття нової кваліфікації чи спеціалізації у певній галузі права або сфери діяльності), забезпечення достатньою інформацією про практику застосування чинного законодавства та його тлумачення є метою підвищення кваліфікації українського адвоката, яка передбачена в діючому на сьогодні Порядку підвищення кваліфікації адвокатів України (нова редакція) [12].

В той же час, велике значення кваліфікації адвокатів та її підвищенню надавалося з давніх-давен. Ми притримуємося тієї позиції, згідно з якою організаційне оформлення інституту саме професійної адвокатури було юридично оформлено внаслідок проведення судової реформи 1864 року. Дана реформа, за влучним твердженням А.В. Меланчук, стала відправною точкою становлення сучасної адвокатури [13, с. 3]. Саме судова реформа 1864 року, як відмічають укладачі Енциклопедичного довідника майбутнього адвоката, заклала основи компетентної й самоврядної організації адвокатів, що і стало базою формування адвокатська професія (адвокати поділялися на дві групи: присяжні повірені, які давали професійну присягу адвокатів, об'єднувалися в корпорації, і приватні повірені, які займались адвокатською практикою індивідуально. Присяжні повірені відігравали серед адвокатів провідну роль та ними були представники найбільш освіченої частини суспільства [14, с. 13]). На таке професійне об'єднання присяжних повірених (раду присяжних повірених) було покладено адміністративну та дисциплінарну владу відносно адвокатів певного судового округу, в тому числі й щодо перевірки їх кваліфікації. Результатом проведення судової реформи 1864 року, за твердженням О.Г. Яновської, стало те, що на зміну «юридичним знахарям» прийшли високопрофесійні юристи [15, с. `18].

Приділялася увага кваліфікації адвоката і в період радянської адвокатури. Так, в Положенні про адвокатуру СРСР від 16 серпня 1939 року на президію обласної, крайової, республіканської колегії адвокатів покладався обов'язок розробляти та проводити необхідні заходи щодо підвищення в тому числі й юридичної кваліфікації членів колегії [16]. Досліджуючи даний період функціонування адвокатури М.О. Женіна звертає увагу на діяльність комісій з якості, що складалися зазвичай із завідувачів юридичних консультацій та найбільш досвідчених адвокатів. Дані комісії контролювали якість роботи адвокатів та основну увагу приділяли перевіркам адвокатських досьє, аналізу пра-

вильності обраної адвокатом позиції у справі та принциповість у її відстоюванні. Особливий контроль, за твердженням М.О. Женіної, було встановлено за якістю роботи молодих адвокатів, щодо яких проводилися комплексні перевірки після першого року самостійної роботи (вони змушені були відвідувати спеціальні збори, де висвітлювалися недоліки, зловживання, порушення, які допускаються адвокатами під час виконання їх професійного обов'язку) [17, с. 168-169].

Щодо періоду розвитку адвокатури в умовах незалежності української держави, то Закон України «Про адвокатуру» [18] (1992 року) не закріплював за адвокатами обов'язку підвищувати свою кваліфікацію. Обов'язок адвоката надавати правову допомогу клієнтам компетентно, а також вказівка на те, що зважаючи на суспільну значущість і складність професійних обов'язків адвоката, від нього вимагається високий рівень професійної підготовки, фундаментальне знання чинного законодавства та практики його застосування були закріплені тільки в Правилах адвокатської етики (1999 року) [19]. Лише Указом Президента України «Про деякі заходи щодо підвищення рівня роботи адвокатури» від 30 вересня 1999 р. [20], хоч і в супереч положення вищевказаного Закону, Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури була наділена повноваження на встановлення порядку і форм підвищення кваліфікації адвокатів, які вона, як зазначають Д.В. Кухнюк та В.В. Петраковський, реалізувала тільки через 11 років [21, с. 13]. Так, у 2010 році був прийнятий Порядок підвищення кваліфікації адвокатами України [22], який почав діяти з 1 січня 2011 року. Даним Порядком встановлювався період оцінювання підвищення кваліфікації адвокатів у п'ять років, за який він мав отримати не менш ніж 60 залікових балів (та не менше ніж 12 балів кожного року протягом періоду оцінювання), а також передбачалася можливість застосування заходів дисциплінарної відповідальності до адвокатів, які не виконують обов'язки щодо постійного вдосконалення своїх знань та професійної майстерності, вимог вказаного Порядку та рішень КДКА про підвищення кваліфікації адвокатів.

Після прийняття чинного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [23] (2012 року), був затверджений і новий Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України [24] (2013 року). Даний Порядок покладав обов'язок організовувати та проводити заходи з підвищення кваліфікації адвокатів, зокрема, на всеукраїнському та регіональному рівнях на Національну асоціацію адвокатів України та Вищу школу адвокатури НААУ (була створено тільки 17 грудня 2015 року [25]), тоді як такий обов'язок на регіональному рівні був закріплений за радами адвокатів відповідного регіону (повинні були організувати не менше одного заходу на рік, тривалістю не менше п'яти годин). На відміну від попереднього Порядку, Порядок підвищення кваліфікації адвокатів 2013 року вже встановлював період оцінювання у три роки, протягом якого адвокат мав отримати не менше 30 залікових балів (не менше 10 балів кожного року протягом періоду оцінювання), з яких не менше 6 балів за навчання з питань етики та стандартів професійної діяльності. Враховуючи те, що Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (п. 4 ч. 1 ст. 21) вже був передбачений обов'язок адвоката підвищувати свій професійний рівень, то Порядок 2013 року закріплював норму про можливість притягнення до дисциплінарної відповідальності адвокатів, які не виконували обов'язок щодо підвищення свого професійного рівня саме в порядку за невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків.

Наступним етапом розвитку вітчизняного інституту підвищення кваліфікації адвокатів стало прийняття 14 лютого 2019 року нового Порядку підвищення кваліфікації адвокатів України [26]. На жаль, положення даного Порядку діяли менше року, оскільки були визнані такими, що втратили чинність у зв'язку із затвердженням у новій редакції Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України від 21 вересня 2019 року № 111 [27]. Основною метою цієї реформи, як зазначають О.С. Заяць, Р.М. Скриньковський та С.А. Антонюк є чітка та зрозуміла побудова системи цивілізованої конструктивної процедури (ефективного механізму) підвищення кваліфікації адвокатів в Україні, а не просто завуальоване заробляння значних грошей певними псевдооператорами (конкретними особами) таких заходів [28].

Перевагами даного етапу реформування інститут підвищення кваліфікації адвокатів називають:

- суттєве спрощення доступу до інформації, яка безпосередньо пов'язана із відповідними заходами підвищення кваліфікації (насамперед, створено інтернет-платформу Центру акредитації Вищої школи адвокатури Національної асоціації адвокатів України (http://cpd.hsa.org.ua/), на якій насамперед розміщена інформації про поточні та постійні акредитовані заходи з підвищення кваліфікації адвокатів, а у розділі «Кабінет адвоката» доступною є інформація, зокрема, про нараховані йому залікові, участь у запланованих заходах, а також щодо виконання вимог про підвищення кваліфікації за відповідний обліковий період);

- запроваджено систему автоматизованого обліку залікових балів адвоката, чим звільнено його (а також ради адвокатів відповідного регіону) від обов'язку ведення паперового такого обліку. Перевагою такого обліку є і суттєве ускладнення можливості здійснення операцій, які пов'язані з маніпулювання нарахування залікових балів;
- спрощення можливості реєстрації адвоката для його участі у заходах підвищення кваліфікації та нарахування відповідних балів за таку участь;
- підвищення вимог до проведення та організації кожного заходу з підвищення кваліфікації [29], рівня статусу «сертифікований лектор», а також вимог до сторонніх операторів;
- впроваджено систему контролю за якістю організації діяльності будь-якого оператора [30] тощо.

Позитивним моментом Порядку від 21 вересня 2019 року, на відміну від попереднього, є дещо розширений перелік можливих видів підвищення кваліфікації адвоката, а також посилання на кількість балів, які він отримує в залежності від обраного виду, що був відсутній в попередній редакції [31].

Завершальним на сьогодні етапом розвитку інституту підвищення кваліфікації українського адвокаті стало прийняття 3 липня 2021 року Порядку підвищення кваліфікації адвокатів України (нова редакція) [12].

Висновки. Велике значення кваліфікації адвокатів та її підвищенню надавалося з давніх-давен. Організаційне оформлення інституту професійної адвокатури було юридично оформлено внаслідок проведення судової реформи 1864 року, яка по суті заклала основи компетентної й самоврядної організації адвокатів, зокрема, передбачала функціонування ради присяжних повірених, функціями якої були в тому числі й перевірка кваліфікації її членів.

Приділялася увага кваліфікації адвоката і в період радянської адвокатури. Положення про адвокатуру СРСР 1939 року покладало на колегії адвокатів обов'язок, в тому числі проводити необхідні заходи щодо підвищення юридичної кваліфікації членів колегії. Також передбачалося функціонування комісій з якості, насамперед щодо контролю за професійною діяльністю молодих адвокатів (проводилися комплексні перевірки після першого року самостійної роботи).

Щодо періоду розвитку адвокатури в умовах незалежності української держави, то Закон України «Про адвокатуру» (1992 року) не закріплював за адвокатами обов'язку підвищувати свою кваліфікацію, а про необхідність високого рівня професійної підготовки адвоката йдеться лише в Правилах адвокатської етики (1999 року). В той же час, Порядок підвищення кваліфікації адвокатами України почав діяти лише з 1 січня 2011 року. Після прийняття Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (2012 року), був затверджений і новий Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України (2013 року). Порядок 2013 року діяв до лютого 2019 року, коли був прийнятий знову новий Порядок підвищення кваліфікації адвокатів, норми якого втратили чинність менше ніж через рік (вересень 2019 року). Завершальним на сьогодні етапом розвитку інституту підвищення кваліфікації українського адвокаті стало прийняття 3 липня 2021 року Порядку підвищення кваліфікації адвокатів України (нова редакція).

Все це свідчить, з одного боку, про намагання покращити інститут підвищення кваліфікації адвоката (враховуючи те, що практична реалізація ряду його елементів вказувала на їх неефективність), а з іншого – непослідовність, часті прийняття нових редакцій мають суттєвий негативний вплив на даний інститут в цілому, перешкоджаючи належній реалізації його мети.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Заборовський В.В. Правовий статус адвоката в умовах становлення громадянського суспільства та правової держави в Україні: дис. … докт. юрид. наук: 12.00.10. К., 2017. 577 с.
2. Заборовський В.В. Особливості правового статусу адвоката-представника в цивільному судочинстві. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2015. Вип. 35. Ч. 2., Т. 3. С. 161–168.
3. Заборовський В.В., Фрідманський Р.М. Відповідальність суб'єктів звернення та адвоката в аспекті реалізації права на адвокатський запит. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2021. Вип. 65. С. 342-347. https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.65.62.
4. Заборовський В.В. Деякі проблемні питання реалізації адвокатом права на опитування осіб за їх згодою. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*: матеріали Міжнародної наукової конференції (м. Чернівці, 26-27 жовтня 2017 р.). Чернівці: Технодрук, 2017. С. 251–254.
5. Заборовський В.В., Булеца С.Б., Манзюк В.В. Індемнітет адвоката як одна з основних гарантій адвокатської діяльності. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 4. С. 287–291.
6. Заборовський В.В. Свідоцький імунітет адвоката. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 3. С. 237–240.

7. Заборовський В.В. Окремі аспекти процедури притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 5. С. 408––410.
8. Заборовський В.В., Бисага Ю.М. Професійні обов'язки як необхідний елемент структури правового статусу адвоката*. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2017. Вип. 45. Т. 2. С. 144–151.
9. Заборовський В.В., Фазикош В.Г., Семерак О.С. Підвищення кваліфікації адвоката як один із його професійних обов'язків: загальні положення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2022. Вип. 70. С. 444-449. https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.70.71.
10. Заборовський В.В. Підвищення кваліфікації як один з професійних обов'язків адвоката. *Organization of educational process for legal education applicants, innovative teaching methods in higher education institutions of Ukraine and EU*: materials scientific and pedagogic Internship proceeding (Frankfurt an der Oder (Republic of Germany), 28 October – 6 December , 2019). Frankfurt an der Oder: European University Viadrina Frankfurt (Oder), 2019. P. 64–68.
11. Заборовський В.В. Підвищення кваліфікації адвоката через призму міжнародних стандартів адвокатури. *Science as a basis for the development of modern countries:* collection of theses of scientific and methodical reports of international scientific-practical conference (Bratislava (Slovakia), Slovakia, January 27-29, 2022), 2022. P. 66–69.
12. Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України (нова редакція), затверджений Рішенням Ради адвокатів України від 03.07.2021 № 63. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr063871-21#Text.
13. Меланчук А.В. Адвокатура в Російській Імперії і сучасній Україні (порівняльно-правовий аналіз): автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.10. Одеса, 2014. 22 с.
14. Енциклопедичний довідник майбутнього адвоката: у 2 ч. / О.Д. Святоцький, Т.Г. Захарченко, С.Ф. Сафулько та ін.; за заг. ред. С.Ф. Сафулька. К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2008. Ч. 1. 616 с.
15. Яновська О.Г. Адвокатура України: навч. посібник. К.: Юрінком Інтер, 2007. 280 с.
16. Положение об адвокатуре СССР, утв. пост. СНК СССР 16 августа 1939 г. СП СССР 1939 г. № 49, ст. 394. URL: istmat.info/node/24232.
17. Женина М. А. Повышение профессионального уровня адвоката как способ предотвращения дисциплинарного правонарушения. *Бизнес в законе.* 2009. № 3. С. 168–171.
18. Про адвокатуру: Закон України від 19 грудня 1992 року № 2887-XII (втратив чинність). *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 9. Ст. 62.
19. Правила адвокатської етики, схвалені Вищою кваліфікаційною комісією адвокатури при Кабінеті Міністрів України від 1 жовтня 1999 року № 6/VI (втратили чинність). URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MUS128.html.
20. Про деякі заходи щодо підвищення рівня роботи адвокатури: Указ Президента від 30 вересня 1999 р. № 1240/99. *Офіційний вісник України*. 1999. № 39. Ст. 37.
21. Кухнюк Д.В., Петраковський В.В. Підвищення кваліфікації адвокатів України: проблеми нормативного забезпечення. *Адвокат*. 2012. № 8. С. 12–17.
22. Порядок підвищення кваліфікації адвокатами України, затверджений рішенням Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури від 3 вересня 2010 р. № V/21- 421 (втратив чинність). URL: https://vkdka.org/doc-1433/.
23. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 62. Ст. 17.
24. Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України, затверджений Рішення Ради адвокатів України 16.02.2013 р № 85 (втратив чинність). URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr085418-13#Text.
25. РАУ: створено Вищу школу адвокатури НААУ. URL: https://unba.org.ua/news/947-rau-stvoreno-vishu-shkolu-advokaturi-naau.html.
26. Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України, затверджений рішенням Ради адвокатів України № 20 від 14 лютого 2019 року (втратив чинність). URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/poryadki/2019-02-14-poryadki-20_5ca35aef7a1b9.pdf.
27. Про внесення змін та доповнень до Порядку підвищення кваліфікації адвокатів України та Положення про помічника адвоката: рішення Ради адвокатів України від 21.09.2019. URL: № 111 https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr111871-19#Text.
28. Заяць С.О., Скриньковський Р.М., Антонюк С.А. Підвищення кваліфікації адвокатів України в світлі реалізації принципів організації та діяльності адвокатури. *Problèmes et perspectives d'introduction de la recherche scientifique innovante*.

2019. V. 6. URL: dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/2755/1/74-271-PB_removed.pdf.
29. Світло чи тінь: про новий Порядок підвищення кваліфікації адвокатів. *Юридична газета* 8 липня 2019. URL: https://yur-gazeta.com/golovna/svitlo-chi-tin-pro-noviy-poryadok-pidvishchennya-kvalifikaciyi-advokativ.html.
30. Мацко В. Реформа у сфері підвищення кваліфікації адвокатів: чому потрібно забути про стару модель. 2019. URL: https://unba.org.ua/publications/4386-reforma-u-sferi-pidvishennya-kvalifikacii-advokativ-chomu-potribno-zabuti-pro-staru-model.html.
31. Бабенко Я. Бали чи знання? Аналіз процедури підвищення кваліфікації адвокатами в Україні. 2019. URL: https://protocol.ua/ua/bali_chi_znannya_analiz_protseduri_pidvishchennya_kvalifikatsii_advokatami_v_ukraini/.

УДК 340.11+34.037
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.71

ПЕРЕГЛЯД СУДОВИХ РІШЕНЬ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЩОДО ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ

Заборовський В.В.,
професор, доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-5845-7535

Манзюк В.В.,
доцент, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
Ужгородського національного університету
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-2133-1573

Стойка А.,
магістр права,
асистент кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету

Заборовський В.В., Манзюк В.В., Стойка А.В. Перегляд судових рішень: теоретико-правове дослідження практики Європейського суду з прав людини щодо доступу до правосуддя.

Дослідження присвячено з'ясуванню основних теоретико-правових та практичних питань, що виникають при реалізації особою права на оскарження рішення суду.

Розглядаються такі актуальні для процесуального права питання інституту оскарження судових рішень як дотримання розумної пропорційності між правом особи на доступ до судів вищих інстанцій та дотриманням правової визначеності в державі.

В результаті дослідження розкривається правова природа інституту оскарження рішення суду, яке не набрало чинності, так і таке, що набуло законної сили. Надається визначення останнього як екстраординарної форми судового захисту, аналізуються основні його ознаки.

Для забезпечення достовірності та повноти отриманих результатів, було застосовано комплекс загальнонаукових і спеціальних методів, комплексне використання яких забезпечило досягнення мети і завдань дослідження, а також переконливість сформульованих висновків. Зокрема, діалектичний метод застосовувався для дослідження правової природи права на оскарження рішення суду, приватних спорах. Методи аналізу та синтезу використовувалися у формулюванні основних понять, таких як « апеляційне оскарження», «касаційний перегляду», «процесуальні фільтри» тощо. Емпіричну базу дослідження склали матеріали судової практики Європейського суду з прав людини, зокрема були використані як сучасні правові позиції міжнародного юрисдикційного органу, так і ключові справи.

Зроблено висновок, що хоча доступ до суду апеляційної інстанції підлягає непрямим обмеженням, доступ до суду касаційної інстанції підпадає під так звані касаційні фільтри. Таке визначення пов'язане як з роллю касаційної інстанції як вищої судової інстанції та його дефініції як «суд права», так і з переглянутими рішеннями, які набрали законної сили, і які похитують вже визначене правове становище сторін. Тим не менш, жорсткі касаційні фільтри не можуть допомогти проти напливу касаційних скарг для тих держав, громадяни яких мають низький рівень довіри до судів першої інстанції.

Ключові слова: справедливий суд; право на судовий захист; оскарження рішення суду; перегляд судових рішень; апеляція; касаційна; касаційні фільтри; прецедент тлумачення; Є

Zaborovskyy V.V., Manzyuk V.V., Stoika A.V. **Review of court decisions: a theoretical and legal study of the practice of the European Court of Human Rights.**

The study is devoted to clarifying the main theoretical-legal and practical issues that arise when a person exercises the right to appeal a court decision.

Issues such as the institution of appeals against court decisions, which are relevant for procedural law, are considered, such as the observance of reasonable proportionality between the right of a person to access the courts of higher instances and the observance of legal certainty in the state.

As a result of the study, the legal nature of the institution of appeal against a court decision that has not entered into force, as well as one that has entered into force, is revealed. The latter is defined as an extraordinary form of judicial protection, its main features are analyzed.

To ensure the reliability and completeness of the obtained results, a complex of general scientific and special methods was applied, the complex use of which ensured the achievement of the goals and objectives of the research, as well as the persuasiveness of the formulated conclusions. In particular, the dialectical method was used to study the legal nature of the right to appeal court decisions and private disputes. Methods of analysis and synthesis were used in the formulation of basic concepts, such as «appeal», «cassation review», «procedural filters», etc. The empirical basis of the research was made up of the materials of the judicial practice of the European Court of Human Rights, in particular, both modern legal positions of the international jurisdictional body and key cases were used.

It was concluded that although access to the court of appeal is subject to indirect restrictions, access to the court of cassation is subject to so-called cassation filters. Such a definition is related both to the role of the cassation instance as a higher court and its definition as a «court of law», and to revised decisions that have entered into force and that shake the already defined legal position of the parties. Nevertheless, strict cassation filters cannot help against the influx of cassation appeals for those states whose citizens have a low level of trust in the courts of first instance.

Key words: right to a fair trial; right to legal protection; appeal of court decision; review of court decisions; appeal; cassation; cassation filters; precedent of interpretation; the European Court of Human Rights.

У тому разі, якщо закони не можуть відрізнятися своєю простотою, існують суди. Суди ці виносять вироки. Вироки ці потрібно зберігати та вивчати для того, щоб суд діяв сьогодні так же, як він діяв вчора, і щоб власність і життя громадян були стільки ж міцно та визначено забезпечені, як і самий державний устрій.
Ш.Л. Монтеск'є [1, с. 69]

Актуальність теми. Права людини в сучасному світі грають таку роль, що їх значення для будь-якої правової держави важко переоцінити. Особа та громадянське суспільство дедалі більше усвідомлюють цінність та практичне значення захисту основних прав людини. Будь-яка правова держава, у свою чергу, розуміючи необхідність фундаментального розвитку ідеї верховенства права як основи не лише розвитку такої держави, а й оптимального функціонування державної влади та особистості. Одним із визначальних механізмів, які підкреслюють довіру суспільства до правових інститутів у державі, є можливість кожного отримати доступ до правосуддя, а також впевненість у визначеності свого становища.

Актуальність обраної нами теми проявляється і в тому, що хоча з одного боку особі має бути забезпечене право доступу до судів усіх інстанцій, створених у країні, але з іншого боку, на законодавчому рівні можуть бути передбачені обмеження доступу до суду вищої інстанції та оскарження судового рішення. Таким чином, можна стверджувати про дотримання розумної пропорційності між правом особи на доступ до суду вищої інстанції та дотриманням правової визначеності в державі. Неодноразово окремі аспекти даної проблематики були предметом нашого наукового дослідження [2; 3; 4; 5; 6].

Аналіз наукових публікацій. Питаннями визначення ролі та місця судів апеляційної та касаційної інстанції у державі займалися ряд вчених. Окремі аспекти цієї проблеми вивчалися на роботах О. Борисової, М. Гіцу, С. Глущенко , О. Кучинської, Л. Морозової, Д. Луспеника, А. Осетинського, О. Перунової, О. Підгрудкова, С. Прилуцького, О. Ситникова, Л. Терехової, О. Тимошенко, М. Червинської тощо.

Мета та завдання статті. Метою нашого дослідження є визначення ролі судів апеляційної та касаційної інстанцій у державі, а також значення їх правових висновків. Для досягнення цієї мети поставлено такі завдання: визначити концепцію доступу до суду апеляційної та касаційної інстанції; дослідити допустимі обмеження доступу до судів апеляційної та касаційної інстанції на прикладі практики Європейського суду з прав людини; встановити значення правових висновків суду апеляційної та касаційної інстанції для правової системи держави.

Виклад основного матеріалу. У цивільних справах майже неможливо уявити собі верховенство права, не маючи можливості отримати доступ до суду (справа «Кройц проти Польщі» [7]). Самий же захист не припиняється з рішенням суду першої інстанції (справа «Ектабані проти Швеції» [8]).

Правом на судовий захист, яке відноситься до числа прав, які не підлягають обмеженням за будь-яких обставин, передбачається право на доступ до правосуддя всім зацікавленим особами. При цьому, воно повинно відповідати

вимогам справедливості, через що забезпечувати ефективне відновлення порушених прав, гарантувати громадянам право на незалежний та неупереджений розгляд справ в судах, що є необхідною умовою справедливого правосуддя. Інакше, право на судовий захист, проголошене державою, буде тільки декларативним, а про ефективний захист в подібному випадку в принципі не може йти і мови. Таким чином, однією з умов і обов'язковою ознакою правосуддя та справедливого процесу, визнаним міжнародно-правовими актами, є доступність судового захисту [9, с. 26].

Концепція доступності правосуддя в правозастосовній практиці вперше була висвітлена ЄСПЛ у справі «Ґолдер проти Сполученого Королівства» [10]. Так, у рішенні відмічалось, що п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. не закріплює право доступу до судів чи трибуналів у прямо вираженому вигляді. Ця стаття проголошує права, які відрізняються один від одного, але засновані на одній і тій же основній ідеї і які, взяті разом, складають єдине право, конкретно не виражене в більш вузькому сенсі цього терміну.

В даному випадку необхідно врахувати й те, що право доступу до суду, визнане п. 1 ст. 6 Конвенції, не є абсолютним. Воно допускає неявно допустимі обмеження, оскільки закликає за самою своєю природою державне регулювання. Введені обмеження не повинні обмежувати доступ до суду таким чином чи до такого ступеня, щоб це право було порушене за своєю суттю. Крім того, таке обмеження права на доступ до суду може бути погоджене з правом на справедливий суд тільки в тому випадку, якщо воно має законну мету та якщо існує розумний взаємозв'язок між використовуваними засобами та переслідуваною метою [11]).

Все це вказує на те, що держава на законодавчому рівні може передбачити ті чи інші процесуальні механізми обмеження доступу до правосуддя, які можуть бути визнані як такі, що відповідають на справедливий суд, передбачений ст. 6 Конвенції. Одним з таких «легальних» процесуальних механізмів обмеження доступу до правосуддя є обмеження доступу до суду вищої інстанції. Так, Конвенція не зобов'язує держави створювати апеляційні та касаційні суди та не гарантує право на оскарження як таке у цивільних справах [12]), тим не менш, у тій державі, де такі суди створено, остання має передбачити доступ до них).

Доступність правосуддя, як зазначають науковці, не тільки вказує на можливість ініціювати відкриття справи, а й можливість користуватися всіма процесуальними засобами, зокрема тими, що вказують на можливість оскарження судового рішення, оскільки будь-яка сучасна судова система світу є ефективною та дієвою виключно за умови наявності розвиненого інституту перевірки судових рішень [13, с. 137].

Тож отримання належного судового захисту та остаточного судового рішення не завжди гарантує відновлення порушених прав, свобод та інтересів людини та громадянина. Це, зокрема, пов'язано із судовою помилкою, яка є результатом неправильно вирішеної справи, за якої захист прав суб'єктів так і не відбувся [14, с. 33], наявність якої саме по собі гарантує право на оскарження остаточного судового рішення [15].

Роль рішень судів апеляційної та касаційної інстанції має мати більше значення як для окремого громадянина, так і для правової системи держави. Відтак, вважаємо за необхідне розібратися, яку ж роль виконують суди апеляційної та касаційної інстанції, а також рішення цих судів та які процесуальні фільтри допустимі для отримання доступу до вищевказаних судів.

Так, апеляцією у вузькому значенні називається одна з форм відновної охорони процесуальних правовідносин для усунення наслідків неправильного, абсолютно неправильного процесу. Вона полягає у вимозі скасування та перевершення вищим в ієрархічному порядку судом неостаточного та такого, що не вступило в законну силу рішення [16, с. 420].

О. Підгрудкова відмічає, що перегляд судом апеляційної інстанції рішень та ухвал суду першої інстанції, що не набрали законної сили є найбільш доступним і швидким способом перевірки законності та обґрунтованості судових рішень [17, с. 3-4].

Тим не менш, визначення правил справедливого суду, передбаченого п. 1 ст. 6 Конвенції в судах апеляційної та/або касаційної інстанції залежить також від особливостей відповідного провадження, і необхідно брати до уваги всю повноту розгляду, проведеного в суді, а також роль вищої інстанції в державі. Умови прийнятності оскарження з питань права можуть бути суворішими, ніж для звичайного оскарження (справа «Зубац проти Хорватії» [18]). З іншого боку, судові процедури повинні бути справедливими, і тому людина не може безпідставно бути позбавлена права на апеляційне оскарження судового рішення [19].

Щоб визначити, чи були дотримані вимоги справедливості, необхідно розглянути такі питання як характер процедури фільтрації та її значення в контексті цивільного судочинства загалом. Апеляційні суди (як друга інстанція), які відповідають за фільтрацію необґрунтованих апеляційних скарг та мають юрисдикцію для розгляду питань факту та права у цивільному судочинстві зобов'язані обґрунтувати

свою відмову в прийнятті такої скарги (справа «Хансен проти Норвегії» [12]).

Передусім слід зазначити, що рішення суду першої інстанції має забезпечувати людині певну правову визначеність у власному становищі. З цього випливає, що найбільш «законним» засобом обмеження доступності до суду апеляційної інстанції є законодавчо визначені строки для подання апеляційної скарги.

Правила, які стосуються строків, які повинні бути дотримані для подачі апеляції, направлені на забезпечення належного відправлення правосуддя (справа Хасан Тунч та інші проти Туреччини» [20]). Однак правила, якими встановлюються строки подачі апеляційної скарги не повинні застосовуватись в такий спосіб, який би не дозволив особі використовувати доступні засоби правового захисту (справа «Звольскі і Звольска проти Чеської Республіки» [21]). Тому необхідно враховувати і те, що право на суд передбачає право на отримання належного повідомлення про судові рішення, особливо у випадках, коли апеляційна скарга має бути подана протягом певного часу [22]).

Процесуальним інструментом «законної» фільтрації доступу до суду апеляційної інстанції є також публічність розгляду такої справи. І хоча справедливі публічні та оперативні ознаки судового розгляду взагалі не мають значення, якщо немає судового розгляду (справа «Ґолдер проти Сполученого Королівства» [10], відсутність слухання в другій чи третій інстанції може бути виправдане за умови, що слухання було проведено в суді першої інстанції (справа «Рамос Нуньєс де Карвальо проти Португалії» [23]).

Таким чином, право на оскарження судового рішення в апеляційному порядку є одним зі складових елементів права доступу до суду зокрема, та права на справедливий суд загалом. Роль суду апеляційної інстанції полягає в тому, що він, будучи судом, здатним забезпечити особі правову визначеність у своєму становищі, виносячи остаточне судове рішення, здатний також виправити судову помилку, здійснену судом першої інстанції. У зв'язку з цим ЄСПЛ у своїй практиці не передбачає встановлення явних обмежень доступу до цього суду. Навпаки, держави, де створено суди апеляційної інстанції, мають передбачити можливість доступу осіб до цього суду. Обмеження, які встановлюються для доступу до суду апеляційної інстанції, мають бути непрямими (наприклад, часові рамки для подання апеляційної скарги, відсутність публічного слухання справи (якщо таке слухання проводилося в суді першої інстанції)).

Ми вже згадували, що право доступу до суду потребує державного регулювання. Враховуючи той факт, що судом касаційної інстанції переглядаються рішення, які набрали чинності, доступ до суду касаційної інстанції вимагають особливого законодавчого врегулювання.

Слід звернути увагу на те, що серед науковців існують дискусії щодо ролі та місця суду касаційної інстанції:

– визначають касаційне провадження як екстраординарний захід, що застосовується лише у виняткових, передбачених законом випадках [24, с. 27; 24, с. 69];

– розглядають касаційне оскарження як додаткову гарантію захисту суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів громадян, юридичних осіб та держави на рівні з іншими судами [26, с. 146];

– зводять роль касаційного суду до контролюючого [27, с. 112; 28, с. 18] або ж касаційно-ревізійного органу [29, с. 256].

В контексті нашого дослідження необхідно звернути увагу на те, що на особливість статусу суду касаційної інстанції неодноразово вказував і Європейський суд з прав людини, наводячи різні критерії обмеження доступу до останнього, а саме: наявний формалізм процедури доступу [30]; обмеження в залежності від категорії справи [31]; збільшений розмір судового збору [32]; вимога представництва особи в суді діючим адвокатом [33].

Слід відмітити, що дані критерії вважаються законною та розумною процесуальною вимогою, враховуючи саму суть ролі вищого судового органу, що стосується лише питань права, і у зв'язку з чим для кожної справи залишатиметься лише встановити, чи відповідає таке втручання принципу пропорційності між застосовуваними засобами, а саме – обмеженим доступом до суду касаційної інстанції та метою, яку необхідно досягти – правом особи на оскарження судового рішення. Таким чином, встановлені законом обмеження доступу до суду касаційної інстанції свідчать лише про обмеження доступу права на касаційне оскарження, але не права на судовий захист у цілому. Адже тільки в такому випадку можна досягти необхідного балансу між дотриманням правової визначеності в країні з одночасною підтримкою суду касаційної інстанції як найвищого судового органу в країні [4, с. 28].

Самі вищі суди повинні розглянути можливість перегляду судових помилок і прогалин правосуддя, але проста можливість мати дві точки зору з цього питання не є підставою для повторного розгляду, а відступ від цього принципу виправданий лише тоді, коли він був необхідний для виявлення обставин суттєвого та непереборного характеру [15]. А судова інстанція визначається як процесуально судоустрійна категорія, що визначає комплекс юрисдикційних повноважень того чи іншого судового ор-

гану щодо певної категорії справ, а також якій саме судовій системі такі повноваження надано [34, с. 463].

Так, для апеляційного суду як інстанції, необхідної для виправлення наявних судових помилок, що виносить остаточне судове рішення у справі, як правило, відсутні процесуальні фільтри, що пояснюється вищевказаною роль такого суду в системі правосуддя. Значення ж існування «суду права» має визначатися не тільки існуванням процесуальних механізмів обмеження доступу до останнього, а й певної ролі, яку мають виконувати рішення цього суду.

Судова практика дедалі більше утверджується як джерело права у країнах континентальної правової системи. Таке визнання не означає наділення вищих судових органів правотворчими повноваженнями. Таким чином, судова практика інформує законодавчий орган країни про наявні проблеми, про неврегульованість правом ряду відносин, які потребують такої регламентації. Самі ж судові органи такого роду регламентацією не займаються. Судова практика є виключно фактором правотворчості, на її основі формуються нові норми права [35, с. 28-29], оскільки прецедент тлумачення є не правотворчим процесом, а правозастосовним, шо по своїй суті має нормативний характер.

Хоча позиція представників українського парламенту свідчить про іншу точку зору щодо цього питання, а саме про тлумачення напливу касаційних скарг як зловживання процесуальними правами з боку учасників справи та про введення нових касаційних фільтрів [36]. Наприклад, упродовж I півріччя 2021 року на стадії вирішення питання про відкриття касаційного провадження у справі визнано неприйнятними 20065 касаційних скарг, або 78% загальної кількості ухвалених у касаційному порядку судових рішень [37]. Проте це не свідчить про неякісні або недостатні касаційні фільтри. Потрібно враховувати менталітет, властивий громадянам «судиться до останнього», що спричинено низьким рівнем довіри до вітчизняної судової системи.

Висновки. Підсумовуючи, слід зазначити, що доступ до суду вищої інстанції хоч і гарантований Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, проте з метою забезпечення певності особи у власному правовому становищі, допускаються деякі обмеження (непрямі для апеляційного оскарження рішення та касаційні фільтри для касаційного оскарження).

Слід зазначити, що у судах як апеляційної, і касаційної інстанціях своя роль забезпечення належного правосуддя країни. Так, суд апеляційної інстанції є судом, який виносить остаточне рішення у справі, та здатний виправити судову помилку, допущену судом першої інстанції. Обмеження доступу до цього суду встановлюються на законодавчому рівні, які не повинні бути явними та обмежувати доступ особи до суду апеляційної інстанції.

Що ж до суду касаційної інстанції, то останній, виступаючи судом права, а також з огляду на те, що в його інстанції переглядаються рішення, які набрали чинності, зазначимо, що держава може на законодавчому рівні передбачити касаційні фільтри доступу до цього суду. У той же час, враховуючи вищезгадану роль даного судового органу, його правові висновки повинні мати більше значення не тільки для окремого громадянина, а й для судів нижчих інстанцій та для розвитку правової системи держави. Прецедент тлумачення, створений судом права країни, і використовуваний судами нижчих інстанцій більш ніж підвищить довіру громадян до судів першої та апеляційної інстанції, що є основою розвитку правової держави.

СПИСОК ВИКОРИТСАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Монтескье Ш.Л. Избранные произведения о духе законов. М: [б.и.], 1995. 627 с.
2. Заборовський В.В., Семерак О.С., Стойка А.В. Касаційне оскарження рішення суду в аспекті принципу res judicata крізь призму практики Європейського суду з прав людини. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 1. С. 347-350. URL: http://pap.in.ua/1_2019/105.pdf.
3. Заборовський В.В., Стойка А.В. Забезпечення доступності правосуддя через призму новацій у порядку регулювання інституту судових витрат у цивільному процесі України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2018. Вип. 52. Т. 1. С. 112–118.
4. Булеца С.Б., Заборовський В.В., Стойка А.В. Малозначність справи як критерій обмеження доступу до суду касаційної інстанції в цивільному судочинстві України. *Visegrad journal on human rights*. 2019. № 1 (Volume 2). P. 23–30.
5. Заборовський В.В., Манзюк В.В., Стойка А.В. Деякі проблемні питання розподілу судових витрат як один із складників права доступу до суду. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 4. С. 105–107. URL: http://pap.in.ua/4_2018/26.pdf.
6. Заборовський В.В., Манзюк В.В., Стойка А.В. Сплата судового збору як можливе обмеження доступу до правосуддя під час оскарженні судового рішення в порядку цивільного судочинства. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 5. С. 118-122. URL: http://www.pap.in.ua/5_2019/29.pdf https://doi.org/10.32782/2524-0390/2019.5.27.

7. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Kreuz v. Poland» on June 19, 2001 (Application № 28249/95). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59519.
8. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Ekbatani v. Sweden» on May 26, 1988 (Application № 10563/83). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57477.
9. Кошелёв А.С. Доступность правосудия: проблемы теории и практики. *Актуальные проблемы юриспруденции*: сб. статей по материалам XXIV международной научно-практической конференции (г. Новосибирск, 22 июля 2019 г.). Новосибирск: Изд-во АНС «СибАК», 2019. С. 26–30.
10. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Golder v. the United Kingdom» on February 21, 1975 (Application № 4451/70). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57496.
11. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Ndayegamiye-Mporamazina v. the Switzerland» on February 5, 2019 (Application № 16874/12). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-189727.
12. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Hansen v. the Norway» on October 2, 2014 (Application № 15319/09). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-146701.
13. Кучинська О.П., Глущенко С.В. Чи доцільне обмеження права на оскарження рішень суду? *Вісник Академії адвокатури України.* 2010. Вип. 3 (19). С. 137–141.
14. Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты: монография. Москва : Волтерс Клувер, 2007. 320 с.
15. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Ryabykh v. Russia» on July 24, 2003 (Application № 52854/99). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61261.
16. Энциклопедический словарь / Издатели: Ф.А. Брокгауз, И.А. Ефрон; под ред. И.Е. Андреевского. Санкт-Петербург: Семеновская Типолитография (И.А. Ефрона), 1890. Т. I-а: Алтай-Арагвай. 485 с.
17. Подгрудкова О.В. Обжалование и пересмотр решений арбитражнх судов, не вступивших в законную силу (судоустройственный и судопроизводственный аспекты) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.15. Саратов, 2011. 22 с.
18. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Zubac v. Croatia» on April 5, 2018 (Application № 4016012/12). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-181821.
19. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16.08.2017 р. № 363/181/16-ц. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/68417116 .
20. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Hasan Tunç et Autres c. Turquie» on Janvier 31, 2017 (Requête № 19074/05). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-170591.
21. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Zvolský and Zvolská v. the Czech Republic» on November 12, 2002 (Application № 46129/99). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60749 .
22. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Ivanova et Ivashova c. Russie» on Janvier 26, 2017 (Requêtes № 797/14 et 67755/14). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-170882.
23. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal» on November 6, 2018 (Applications № 55391/13, 57728/13 and 74041/13). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-187507.
24. Луспеник Д.Д. Межі розгляду цивільної справи судом касаційної інстанції: деякі спірні питання. *Вісник Верховного Суду України.* 2010. № 9. С. 27–38.
25. Червинська М.Є. Касація в цивільному процесі: становлення і перспективи розвитку. *Часопис цивільного і кримінального судочинства.* 2015. № 5. С. 69–79.
26. Перунова О.М. Форма і зміст касаційної скарги. *Право і безпека.* 2005. № 1. Т. 4. С. 146–150.
27. Тимошенко О.А. Поняття та сутність касаційного провадження в цивільному судочинстві. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка.* 2011. Вип. 3. С. 105–114.
28. Прилуцький С.В. Судова влада в умовах формування громадянського суспільства та правової держави в Україні : автореф. дис. … д-ра. юрид. наук : 12.00.10. Київ, 2013. 36 с.
29. Борисова Е.А. Апелляция, кассация, надзор по гражданским делам: учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Норма: ИНФРА-М, 2016. 352 с.
30. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Brualla Gómez de la Torre v. Spain» on December 19, 1997 (Application № 26737/95). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58127.
31. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Azyukovska v. Ukraine» on December 17, 2019 (Application №

47921/08). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-199167.
32. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Egić v. Croatia» on June 4, 2014 (Application № 32806/09). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144363.
33. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Ghuyumchyan v. Armenia» on January 21, 2016 (Application № 53862/07). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160090.
34. Судова влада: монографія / за заг. ред. проф. І.Є. Марочкіна. Харків : Право, 2015. 790 с.
35. Морозова Л.А. Судебные акты и их роль в правообразовании. *Провинциальные научные записки.* 2018. № 2 (8). С. 27–33.
36. Гицу М.А. Судебный прецедент как источник права в свете современных тенденций в России. *Государство и право.* 2017. № 6. С. 5–16.
37. Ситников О. Зловживаючи формалізмом. *Закон і бізнес*. 2022. № 1564. URL: https://zib.com.ua/ua/150567.html.

УДК342.56
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.72

ОСОБЛИВОСТІ РОБОТИ СУДІВ В УМОВАХ ВІЙСЬКОВОГО СТАНУ

Кравцова М.О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри соціально-гуманітарних та загальноправових дисциплін
факультету №1 Криворізького навчально-наукового інституту
Донецького державного університету внутрішніх справ,
м. Кривий Ріг, Україна

Дацюк Т.К.,
кандидат історичних наук, доцент,
доцент кафедри соціально-гуманітарних та загальноправових дисциплін
факультету №1 Криворізького навчально-наукового інституту
Донецького державного університету внутрішніх справ,
м. Кривий Ріг, Україна

Кравцова М.О., Дацюк Т.К. Особливості роботи судів в умовах військового стану.

Робота судової системи у воєнний час є предметом дискусії, оскільки, не зважаючи на те, що порядок роботи судів закріплений, частіше за все, в конституціях країн, існують різні прецеденти та досвід роботи судів в ситуаціях надзвичайного характеру. Суттєвими факторами впливу на роботу судів є безпеки суддів та інших учасників процесу по причинам окупації деяких регіонів, масованих обстрілів міст України, можливих диверсій тощо. В міжнародній практиці до ситуацій надзвичайного характеру належать: надзвичайний стан, воєнний стан, стан облоги, стан суспільної небезпеки, стан війни, стан напруженості, стан оборони, стан загрози, стан готовності. Незалежна Україна вперше за своє існування застосувала воєнний стан в 2022 році, після початку відкритої агресії з боку РФ. Окрім Конституції України, в період воєнного стану робота судів регулюється Законом України «Про правовий режим військового стану» та Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій та статус суддів» щодо зміни підсудності судів» №2112-IX. Головними аспектами роботи судів в Україні під час воєнного стану в 2022 році стало: робота судів не може бути зупинена; безпека людей є першочерговою метою; всі органи юстиції повинні розробити плани, які передбачають: заходи щодо збереження особових справ і персональних даних суддів і працівників; списки судових справ, що підлягають евакуації, а також тих, що підлягають знищенню; місця, куди будуть евакуйовані такі документи, та маршрути такого переміщення; питання евакуації інформаційних технологій та збереження даних; керівники органів юстиції відповідають за організацію невідкладних заходів; парламент має оперативно реагувати на необхідність законодавчого забезпечення сталого функціонування судової системи; влада має забезпечити інформаційну безпеку суддів та обмежити доступ громадськості до реєстрів, що містять інформацію про них; суб'єктам, відповідальним за формування Вищої ради юстиції, якнайшвидше сформувати її склад; при Раді суддів України створено оперативний штаб. Досвід України та зроблені владою висновки щодо дієвості такого алгоритму роботи судів в умовах воєнного стану можуть бути використаний країнами Європи.

Ключові слова: суд, судова система, суддя, війна, воєнний стан, надзвичайний стан, стан облоги.

Kravtsova M., Datsyuk T. Peculiarities of the work of courts under martial law.

The work of the judicial system in wartime is a subject of debate, because, despite the fact that the order of court work is fixed, most often, in the constitutions of countries, there are various precedents and experience of the work of courts in emergency situations. Important factors influencing the work of courts are the safety of judges and other participants in the process due to the occupation of some regions, massive shelling of Ukrainian cities, possible sabotage, etc. In international practice, emergency situations include: state of emergency, state of war, state of siege, state of public danger, state of war, state of tension, state of defense, state of threat, state of readiness. Independent Ukraine applied martial law for the first time in its existence in 2022, after the beginning of open aggression by the Russian Federation. In addition to the Constitution of Ukraine, during the period of martial law, the work of courts is regulated by the Law of Ukraine «On the Legal Regime of Martial Law» and the Law of

Ukraine «On Amendments to the Law of Ukraine «On the Judiciary and the Status of Judges» on Changing the Jurisdiction of Courts» No. 2112-IX.The main aspects of the work of the courts in Ukraine during martial law in 2022 were: the work of the courts cannot be stopped; the safety of people is the primary goal; all judicial bodies must develop plans that include: measures to preserve personal files and personal data of judges and employees; lists of court cases to be evacuated, as well as those to be destroyed; the places where such documents will be evacuated and the routes of such movement; issues of information technology evacuation and data preservation; heads of justice bodies are responsible for organizing emergency measures; Parliament should promptly respond to the need for legislative support for the stable functioning of the judicial system; the authorities should ensure the information security of judges and limit public access to registers containing information about them; subjects responsible for the formation of the Supreme Council of Justice to form its composition as soon as possible; an operational headquarters was created at the Council of Judges of Ukraine. The experience of Ukraine and the conclusions made by the authorities regarding the effectiveness of such an algorithm of court work in martial law conditions can be used by European countries.

Key words: court, judicial system, judge, war, martial law, state of emergency, state of siege.

Постановка проблеми. В 2022 році в Україні було ведено воєнний стан, який вплинув на роботу судів. Оскільки робота судів впливає на рівень безпеки в державі, дотримання конституційних прав кожного громадянина, то актуальним є питання роботи судів в період воєнного стану.

Стан опрацювання проблеми. Різні аспекти роботи правової системи в умовах надзвичайного та воєнного стану досліджено в працях Барчук О.С., Вознюк А.А., Єзерський Д.О., Кузніченко С.О. та інших.

Метою статі є дослідження особливості роботи судів в умовах військового стану на прикладі України.

Виклад основного матеріалу. В історії більшості країн виникали різні ситуації надзвичайного характеру, коли нормальне функціонування суспільства та держави ставало неможливим. При цьому, конституції різних країн часто передбачають можливість обмеження тих чи інших прав і свобод за надзвичайних обставин. Такими обставинами, коли відбуваються глибокі зміни у всіх сферах життя суспільства, можуть бути агресія іноземної держави, безпосередня загроза життю та безпеці громадян чи конституційному ладу держави (наприклад, спроби захоплення чи присвоєння влади, збройний заколот, масові заворушення, терористичні акти, міжконфесійні та регіональні) конфлікти, надзвичайні ситуації природного та техногенного характеру тощо). У таких випадках запроваджуються передбачені національним законодавством особливі правові (надзвичайні) режими діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, установ, підприємств та організацій.

Виходячи з аналізу зарубіжного законодавства і класифікації, що наводиться в юридичній літературі, до таких режимів, зокрема, можна віднести:

- надзвичайний стан (Алжир, Великобританія, Зімбабве, Індія, Ірландія, Канада, Португалія, США, ПАР);
- воєнний стан (Болгарія, Великобританія, Індія, Нідерланди, Польща, Румунія, США, Україна та ін.);
- стан облоги (Аргентина, Бельгія, Бразилія, Угорщина, Венесуела, Греція, Іспанія, Малі, Португалія, Франція);
- стан війни (Бельгія, Італія, Кабо-Верде та ін.);
- стан суспільної небезпеки (Італія);
- стан напруженості (ФРН);
- стан оборони (ФРН, Коста-Ріка, Фінляндія);
- стан загрози (Іспанія);

стан готовності (Норвегія) [6].

Слід зазначити, що інститут спеціальних правових режимів (найпоширенішими серед яких є режими надзвичайного й воєнного стану) має глибоке історичне коріння у законодавстві більшості розвинених країн.

Як показали дослідження, виняткові закони, що призупиняють у періоди військової чи іншої небезпеки на певній території дію звичайних законів і наділяють надзвичайними повноваженнями конкретний орган виконавчої влади, займали значне місце вже у Стародавньому Римі.

У середньовічній Європі окремими видами особливих режимів було спочатку стан облоги, а потім надзвичайний і військовий стан, які, однак, тривалий час не регламентувалися спеціальними нормативними актами. Перший закон такого роду був прийнятий у Франції лише 21 жовтня 1789 [7].

На початку й у середині XIX століття законодавство про облоговий (воєнний) стан розвивалося у Європі вже активніше і послідовно, відбиваючи загальний рівень розвитку цивілізації та правової думки на той час.

При цьому загальною рисою всіх особливих режимів (як раніше, так і в даний час) прийнято вважати встановлення підвищеної відповідальності (у тому числі за законами воєнного часу) за непокору наказам та розпорядженням влади, а також запровадження комплексу обмежень

прав громадян та встановлення додаткових обов'язків різного характеру [7].

Нерідко за особливого режиму запроваджувалися спеціальні суди, зокрема надзвичайні трибунали і військові суди, які ведуть судочинство за спрощеними правилами і з норм, які передбачають підвищену відповідальність громадян порушення порядку здійснення надзвичайного (осадного, військового) стану.

Наприклад, на початку Великої французької революції декретом від 10 березня 1793 року було засновано надзвичайний кримінальний суд. Навіть у тому випадку, якщо аналізовані цим судом провини не утворювали складу злочину відповідно до чинним у період у Франції законодавством, які вчинили їх особи за рішенням суду підлягали висилці. Майно ж засуджених до страти передавалася державі «для харчування вдів та дітей» [1].

Характерним прикладом європейського законодавства про облоговий (війський) стан середини XIX століття був прусський закон від 4 червня 1851 року, який передбачав застосування смертної кари не тільки у разі військової небезпеки, а й у мирний час «на випадок повстання за крайньої небезпеки, що загрожує суспільному спокою» із обов'язковим оповіщенням населення.

У межах території облогового стану цей винятковий захід міг застосовуватися за вчинення «навмисного підпалу та повені, відкритого нападу, опору збройною силою». Вчинення менш тяжких злочинів у вигляді поширення хибних чуток, порушення правил поведінки громадян під час облогового стану, підбурювання до непокори владі та інших правопорушень каралося позбавленням волі. Примітно, що розгляд справ про державну зраду, заколот, опір владі, вбивство, розбій, пограбування, руйнування залізниць та телеграфів, звільнення з-під варти ув'язнених було віднесено до ведення спеціальних військових судів. Це було з тим, що до військовому командуванню переходила як виконавча, а й судова влада. Оскарження вироків військових судів не допускалося, проте засудження до страти підлягало затвердженню вищим командуванням. Діяльність військових судів припинялася лише зі скасуванням облогового стану [2].

Згідно з французькими законами від 9 серпня 1849 року та від 3 квітня 1878 року, однією з основних ознак режиму облогового стану був розгляд певної категорії кримінальних справ (в основному проти державної безпеки та громадського порядку) стосовно цивільного населення військовими судами відповідно до спеціальних законів військового часу [6].

В Австрії в XIX столітті стан облоги оголошувався імператорами і в цілому мало ті ж основні риси, що і у Франції.

Розглянемо сучасний досвід України щодо роботи судів в воєнний час.

24 лютого 2022 року РФ розпочала повномасштабну війну проти України. Війна торкнулася всіх сфер життя народу та діяльності держави. Проте гарантоване Конституцією України право кожного на судовий захист не може бути зведене нанівець навіть воєнним станом. Тому юстиція в Україні знайшла нові можливості роботи в умовах війни.

Згідно зі ст. 10 Закону України «Про правовий режим військового стану» в період військового стану повноваження судів не можуть бути припинені, а частина друга ст. 26 зазначеного Закону передбачає, що скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства забороняється. Але, водночас, судова гілка влади також зазнала впливу війни та її наслідків, що внесло свої корективи до процесів здійснення судочинства [4].

Зазначимо, що станом на 24 лютого 2022 року судова система в Україні, враховуючи викладені нами обставини, була змушена діяти залежно від реальних справ. Відсутність продуманих алгоритмів та повноцінного органу, відповідального за належну координацію, висунула на перший план ініціативи Ради суддів України, які, як було зазначено раніше, виявилися важливими для стабілізації судової системи. Того ж дня він прийняв рішення, акцентувавши увагу на наступних ключових моментах:

- робота судів не може бути зупинена;
- безпека людей є першочерговою метою;
- всі органи юстиції повинні розробити плани, які передбачають: заходи щодо збереження особових справ і персональних даних суддів і працівників; списки судових справ, що підлягають евакуації, а також тих, що підлягають знищенню; місця, куди будуть евакуйовані такі документи, та маршрути такого переміщення; питання евакуації інформаційних технологій та збереження даних;
- керівники органів юстиції відповідають за організацію невідкладних заходів;
- парламент має оперативно реагувати на необхідність законодавчого забезпечення сталого функціонування судової системи;
- влада має забезпечити інформаційну безпеку суддів та обмежити доступ громадськості до реєстрів, що містять інформацію про них;
- суб'єктам, відповідальним за формування Вищої ради юстиції, якнайшвидше сформувати її склад;
- при Раді суддів України створено оперативний штаб.

У зв'язку з повномасштабним вторгненням Росії на територію України, веденням активних бойових дій та тимчасовою окупацією деяких територій, частина суден у Донецькій, Житомирській,

Запорізькій, Київській, Луганській, Миколаївській, Сумській, Чернігівській, Харківській та Херсонській областях призупинили свою діяльність. Внаслідок чого відповідними розпорядженнями Голови Верховного Суду «Про зміну територіальної підсудності судових справ за умов військового стану», враховуючи неможливість судами здійснювати правосуддя під час військового стану, територіальну підсудність судових справ, що розглядалися у цих судах, було змінено [9].

Наведена інформація свідчить про те, що організація роботи українських судів у воєнний час базується на двох основних постулатах демократичного суспільства:

1. Людина, її життя і здоров'я, недоторканність і безпека є найвищою цінністю. Право на життя є природним і невід'ємним правом кожної людини.

2. Конституційне право людини на судовий захист визначає безперервність здійснення правосуддя в державі.

Безперервність здійснення правосуддя забезпечує та сама мережа судів, що діяла до війни. Це гарантується конституційною забороною на створення спеціальних і надзвичайних судів.

Таким чином, питання про те, чи безпечно для людей здійснювати правосуддя на тій чи іншій території тим чи іншим судом, стало визначальним при прийнятті ефективних рішень щодо організації роботи судів в умовах війни. Адже різна інтенсивність бойових дій на різних територіях зумовила неоднорідність спроможності українських судів здійснювати правосуддя.

Дійсно, сьогодні стало можливим диференціювати суди за місцезнаходженням на ті, що знаходяться:

- на окупованих територіях;
- у районах, де ведуться бойові дії;
- на «прифронтових» територіях;
- в умовно безпечних районах.

У перших двох випадках здійснення правосуддя неможливе ні в якій формі. У випадку, коли суди розташовані на «прифронтових» територіях, залежно від конкретної ситуації суди:

- працюють, але не проводять відкритих судових засідань;
- не працюють;
- працюють у штатному режимі.

Попри «проблему територій» та непридатність приміщень, усі суди України об'єднувала спільна проблема нестачі суддівського персоналу, яка загострилася під час війни. Якщо до її початку в Україні було понад 2000 вакантних посад і спостерігалася тенденція до звільнення досвідчених суддів11, то під час війни ця проблема загострилася через мобілізацію суддів до військових частин, а також переміщення суддів в інші регіони України та за кордон.

Отже, ключовими в організації роботи судів України під час війни стали дві проблеми:

1) «проблема територій» – фактор об'єктивного характеру;

2) «кадрова проблема» – фактор суб'єктивного характеру.

Таким чином, у період воєнного стану суди України продовжують роботу, але з певними особливостями:

1. Зміна територіальної підсудності справ. 03.03.2022 Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій та статус суддів» щодо зміни підсудності судів» № 2112-IX [5].

2. Передача матеріалів судових справ. Верховний суд України дав рекомендації судам, які перебувають на території активних бойових дій: за наявності можливості, справи, що розглядаються, мають бути передані іншим судам. Насамперед, це стосується тих справ, які перебувають у провадженні суддів, та резонансних справ: матеріалів кримінальних проваджень, у яких людина тримається під вартою; виробництв щодо неповнолітніх; проваджень з особливо тяжких злочинів; інших справ, розгляд яких може мати важливе значення для прав учасників процесу.

3. Особливості режиму роботи судів у період дії воєнного стану залежить від того, яка ситуація склалася в регіоні, де цей суд розташований.

Отже, в історії вже напрацьований певний досвід роботи судів в воєнний час. Досвід, набутий Україною з початку російської агресії, показав, що судова система будь-якої держави повинна бути готова до різних сценаріїв. Його центральні органи мають розробити протоколи оперативного реагування на зміни обстановки та формалізувати алгоритм роботи судів в умовах воєнного стану. Ці протоколи мають передбачати евакуацію судів, збереження та передачу судових матеріалів до інших судів, безпеку суддів та працівників суду. За українським досвідом, під час війни доцільно децентралізувати повноваження судового управління та акумулювати їх «на місцях», а саме надати такі повноваження головам конкретних судів, що дозволяє оперативно реагувати на ситуацію відповідно до змін умов і потреб. Судова система у воєнний час має бути гнучкою та уникати надмірного формалізму. Має бути злагоджена та оперативна комунікація з парламентом, який має швидко змінювати законодавчу базу для судочинства відповідно до етапу розвитку війни.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Барчук О.С. Надзвичайні закони в системі законодавства: теоретико-правові аспекти: дис. канд.юрид. наук: 12.00.01 (081-право). Київ, 2019. 257 с.
2. Вознюк А.А. Воєнний та надзвичайний стан як обставини, що впливають на кваліфіка-

цію кримінального правопорушення або призначення покарання. Юридичний науковий електронний журнал. 2022. № 6. С. 308–317.
3. Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII «Про правовий режим воєнного стану». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text (дата звернення 1.11.2022).
4. Закон України від 16.03.2000 № 1550-III «Про правовий режим надзвичайного стану». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1550-14#Text (дата звернення 1.11.2022).
5. Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій та статус суддів» щодо зміни підсудності судів» №2112-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/2112-20 (дата звернення 1.11.2022).
6. Єзерський Д.О. Порівняльно-правова характеристика надзвичайного стану в різних країнах світу. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2015. № 2 (1). С. 250–257.
7. Надзвичайні адміністративно-правові режими: зарубіжний досвід та українська модель : моногр. / С. О. Кузніченко. Вид. 2-ге. – Одеса : ОДУВС, 2011. – 324 с.
8. Робота судів України в умовах воєнного стану. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ru/news/209874_robota-sudv-ukrani-v-umovakh-vonnogo-stanu (дата звернення 1.11.2022).
9. Сайт «Верховний Суд» : Розпорядження про визначення територіальної підсудності справ. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/gromadyanam/terutor_pidsudnist/ (дата звернення 1.11.2022).

РОЗДІЛ XI. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 343.137.5
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.73

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ЯК МЕТОДОЛОГІЧНА ОСНОВА ДЛЯ СТВОРЕННЯ ТА УДОСКОНАЛЕННЯ НАЦІОНАЛЬНИХ ПРАВООХОРОННИХ СИСТЕМ

Гавриленко В.В.,
кандидат юридичних наук,
докторант факультету міжнародних відносин,
Національного авіаційного університету
ORCID: 0000-0001-5425-1372

Гавриленко В.В. Міжнародно-правові стандарти як методологічна основа для створення та удосконалення національних правоохоронних систем.

Проголосивши твердий та незворотний курс на євроінтеграцію, Україна продовжує нарощувати темпи приведення своєї національної правоохоронної системи до сучасних світових та європейських стандартів, що є, у свою чергу, позитивним і дуже вагомим показником розвитку держави саме у демократичному руслі. Основними орієнтирами в цьому процесі, крім національних, історичних та правових традицій, мають бути міжнародно-правові стандарти, які дозволяють розбудовувати українську державність та її правову систему відкрито і прозоро у взаємодії з іноземним та міжнародним правом, шляхом запозичення і використання сучасних прогресивних зарубіжних правових концепцій, доктрин, ідей, загальновизнаних міжнародних принципів, норм, стандартів.

Імплементація міжнародно-правових стандартів в українську національну правоохоронну систему почалося одразу з часу проголошення незалежності України та продовжувалося протягом тридцяти років, але саме зараз з'явилася необхідність прискорення цього процесу шляхом постійного та скрупульозного пошуку в міжнародно-правових джерелах, яких з кожним роком стає все більше і більше, нових демократичних напрямів функціонування судових та правоохоронних органів, новітніх форм та засобів гарантування і охорони ними прав, свобод і законних інтересів людини.

Крім аналізу джерел міжнародного права необхідно відслідковувати наукові напрацювання відомих зарубіжних та вітчизняних фахівців, які у своїх працях можуть запропонувати сучасні і дієві способи та прийоми запозичення міжнародно-правових стандартів у діяльності національних правоохоронних органів. Це також є вагомим шляхом і методом вирішення основного питання щодо приведення української правоохоронної системи до сучасних світових та європейських стандартів. Проте не може бути непродуманого та простого механічного перенесення міжнародного стандарту або зарубіжного досвіду їх втілення у національні правоохоронні системи, оскільки наша держава є самобутньою країною зі своєю історією, культурою, менталітетом, власним шляхом розвитку права та правової системи, в яких поєднуються загально цивілізаційні і специфічні, властиві лише Україні, тенденції. У зв'язку з цим існує нагальна потреба аналізу існуючих вітчизняних та зарубіжних напрацювань стосовно запозичення міжнародно-правових стандартів як методологічної основи для створення та удосконалення національної правоохоронної системи, розробки прийнятних для України процедур і механізмів впровадження позитивних елементів організації і діяльності правоохоронних органів, що визначає необхідність проведення відповідних наукових досліджень.

Ключові слова: міжнародно-правові стандарти, правоохоронна система, права та свободи людини, забезпечення прав і свобод, правоохоронні органи, правоохоронна діяльність.

Havrylenko V.V. International legal standards as a methodological basis for the creation and improvement of national law enforcement systems.

Having declared a firm and irreversible course for European integration, Ukraine continues to increase the pace of bringing its national law enforcement system to modern world and European standards, which is, in turn, a positive and very important indicator of the state's development in a democratic direction. The main guidelines in this process, in addition to national, historical and legal traditions, should be international legal

standards that allow building Ukrainian statehood and its legal system openly and transparently in interaction with foreign and international law, by borrowing and using modern progressive foreign legal concepts , doctrines, ideas, generally recognized international principles, norms, standards.

The implementation of international legal standards into the Ukrainian national law enforcement system began immediately after the declaration of Ukraine's independence and continued for thirty years, but it is now necessary to accelerate this process by means of a constant and scrupulous search in international legal sources, which become more and more every year more and more, new democratic directions of the functioning of judicial and law enforcement bodies, the latest forms and means of guaranteeing and protecting human rights, freedoms and legitimate interests.

In addition to the analysis of the sources of international law, it is necessary to follow the scientific work of well-known foreign and domestic specialists, who in their works can offer modern and effective methods and techniques of borrowing international legal standards in the activities of national law enforcement agencies. This is also a significant way and method of solving the main issue of bringing the Ukrainian law enforcement system up to modern world and European standards. However, there cannot be an ill-conceived and simple mechanical transfer of an international standard or foreign experience of their implementation into national law enforcement systems, since our state is an original country with its own history, culture, mentality, its own way of developing law and legal system, which combine general civilizational and specific , trends peculiar only to Ukraine.

In this regard, there is an urgent need to analyze the existing domestic and foreign developments regarding the borrowing of international legal standards as a methodological basis for the creation and improvement of the national law enforcement system, the development of acceptable for Ukraine procedures and mechanisms for the implementation of positive elements of the organization and activity of law enforcement agencies, which determines the need to conduct relevant scientific research.

Key words: international legal standards, law enforcement system, human rights and freedoms, ensuring rights and freedoms, law enforcement agencies, law enforcement activities.

Постановка проблеми полягає в тому, щоб на підставі аналізу джерел, у яких містяться міжнародно-правові стандарти, та розгляду останніх наукових напрацювань відомих фахівців ще раз привернути увагу наукової спільноти до міжнародно-правових стандартів у якості фундаментальних основ функціонування національних судових та правоохоронних органів, висловити своє бачення стосовно цих стандартів як методологічної основи не тільки для створення, але й постійного удосконалення національних правоохоронних систем у майбутньому.

Стан опрацювання цієї проблематики щодо дослідження міжнародно-правових стандартів та їх імплементації у національні правові та правоохоронні системи присвятили такі вітчизняні науковці, як: О.В. Балинський, О.М. Бандурка, В.В. Біліченко, Ю.Я. Касараба, Л.Р. Наливайко, П.М. Рабінович, О.С. Стеблинська, К.В. Степаненко, Ю.С. Шемшученко та ін. Але розгляд цих стандартів з боку їх функцій у якості методологічної основи для створення та удосконалення національних правоохоронних систем робиться вперше, що свідчить про актуальність обраного питання статті.

Метою статті є обґрунтування власної авторської думки щодо функцій міжнародно-правових стандартів, які необхідно розглядати у якості методологічної основи для створення та постійного удосконалення національних правоохоронних систем взагалі та діяльності національних судових та правоохоронних органів зокрема.

Виклад основного матеріалу. Подальші міркування стосовно проблеми статті ми поділімо на три частини. У першій частині розглянемо співвідношення категорії «правова система» із категоріями «система права» і «право», а також із категорією «національна правоохоронна система». Це необхідно для логічного переходу до «міжнародно-правових стандартів», завдяки імплементації яких у правове поле національних держав вище названі категорії наповнюються конкретним змістом.. Після характеристики основних джерел, де знаходяться міжнародно-правові стандарти, ми перейдемо к дослідженню функцій останніх, що, як раз, й складає методологічну основу для створення та удосконалення національних правоохоронних систем.

Говорячи про «правову систему», необхідно співвідносити її з такою категорією як «система права» і безперечно з ще більш загальною категорією – «право». Названими категоріями у своїх сучасних наукових працях оперують практично всі вітчизняні і зарубіжні вчені юристи. Дуже влучно з цього приводу висловився науковець А.М. Кучук, який проаналізувавши праці багатьох вітчизняних юристів дійшов до висновку, що «для юридичної науки загальновідомим є факт іманентності різним державам регулятивних особливостей забезпечення порядку у суспільстві. Подібність регулювання суспільних відносин дозволяє типологізувати національні

системи права. Зарубіжні правники переважно уникають використання слова «правова система», а використовуючи, фактично ототожнюють явище, що ним позначається, з іншим – позначуване терміном «право» [1, с. 16]. Отже, на думку науковця, всі три категорії (правова система, система права та право) настільки близькі, що іноді немає сенсу їх розрізняти за винятком окремих моментів, коли дійсно необхідно відобразити часткове, наприклад, правоохоронну систему, від загального – правової системи, куди перша входить у другу як окремий елемент.

Науковець Ю.М. Риженко вважає категорію «правова система» більш ширшою й більш стабільною порівняно з рештою. Більше того, на його думку, вона включає їх у себе: «явища, що входять до поняття «правова система» даного суспільства, говорять про характер як самої правової системи, так і суспільства загалом, а також про правову політику, правові гарантії, що надані суспільству державою. Змінюється суспільство – змінюється структура правової системи. Проте з яким би типом державності ми не мали справу, правова система завжди включатиме: право, систему права, систему законодавства і систему суспільних відносин» [2, с. 118].

Приблизно у тому ж ракурсі розмірковує науковець О. В. Зіменко, підкреслюючи близькість названих категорій та більш широке значення серед них категорії «правова система»: «у сучасній юридичній літературі поняття «система права» й «правова система» розглядаються як близькі, взаємопов'язані явища. При цьому «правова система» вживається в більш широкому значенні. У питанні щодо структури системи права погляди науковців характеризуються єдністю. Основними елементами структури системи права є норми права, галузі, підгалузі й інститути права. Підходи у визначенні правової системи, її елементного складу різняться. Більш складним і менш дослідженим є питання щодо взаємозв'язку та взаємовпливу правової системи і системи права» [3, с. 32].

Дуже широке трактування категорії «правова система» надає науковець Д. Лук'янов, який визначає її «як сформовану під впливом об'єктивних закономірностей розвитку певного суспільства сукупність всіх його правових явищ, які перебувають у стійких зв'язках між собою та з іншими соціальними системами» [4, с. 33].

Найбільш вірно, на наш погляд, надає характеристику категорії «правова система» у своєму монографічному дослідженні науковець М.Г. Хаустова, яка розглядає цю категорію як право, узятого в цілісно-понятійному, розгорнутому й функціональному стані, узагальнені суперечності та закономірності розвитку правової системи. Вона доводить залежність досконалості механізму адаптації законодавства України до законодавства ЄС від подібності правової системи України з романо-германським типом. Досліджуючи напрями і тенденції розвитку правової системи України, науковець підкреслює її інтеграцію з правовими системами країн Європи, зокрема, в оновленні вітчизняної законодавчої практики [5]. Тобто, продовжуючи міркування М.Г. Хаустової, можна сказати, що правова система України для свого перманентного удосконалення постійно черпає необхідні їй «каркасні правові елементи» з міжнародно-правових європейських стандартів та бере їх за методологічну основу.

Ще більш категорично з приводу запозичення можливих міжнародно-правових стандартів у правову систему України висловилась науковець В.О. Чукаєва, яка, погоджуючись із Ю. Оборотовим, стверджує, що треба виділити особливу правову сім'ю – євразійську, оскільки правова система України (зокрема, Росії та Білорусі) дуже відрізняється від романо-германської правової системи, системи загального права та інших правових систем. Це пов'язано з тим, що розвиток правової системи України необхідно пов'язувати не з утворенням давньоруської або сучасної української держави, а зі становленням цивілізації, спочатку слов'янської, а потім – євразійської, у якій більшою мірою наявний монголо-тюркський елемент, що був утілений у правову систему України, коли її території перебували у складі Російської імперії. Але, все ж таки в першу чергу розглядає можливість ефективної інтеграції української правової системи в систему європейського права [6]. Як бачимо, В.О. Чукаєва розглядає можливі джерела запозичення міжнародно-правових стандартів дещо ширше.

Підсумовуючи сказане вище, можна констатувати, що задля розгляду міжнародно-правових стандартів у якості методологічної основи для створення та удосконалення національних правоохоронних систем ці стандарти також притаманні і національним правовим системам, і системам права і, насамкінець, всьому праву окремо взятої держави. Інакше кажучи, міжнародно-правовий стандарт однаково запозичується в усі національні правові системи (елементи) країни.

А тепер ми дослідимо особливості впливу міжнародно-правових стандартів на діяльність правоохоронних органів, тобто розглянемо дві дуже серйозних категорії: «правоохоронні органи» та «правоохоронна діяльність». Результатом дослідження буде відповідь на питання: в правове регулювання діяльності яких конкретно правоохоронних органів можна і необхідно імплементовувати міжнародні стандарти та в якому об'ємі та сенсі може їх запозичувати безпосередньо сама правоохоронна діяльність?

Стосовно поняття «правоохоронні органи» дуже відверто висловилися науковці А. Фаріон-Мельник та О. Яремко. Вони зазначають, що «термін «правоохоронні органи» є предметом дослідження багатьох монографій, наукових досліджень і дисертацій, в яких немає чіткої відповіді на базове питання – дефініція правоохоронного органу..», що цей термін «є найбільш невизначеним в українському правовому полі..», що «на сьогодні в Україні законодавчо не закріплений вичерпний перелік правоохоронних органів, оскільки різні законодавчі акти трактують поняття і перелік правоохоронних органів по-різному..» [7, с. 66]. На підставі аналізу багатьох наукових праць інших вчених авторки роблять спробу сформулювати своє бачення категорії: «Правоохоронні органи – це органи державної влади, за функціональним критерієм спрямовані на *фахове здійснення правоохоронної діяльності* з метою забезпечення верховенства права і правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів фізичних осіб, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства та держави від протиправних посягань». Говорячи про дефініцію «система правоохоронних органів», вони знову ж підкреслюють те, що вище ми виділили курсивом: «Система правоохоронних органів – це цілісна, ієрархічна, структурована сукупність взаємопов'язаних і взаємодіючих правоохоронних органів, за функціональним критерієм спрямовані на *фахове здійснення правоохоронної діяльності* з метою…» (далі за текстом) [7, с. 69]. Залишається лише з'ясувати: що є *фаховим здійсненням правоохоронної діяльності* та які критерії потрібні для цього. Нажаль, авторки на ці питання відповіді не надають.

Наведемо точку зору іншого науковця В.І. Мельника, який під правоохоронними органами розуміє «групу державних органів, наділених *спеціальними завданнями, функціями й компетенцією*, які реалізуються в рамках правоохоронної діяльності з метою забезпечення охорони прав і законних інтересів фізичних, юридичних осіб та держави, що здійснюється на умовах й у порядку, визначеному чинним законодавством із застосуванням невластивих для інших установ санкціонованих способів і засобів» [8, с. 76]. З огляду на таке розуміння до числа основних правоохоронних органів як суб'єктів системи економічної безпеки України науковець відносить: 1) органи прокуратури; 2) Національну поліцію; 3) Службу безпеки України; 4) Національне антикорупційне бюро України; 5) підрозділи податкової міліції Державної фіскальної служби України; 6) Державне бюро розслідувань [8, с. 76]. Як бачимо, перелік правоохоронних органів явно не вичерпаний. До того ж виникає питання: які державні органи наділені *спеціальними завданнями, функціями й компетенцією,* може мова йде про лише про розвідувальні та контррозвідувальні органи? А чи можна назвати хоча б один державний орган, який би не мав *спеціальних завдань, функцій або компетенції?* На нашу думку, навряд чи можна знайти такий орган.

Оригінально до визначення кількості правоохоронних органів підійшли автори Науково-практичного коментаря Конституції України (станом на 20 травня 2018 року), що був розроблений Інститутом законодавства Верховної Ради України. У коментарі до ч. 3 ст. 17 Конституції України автори до правоохоронних органів відносять: «Службу безпеки України, Державну прикордонну служба України та деякі інші державні структури» [9, с. 41–47].

Науковець О.В. Тюріна, зробивши детальний аналіз напрацювань відомих вітчизняних юристів О.М. Бандурка, В.П. Бож'єва, К.Ф. Гуценко, М.А. Ковальова та інших, діяльність правоохоронних органів розглядає у сукупності із судовими органами, тобто відносить їх до єдиної системи: «Система судових і правоохоронних органів являє собою складне утворення і може бути розглянута як така, що охоплює систему судових органів (судову систему) та систему правоохоронних органів». У той же час, на її думку, суди та правоохоронні органі самі по собі складають окремі системи: «судова система – це сукупність судових установ, основним призначенням яких є здійснення правосуддя, що визначає її місце у здійсненні охорони і захисту прав, інтересів особи, суспільства і держави як центральної ланки та однієї з фундаментальних гілок державної влади, оскільки завданням правосуддя підлеглі більшість напрямів правоохоронної діяльності… Система правоохоронних органів на відміну від нормативно визначеної системи судових органів існує de facto, тобто наявність даної системи визначається не її нормативним визначенням, а реальним існуванням правоохоронних органів, які в своїй функціональній єдності утворюють систему, що є частиною державного апарату і наділена певною автономією в системі державних органів». Але робить акцент на тому, що «відсутність нормативного визначення системи правоохоронних органів спричиняє й неоднозначність її наукового розуміння» [10, с. 6-7].

Привертає увагу міркування О.В. Тюріної й стосовно правоохоронної діяльності, які вона висловлює також на основі аналізу праць науковців А.С. Піголкіна, С.С. Алексєєва, О.М. Бандурка. Вона констатує, що основними напрямами правоохоронної діяльності є такі: «діяльність із забезпечення охорони учасників кримінального судочинства; діяльність органів прокуратури; діяльність із виявлення, запобігання та розслідування злочинів; діяльність із захисту

державної (національної) безпеки, державного кордону й охорони правопорядку. Кожний напрям правоохоронної діяльності має суттєві особливості. Цим пояснюють наявність так званих «силових структур», субординацію всередині правоохоронних органів, певних організаційних та інформаційних зв'язків між ними, автономне, тобто незалежне одне від одного, відомче регулювання оперативної діяльності й управління» [10, с. 11].

Отже, одразу кидається в очі явне прагнення науковця віднести до правоохоронних органів усі силові структури, кількість яких в певний період часу може відрізнятися та змінюватися. З таким науковим підходом не можна не погодитись. Дійсно, немає потреби та необхідності в окремому нормативно-правовому акті у конкретний точковий момент часу визначати вичерпну кількість правоохоронних органів. А якщо створюється новий правоохоронний орган, то визначення його прав, обов'язків, компетенції тощо здійснюється на підставі тих самих міжнародно-правових стандартів, що були застосовані й для вже існуючих силових структур.

Невипадково в Україні відсутнє конституційне закріплення поняття правоохоронного органу та їх системи. Тільки у ч. 3 ст. 17 Конституції України згадується термін правоохоронні органи: «Забезпечення державної безпеки і захист державного кордону України покладаються на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави, організація і порядок діяльності яких визначаються законом».

Тепер перейдемо до розгляду міжнародно-правових стандартів та дамо їм загальну характеристику.

У загальному вигляді міжнародно-правові стандарти у сфері національних правоохоронних систем – це, по-перше, передбачені в міжнародному праві правила організації самої правоохоронної діяльності, а, по-друге, – правила організації і діяльності кожного державного органу, який відноситься до правоохоронного. Говорячи про національні правоохоронні системи, то міжнародно-правові акти закріплюють основні принципи, форми і методи їх функціонування, розробляють та рекомендують законодавчим структурам держав, в першу чергу, стандарти та еталони гарантій прав і свобод людини і громадянина. Ось чому визнання міжнародно-правових актів, ратифікація, і реалізація їх положень у внутрішньодержавному законодавстві є одним з обов'язків, взятих на себе будь-якою державою, у тому числі й Україною перед міжнародним співтовариством. Невипадково у ст. 9 Конституції України вказується, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких дана Верховної Радою України, є частиною законодавства України. Міжнародні договори, що не суперечать Конституції України, є обов'язковими для виконання всіма юридичними і фізичними особами.

В першій частині статті ми показали, що кількість правоохоронних органів може бути різною. Це і органи судової системи, і органи прокуратури, і органи державної безпеки, прикордонні органи, і органи кримінального судочинства та охорони правопорядку, насамкінець, розвідувальні та контррозвідувальні органи тощо. Це стосується і правоохоронної діяльності, яка може бути і судовою діяльністю, і прокурорським наглядом, і оперативно-розшуковою, і охороною державного кордону, насамкінець, і розвідувальною, і контррозвідувальною тощо. Отже, для кожного органу та для кожного напряму його діяльності можна з міжнародно-правових актів взяти за певні правила або еталони низку стандартів. Наприклад, стосовно діяльності поліції у сфері захисту права власності до міжнародних стандартів можна віднести три групи міжнародно-правових актів, які:

1) регламентують одне із основоположних прав людини – право власності (Загальна декларація прав людини 1948 року (ст. 17), Конвенція ООН про статус біженців 1951 року, Конвенція про статус апатридів 1954 року, Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1965 року, Міжнародна конвенція про захист прав усіх трудящих-мігрантів та членів їхніх сімей 1990 року та ін.);

2) регулюють питання захисту прав власності на регіональному рівні (Протокол № 1 до Європейської конвенції з прав людини і основних свобод, прийняття якого призвело до уточнення міжнародно-правового розуміння права власності у порівнянні зі ст. 17 Загальної декларації прав людини, що суттєво розширило межі можливого застосування цієї норми міжнародного права);

3) тлумачать і застосовують Європейську конвенцію з прав людини і основних свобод та протоколи до неї стосовно захисту права власності (судові рішення Європейського Суду з прав людини (ЄСПЛ), юрисдикція якого, відповідно до ст. 32 ЄКПЛ, поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції та протоколів до неї).

З вищенаведеного можна зробити висновок, що «міжнародні стандарти діяльності поліції щодо адміністративно-правового захисту права власності є системою, що складається із універсальних і регіональних стандартів захисту прав людини, міжнародних стандартів захисту права власності, стандартів діяльності поліції та стандартів здійснення адміністративної діяльності» [11, с. 259].

Теж саме можна сказати і про міжнародні стандарти щодо дотримання та гарантії прав

людини в діяльності органів внутрішніх справ. До першій групи актів відносяться ті, що визначають загальні стандарти поведінки працівників правоохоронних органів в різноманітних ситуаціях, пов'язаних із боротьбою з правопорушеннями, затриманням правопорушників, утриманням під вартою, виконанням покарань тощо (Загальна декларація прав людини 1948 р.; Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р.; Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р.; Підсумковий документ Віденської зустрічі представників держав-учасниць Наради по безпеці і співробітництву в Європі, прийнятий у 1989 р.; Паризька хартія для нової Європи 1990 р.; Документи Конференції по людському виміру Наради по безпеці і співробітництву в Європі 1990 р. і 1991 р.; Європейська конвенція про захист прав людини й основних свобод 1950 р.; Мінімальні стандартні правила поводження із в'язнями, прийняті Першим Конгресом ООН по запобіганню злочинності й поводженню з правопорушниками 1955 р. та ін.). До другої групи відносяться акти, які безпосередньо регулюють поведінку посадових осіб (Кодекс поведінки посадових осіб по підтримці правопорядку, прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН у 1979 р.; Європейський кодекс поліцейської етики, прийнятий Комітетом Міністрів Ради Європи 19 вересня 2001 р.; Основні принципи застосування сили і вогнепальної зброї службовими особами по підтримці правопорядку, прийняті Восьмим Конгресом ООН по попередженню злочинності й поводженню з правопорушниками 1990 р. та ін.). До третій групи відносяться судові рішення Європейського Суду з прав людини (ЄСПЛ) за результатами розгляду справ громадян, права яких були незаконно обмежені діями або бездіяльністю посадовими особами органів внутрішніх справ.

У подібному сенсі, тобто по трьох групах, можна навести більш дрібні міжнародні стандарти, наприклад, міжнародно-правові стандарти поліцейської діяльності щодо протидії катуванням, де до першій групи належить Конвенція проти катувань і інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження або покарання 1984 р.

Говорячи про функції міжнародних стандартів, які безпосередньо відображають методологічну основу для створення та удосконалення національних правоохоронних систем, то вони мало чим відрізняються від загальних функцій права взагалі та функцій міжнародного права зокрема. Їх можна класифікувати і за сферою правового впливу, і за характером впливу на свідомість і поведінку суб'єктів відносин, і за характером впливу, і за сферою, на яку поширюються функції права тощо. Безумовно, міжнародні стандарти виконують широке коло функцій, серед яких достатньо назвати:

– установчу функцію, яка полягає у первинному заснуванні певних міжнародних інститутів;

– уніфікаційну або стандартизаційну функцію, яка полягає у введенні єдиних правових стандартів для документації, стандартизації термінів тощо;

– координуючу функцію, яка полягає у встановленні єдиних правил поведінки, які є стандартами для всіх національних правоохоронних систем, що дозволяє їм взаємодіяти, а не заважати одна одній;

– охоронну функцію, яка полягає у закріпленні механізмів, які б захищали законні права й інтереси держави та дозволяли спільно (колективно) карати порушників;

– забезпечувальну функцію, яка полягає у спонуканні держав та їх правоохоронних систем дотримуватись певних правил поведінки як у мирний час, так і в період війни тощо.

Висновки. Керуючись демократичними засадами розвитку держави та продовжуючи нарощувати темпи приведення своєї національної правоохоронної системи до сучасних світових і європейських стандартів, Україна і надалі буде розглядати міжнародно-правові стандарти як методологічну основу для створення та удосконалення своєї національної правоохоронної системи. Неухильне дотримання передбачених в міжнародному праві правил організації и здійснення діяльності судовими та правоохоронними органами, дотримання принципів міжнародного права, зокрема принципу поваги до прав людини і громадянина, є показовими критеріями авторитету нашої держави як на міжнародній арені, так і у середині українського суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кучук А.М. «Правова система» і «Legal System» у дослідженнях вітчизняних і зарубіжних учених. *Науковий вісник Сіверщини*. Серія: Право № 1 (3), 2018. С. 9–17.
2. Риженко Ю.М. Система права та правова система: особливості взаємозв'язку та взаємовпливу. *Держава і право*. Випуск 45. с. 113–119. URL: http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/11141/21-Rizhenko.pdf?sequence=1(дата звернення: 03.10.2022).
3. Зіменко О.В. Система права та правова система: поняття та особливості співвідношення. *Вісник Запорізького національного університету* № 4, 2011. С. 27–34.
4. Лук'янов Д. Правова система як предмет порівняльно-правових досліджень: характеристика за теорією систем. *Вісник Національної академії правових наук України,* № 2 (81), 2015. С. 27–35.

5. Хаустова М.Г. Національна правова система за умов розбудови правової демократичної державності в Україні: Монографія. Харків, Право, 2008. 160 с.
6. Чукаєва В.О. До проблеми типології правової системи сучасної України. Juris Europensis Scientia. Випуск 4, 2020. С. 20–24.
7. Фаріон-Мельник А., Яремко О. Правоохоронні органи: питання термінології та системи. *Актуальні проблеми правознавства*. 2 (22), 2020. С. 65–70.
8. Мельник В.І. Система правоохоронних органів із забезпечення економічної безпеки України. Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія». Випуск 1, 2020. С.73–77.
9. Конституція України. Науково-практичний коментар [текст] Станом на 20 травня 2018 р. І За заг. ред. Чижмарь К.І. та Лавриновича О.В. – Київ: Видавничий дім «Професіонал», 2018. – 290 с.
10. Тюріна О.В. Сучасні системи судових і правоохоронних органів (порівняльно-правова характеристика). *Київський національний університет внутрішніх справ.* URL: http://elar.naiau.kiev.ua/bitstream/123456789/6079/1/Tiurina%20O.%20V.%20Modern%20systems%20of%20judicial.pdf (дата звернення: 03.10.2022).
11. Марусяк Л.О., Павлюк Н.М. Міжнародні стандарти діяльності поліції у сфері захисту права власності. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 3/2020. С. 257–260.

УДК 342.3
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.74

ПРАВОВІ РЕЖИМИ ПЕРЕБУВАННЯ В ЄС ГРОМАДЯН УКРАЇНИ

Гомонай В.В.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри конституційного права та
порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Homonai V.V. Legal regime of stay in the EU of citizens of Ukraine.

The article focuses attention on the factors that became catalysts for the adoption of Council Implementing Decision (EU) 2022/382, which establishes the presence of a mass influx of displaced persons from Ukraine within the meaning of Article 5 of Directive 2001/55/EC and introduces temporary protection. The above-mentioned decision became the basis for the appearance of a legal regime for the stay of Ukrainian citizens in the EU, which did not exist before – this is the regime of temporary protection.

Focuses on the Council conclusions of 27 May 1999 on displaced persons from Kosovo, Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof.

The article highlights all existing legal regimes of a Ukrainian citizen's stay in the EU (temporary protection; tourist; refugee) and characterizes them. It is emphasized that the regime of temporary protection is limited in time, it is not the same as permanent protection and that it provides that EU member states take measures necessary for the voluntary return of persons who enjoy temporary protection or whose temporary protection has expired – to Ukraine. If the legal regime of a tourist – a citizen of Ukraine independently ensures his stay in an EU member state, he does not have the right to work in the EU. Refugee status can be acquired by a citizen of Ukraine who proves that he has a justified danger of being persecuted because of race, religion, nationality, belonging to a certain social group or political beliefs. Under the legal status of a refugee, a person gains access to the labor market if the application for granting refugee status has not received a final review within 9 months.

It is emphasized that EU law establishes only minimum standards of protection that each EU member state must ensure. National protection standards (EU member countries) are higher compared to EU standards.

Key words: displaced person; citizen of Ukraine; legal regime of temporary protection; legal regime of the tourist; legal regime of the refugee; legal status of a citizen of Ukraine; legal status of a citizen of a third country in the EU; martial law; protection of human and citizen rights; solidarity.

Гомонай В.В. Правовий режим перебування в ЄС громадян України.

В статті акцентується увага на чинниках, які стали каталізаторами прийняття Імплементаційного рішення Ради (ЄС) 2022/382, що встановлює наявність масового напливу переміщених осіб з України у розумінні статті 5 Директиви 2001/55/ЄС та запроваджує тимчасовий захист. Вище зазначене рішення стало підгрунтям для появи правового режиму перебування громадян України в ЄС, якого раніше не існувало – це режим тимчасового захисту.

Фокусується увага на ухвалених 27 травня 1999 року Радою висновках щодо переміщених осіб із Косово, Директиві Ради 2001/55/ЄС від 20 липня 2001 року про мінімальні стандарти для надання тимчасового захисту у разі масового напливу переміщених осіб та про заходи, що сприяють збалансованості зусиль між державами-членами щодо прийому таких осіб та відповідальності за наслідки такого прийому.

В статті виокремлено всі існуючі на сьогодні правові режими перебування громадянина України в ЄС (тимчасовий захист; турист; біженець) та охарактеризовано їх. Підкреслюється, що режим тимчасового захисту є обмеженим у часі, він не тотожній постійному захисту та що він передбачає, що держави-члени ЄС вживають заходів, необхідних для добровільного повернення осіб, які користуються тимчасовим захистом або тимчасовий захист яких закінчився.- до України. Якщо правовий режим туриста – громадянин України самостійно забезпечує своє перебування в державі-члені ЄС, не має права на працю в ЄС. Статус біженця може набути громадянин України, який доведе, що у нього є обґрунтована небезпека бути переслідуваним через расу, релігію, національність, належність до певної соціальної групи чи політичні переконання. При правовому режимі біженця особа отримує доступ до ринку праці,

якщо заява про надання статусу біженця протягом 9 місяців не отримала остаточного розгляду.

Підкреслюється, що правом ЄС встановлено лише мінімальні стандарти захисту, які має забезпечити кожна країна-учасниця ЄС. Національні стандарти захисту (країни-учасниці ЄС) є вищими, порівняно зі стандартами ЄС.

Ключові слова: переміщена особа; громадянин України; правовий режим тимчасового захисту; правовий режим туриста; правовий режим біженця; правовий статус громадянина України; правовий статус громадянина третьої країни в ЄС; воєнний стан; захист прав людини і громадянина; солідарність.

Statement of the problem. The situation in which the citizens of Ukraine found themselves is unusual, because after the Second World War, the actions of the aggressor country – Russia – are unprecedented on the territory of Europe. It is common knowledge that Ukraine has been in a state of undeclared war since 2014 [1]. On February 24, 2022, a full-scale Russian invasion of the territory of Ukraine began. Millions of Ukrainian citizens were forced to cross the border with the EU and stay there, escaping from Russian aggression. This factor became a catalyst for changes in the issue of the legal status of Ukrainian citizens in the EU, because the previously existing general rules for the stay of Ukrainian citizens in the EU as citizens of third countries needed to be improved in view of the state of war in Ukraine and, as a result, the fact that Ukrainian citizens crossed the EU border to save themselves from the war

The legal status in the EU of citizens of Ukraine who leave the country due to the military occupation of the Russian Federation is, in fact, a set of subjective rights, legal obligations and legitimate interests of citizens of Ukraine as legal subjects [2]. This is the position of citizens of Ukraine in the legal reality of the EU.

On 27 May 1999, the Council adopted conclusions on displaced persons from Kosovo. They called on the Commission and Member States to take into account the experience of responding to the crisis situation in Kosovo in order to introduce measures. In 2001, Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof [3].

On March 4, 2022, Council Implementing Decision (EU) 2022/382 was published, establishing the presence of a mass influx of displaced persons from Ukraine within the meaning of Article 5 of Directive 2001/55/EC and introducing temporary protection [4].

The purpose of this article is to determine the legal regimes of a Ukrainian citizen's stay in the EU and to characterize it.

In the legal literature, the work of Y. Bysaga is devoted to the issue of the legal status of citizens of third countries in the EU [5; 6]. Scientific works of V. Volkov [7; 8], L. Deshko [9; 10; 11; 12], R. Petrova [13], T. Eiser [14] and other domestic scientists lay the groundwork for studying the legal regime of stay of Ukrainian citizens in the EU. At the same time, it undergoes evolution in view of such a factor as a full-scale war of Russia against Ukraine.

Presentation of the main research material. The above testifies to the relevance of studying the issue of the legal status in the EU of citizens of Ukraine who leave the country due to the military occupation of the Russian Federation, both from a theoretical and a practical point of view.

The purpose of Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof is establishing minimum standards for the provision of temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons from third countries who cannot return to their country of origin, as well as contributing to the balancing of efforts between member states regarding reception and responsibility for the consequences of reception of such persons [3]. In this Directive, temporary protection means a procedure of an exceptional nature to ensure, in the event of a mass or imminent mass influx of displaced persons from third countries who cannot return to their country of origin, immediate temporary protection of such persons, in particular where there is a risk that the asylum system will not will be able to cope with such an influx without negative consequences for its effective functioning, the interests of the relevant persons, as well as other persons requesting protection. According to the Directive. displaced persons are third-country nationals or stateless persons who have been forced to leave their country or region of origin, or evacuated, in particular in response to appeals by international organizations, and cannot return in safe and stable conditions due to the situation in that country, and which are subject to Article 1A of the Geneva Convention or other international or national instruments that provide international protection, including:

- persons who escaped by fleeing from areas of armed conflict or an outbreak of violence;
- persons who are at serious risk or who have become victims of systematic or general violations of human rights.

At the same time, in accordance with Art. 3 of the Directive, temporary protection does not prevent

the recognition of refugee status in accordance with the Geneva Convention.

The Council of the EU, taking into account the Treaty on the Functioning of the European Union, Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on minimum standards for the provision of temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures to promote the balance of efforts between Member States to receive such persons and responsibility for the consequences of such reception (1), in particular Article 5, on March 4, the Council of the EU unanimously adopted an executive decision on the introduction of temporary protection in connection with the mass entry of people fleeing from Ukraine due to the war.

Temporary protection is an extraordinary mechanism. It can be used when there is a mass influx of people. This mechanism aims to provide immediate and collective (ie, without the need to consider individual applications) protection of displaced persons who are unable to return to their country of origin. The aim is to relieve pressure on national asylum systems and allow displaced persons to enjoy harmonized rights across the EU. These are rights to residence, access to the labor market and housing, medical care and access to education for children [3].

This decision activated temporary protection for an initial period of one year, but it can be automatically extended for six months (up to one year maximum). Citizens of Ukraine, citizens of third countries or stateless persons who had international protection in Ukraine and their family members received temporary protection if they lived in Ukraine until February 24, 2022 inclusive. In accordance with the aforementioned Decision, EU member states applied one of the following protections to citizens of third countries who lived in Ukraine until February 24 inclusive, had a permanent residence permit and could not safely return to their countries:

1) temporary protection;

2) appropriate protection according to their national legislation.

According to the executive decision on the introduction of temporary protection in connection with the mass entry of people fleeing Ukraine due to the war, member states can also apply this decision to other people, including third-country nationals who legally reside in Ukraine and do not can safely return to their home country. In addition, the Decision of the Council of the EU also applies to Ukrainians who fled shortly before February 24 or ended up in the territory of the European Union immediately before this date, for example, because of work or vacation [3; 4].

In accordance with the decision of the EU Council of March 4, 2022 – the Directive on temporary protection – immediate protection of displaced persons is ensured. The national authorities of the EU member state, where the person is, inform him about the right to temporary protection. If a person wishes to exercise this right, he must apply to such national authorities for a residence permit for temporary protection.

According to the Temporary Protection Directive, a person has the right to reside, work in the EU, social assistance, medical assistance, care for unaccompanied children, access to housing, access to education (for children). Temporary protection is granted until March 4, 2023. If the reasons for granting it do not disappear, it will be automatically extended twice by 6 months (until March 4, 2024). In the event that the reasons for temporary protection remain in the future, the European Commission may propose to the Council of the EU to extend it for another year (until March 4, 2025).

In addition to temporary protection due to the fact that since 2017, visa-free entry to the Schengen zone has been in effect for citizens of Ukraine. Ukrainians who went abroad because of the war can choose another legal regime for their stay: stay in the status of a tourist (for 90 calendar days, without the right to work, without any social or financial support); submit documents for obtaining refugee status (this must be done immediately in the first country in which the person stayed after leaving the territory of Ukraine, the procedure for waiting for a corresponding decision can last more than six months, the applicant's passport is confiscated, he is forced to stay in this country until obtaining the status, the national law may provide for residence only in a certain place) [15].

The basic rights of Ukrainian citizens residing in the EU are guaranteed by the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms [16]. The EU also adopted the Charter of the European Union on Fundamental Rights – a document, a legal act that has a public legal, «constitutional» character [17]. The draft of the document was prepared in 2000, it acquired full legal force only with the entry into force of the Lisbon Treaty on December 1, 2009. The Charter is the primary source of EU law on a par with the Treaty establishing the European Communities and the European Union and its annexes. The signatory states of the Charter are bound by the precedent practice of the Court of Justice of the European Union, which is another mechanism for the protection of human rights.

According to Art. 53 of the Charter, nothing in this Charter may be interpreted as restricting or adversely affecting human rights and fundamental freedoms, as recognized in the relevant areas of their application by Union legislation and international law, as well as international agreements to which the Union or all states are parties -members, including the European Convention on the Protection of

Human Rights and Fundamental Freedoms and the constitutions of member states.

According to Art. 54 of the Charter, nothing in this Charter shall be interpreted as implying any right to engage in any activity or to carry out any action aimed at the destruction of any rights and freedoms recognized in this Charter, or at their limitation in to a greater extent than provided for in this Agreement.

EU law establishes only minimum standards of protection that each EU member state must ensure. National protection standards (EU member states) are higher compared to EU standards [18; 19].

Conclusions. The legal status of a citizen of Ukraine in the EU is the position of a citizen of Ukraine in legal reality, which reflects his (a person's) actual state in relations with the EU, the society of an EU member state, and the EU country. Three legal regimes of a Ukrainian citizen's stay in the EU are highlighted and characterized: temporary protection; tourist; refugee.

Temporary protection is granted to citizens of Ukraine who lived in Ukraine on a permanent basis and left Ukraine in connection with the military aggression of the Russian Federation on February 24, 2022. If a person chooses the status of a tourist, he has the right to stay on the territory of the EU for 90 calendar days from the date of entry, independently ensures his stay in the EU member state, does not have the right to work in the EU. In the case of choosing refugee status, a person must go through a long special procedure to determine whether he has a reasonable risk of being persecuted because of race, religion, nationality, belonging to a certain social group or political beliefs. If the application for refugee status has not received a final review within 9 months, the person may gain access to the labor market.

REFERENCES:

1. Бисага Ю., Дешко Л., Нечипорук Г. Міжнародна безпека, національна безпека, конституційна безпека: теоретико-правові підходи. Порівняльно-аналітичне право. 2020. № 4. С. 43–49.
2. Deshko L. Criteria for the court's compliance with the obligation to provide justification of its decisions. Teise. 2016. №99. P. 186–193.
3. Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2001/55/oj.
4. Імплементаційне рішення ради (ЄС) 2022/382 від 4 березня 2022 року що встановлює наявність масового напливу переміщених осіб з України у розумінні статті 5 Директиви 2001/55/ЄС та запроваджує тимчасовий захист. URL: https://court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/war/Implement_rish_Ukraine.pdf.
5. Бисага Ю.М., Дешко Л.М. Методологія дослідження конституційного права звертатися до міжнародних судових установ та міжнародних організацій. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юридичні науки». 2016. № 21. С. 14–16.
6. Deshko L., Bysaga Y., Bysaga Y. Public procurement in the healthcare sector: adaptation of the administrative legislation of Ukraine to the EU legislation. Georgian Medical News. 2019. № 6 (291). P. 126–130.
7. Волков В.Д., Дешко Л.Н., Заблоцкий В.П. и др. Медицинское право Украины: Учебное пособие. Донецк: ДонНУ, 2005. 268 с.
8. Волков В., Дешко Л. На захист медичного права. Юридичний Вісник України. 2006. № 8. С. 8.
9. Волков В., Дешко Л. Медичне право – реальність сьогодення. Інформаційний правовий простір. 2007. № 18. С. 45–48.
10. Deshko L., Bysaga Y., Nechyporuk A., Pifko O., Berch V. Medicines: technology transfer to production, cession of ownership rights for registration certificates and transfer of production in conditions of modern challenges to international and national security. Georgian Medical News. 2020. № 10. P. 180–184.
11. Дешко Л. Державне регулювання ціноутворення на лікарські засоби в країнах Європейського Співтовариства та інших країнах. Підприємництво, господарство і право. 2007. № 5. С. 113–119.
12. Дешко Л.Н. Конституционное право на медицинскую помощь: понятие и содержание. Актуальные проблемы правового регулирования медицинской деятельности: материалы II конф. М., 2004.
13. Петров Р.А. Право Європейського Союзу: навчальний. 2-ге вид. К., «Істина», 2009. 376 с.
14. EzerT., Deshko L., Clark N. G. et al. Promoting public health through clinical legal education: Initiatives in SouthAfrica, Thailand, and Ukraine. Human Rights Brief. 2010. №17/27. P. 32. URL: http://www.wcl.american.edu/hrbrief/17/2ezer.pdf.
15. Кібенко О. Правові режими надання тимчасового захисту українцям у різних країнах. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1263586/.
16. 16. Дешко Л.Н. Становление принципа защиты прав человека в Европейских Со-

обществах и Европейском Союзе. Вестник Института законодательства Республики Казахстан. 2012. № 1(25). С. 135–139.
17. Про виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Постанова Кабінету Міністрів України від 25 жовтня 2017 р. № 1106. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1106-2017-п#Text.
18. Deshko L.M., Bysaga Y.M., Zaborovskyy V.V. Protection of human rights by the Constitutional Court of Ukraine in the field of health care. Georgian Medical News. 2019. №9 (294). P. 165–171.
19. Deshko L. Restitutio in integrum: підходи Європейського суду з прав людини. Порівняльно-аналітичне право. 2018. № 5. С. 365–368.
20. Deshko L. Structural elements of international legal mechanisms for ensuring the everyone's right to seek rights protection in international judicial institutions or in the relevant bodies of international organizations. Legea Si Viata. 2013. P. 64–67.

УДК 341.
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.75

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ВІЛЬНОГО МІСТА ДАНЦИҐ (1919–1939 рр.)

Городиський І.М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри державного управління
Українського католицького університету
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-2187-7752

Городиський І.М. Міжнародно-правовий статус Вільного міста Данциґ (1920–1939).

Статтю присвячено малодослідженій сторінці історії міжнародного права та міжнародної правосуб'єктності – статусу Вільного міста Данциґ (сучасний Ґданськ) у 1920-1939 рр. Тематика таких державних утворень із спеціальним міжнародним режимом території та суб'єктності є надзвичайно цікавою сторінкою міжнародного досвіду врегулювання територіальних спорів між державами. На жаль ї[дослідження у вітчизняній науці міжнародного права (зокрема, міжнародно-правового статусу Нейтрального Мореснету та Вільного міста Краків) почали з'являтися лише в останні роки.

У статті досліджено історію державної приналежності Данциґу та обставини, які актуалізували питання його державної приналежності по завершенню Першої світової війни. Наголошено, що рішення про створення Вільного міста стала компромісом між інтересами Польщі та мешканців Данциґу з одного боку, та між інтересами різних держав-переможниць з іншого.

Виділено основні джерела міжнародно-правового статусу Вільного міста Данциґ. Проаналізовано особливості міжнародної правосуб'єктності Данциґу в контексті відносин між Вільним містом і Польщею та Лігою Націй. Особлива увага приділена різноманітним аспектам правосуб'єктності, зокрема: зовнішнім зносинам та членству в міжнародних організаціях; економічним питанням; гарантіям безпеки Вільного міста. Обґрунтовано, що попри спеціальний режим території та обмеження суверенітету, Данциґ був незалежною державою в міжнародному контексті.

Виокремлено ті причини, які призвели до завершення історії Вільного міста Данциґ, зокрема: перманентні конфлікти із Польщею; неефективність Ліги Націй як ключового гаранта безпеки Вільного міста; прихід до влади в Данциґу нацистів та їх політика на зближення із нацистською Німеччиною. Показано, що в майбутньому застосування таких форматів вирішення міжнародних спорів є недоцільним через неможливість врахування всього комплексу обставин.

Ключові слова: Данциґ, Ґданськ, Ліга Націй, Польща, територія, міжнародна правосуб'єктність, вільне місто

Horodyskyy I.M. International legal status of the Free City of Danzig (1920–1939).

The article is devoted to a little-studied page of the history of international law and international legal personality – the status of the Free City of Danzig (now Gdańsk) in 1920-1939. The topic of such state entities with a special international regime of territory and subjectivity is a veryinteresting page of the international experience of settling territorial disputes between states. Unfortunately, their research in the Ukrainian international law (in particular, the international legal status of the Neutral Moresnet and the Free City of Krakow) began to appear only in recent years.

The article examines the history of Danzig and the circumstances that actualized the issue of its statehood after the end of the First World War. It was emphasized that the decision to create the Free City was a compromise between the interests of Poland and the residents of Danzig on the one hand, and the interests of various victorious states on the other.

The main sources of the international legal status of the Free City of Danzig are highlighted. The peculiarities of the international legal personality of Danzig in the context of relations between the Free City and Poland and the League of Nations are analyzed. Special attention is paid to various aspects of legal personality, in particular: external relations and membership in international organizations; economic issue; guarantees of the security of the Free City. It is substantiated that, despite the special regime of the territory and the limitation of sovereignty, Danzig was an independent state in the international context.

The reasons that led to the end of the history of the Free City of Danzig are singled out, in particular: permanent conflicts with Poland; the ineffectiveness of the League of Nations as a key guarantor of the security of the Free City; the coming to power of the Nazis in Danzig and their policy of rapprochement with Nazi Germany. It is shown that in the future the use of such formats for the resolution of international disputes is impractical due to the impossibility of considering the entire set of circumstances.

Key words: Danzig, Gdansk, League of Nations, Poland, territory, international legal personality, free city

Постановка проблеми. Одним із наслідків міжнародних конфліктів є ухвалення, за їхніми підсумками, рішень щодо міждержавних територіальних спорів. Такі рішення часто є компромісними і можуть передбачати особливий міжнародний режим спірних територій, який збалансовує інтереси та претензії різних міжнародних акторів.

Завершення Першої світової війни у 1918 р. теж ознаменувало собою врегулювання територіальних спорів – як тих, що стали передумовами війни, так і тих, які виникли за її підсумками. Одним із останніх став і міжнародно-правовий статус міста Данциґа (сучасний Ґданськ) і його околиць, який було визначено в рамках Версальського мирного договору 1919 р., як Вільне місто Данциґ (нім. Freie Stadt Danzig; пол. Wolne Miasto Gdańsk).

Стан опрацювання теми. На жаль, питання статусу Вільного міста Данциґ у 1920–1939 рр. залишається поза увагою вітчизняної науки міжнародного права. Винятком є дисертаційне дослідження А.О. Гачкевича, в якій він розглядав погляди Л. Ерліха на міжнародно-правові засади правосуб'єктності Данциґа, а також окремі думки К.О. Савчука висловлені в «Енциклопедії міжнародного права». У закордонній науці пік досліджень цього питань припав на 1920-1930 рр., зокрема варто виділити праці Дж. Браєрлі, М.М. Льюїса, І.Ф. Д. Морроу та ін. Відповідно у українській правовій науці існує потреба у оновленому дослідженні тематики Вільного міста Данциґ.

Метою цієї статті є дослідження ключових міжнародно-правових засад статусу Вільного міста Данциґ у 1920–1939 рр. та оцінка їх ефективності в контексті досягнення поставлених цілей в сфері міжнародного миру та безпеки.

Виклад основного матеріалу. Місто Данциґ, яке було засноване бл. 1000 р., завжди було важливим торговельним пунктом в Балтійському регіоні. В різні періоди воно входило до складу середньовічної Польщі, Ганзи, Тевтонського ордену, Речі Посполитої та ін. З 1793 р. він перебував у складі Пруссії, а з 1871 р. – Німецької імперії, за винятком 1807–1813 рр., коли волею Наполеона Данциґ володів статусом вільного міста.

Питання суверенітету над містом загострилося після Першої світової війни у зв'язку із потребою забезпечити відновленій Польщі доступ до Балтійського моря, при чому не просто фактичний, а у формі належної портової та військово-морської інфраструктури. На цьому наголошував і президент США Вудро Вільсон у своїх «Чотирнадцяти пунктах» від 8 січня 1918 р. – плані мирного врегулювання світової війни. У п. 14 цього плану передбачалося, що відновленій незалежній польській державі має бути забезпечено «вільний і безпечний доступ до моря» [1, p. 7].

Хоча Польща і отримала невелику смугу балтійського узбережжя в району сучасної Ґдині – т.зв. «Польський коридор», однак там була відсутня необхідна інфраструктура, тому цей варіант не вважався таким, що задовольняє як потреби Польщі, так і вимоги «Чотирнадцяти пунктів». Тому як пріоритетний спосіб вирішення цього питання обговорювалася передача Польщі Данциґу і прилеглого району

В ході переговорів думка делегацій-учасниці Версальського конгресу розділилася: якщо США і Франція виступали проти того, щоб Данциґ залишався в складі Німеччини, то, Великобританія заперечувала проти його включення до складу Польщі [2, p. 2]. Проблемою був і тогочасний етнічний склад Данциґа, 90% якого складали німці: вважалося, що передача міста Польщі порушить принцип самовизначення націй. Також і в самому місті взимку 1918-1919 рр. пройшли протести із вимогою його збереження в складі Німеччини [3, p. 115].

Для вирішення питання були запитані консультації експертів у підсумку було підтримано пропозицію британського історика Дж. Хідлема-Морлі, який запропонував створити нове незалежне державне утворення – Вільне місто Данциґ [4, p. 11]. Це стало очевидним компромісом держав-переможниць за підсумками Першої світової війни, покликаним збалансувати інтереси Польщі та населення міста. Як відзначав британський правник І.Ф.Д. Морроу «Були сподівання, що в такий спосіб буде збережено німецький характер Данциґа в інтересах його мешканців і в той же час його порт служитиме Польщі як доступ до моря» [3, pp. 115-116].

Тогочасний юрист-міжнародник Дж. Л. Браєрлі вважав що «міжнародно-правовий статус Данциґу можна описати, але неможливо класифікувати» [5, pp. 75-76]. Інший видатний правник міжвоєнного періоду та випускник Львівського університету Л. Ерліх вважав, що у Вільного міста була відсутня міжнародна правосуб'єктність, класифікуючи його як «територіальну корпорацію» [6, с. 11]. У вітчизняній науці міжнародного права Данциґ, зокрема К.О. Савчук, відносять саме до поняття *вільних міст*, тобто державоподібних утворень [7, с. 511].

Як буде показано нижче, за більшістю ознак (територія, постійне населення, здатність вступати у міжнародні відносини, яку хоч і було обмежено, існування органів влади та ін.), Вільне місто відповідало ознакам незалежної держави. Тому на нашу думку аналіз основ міжнародно-правого дає змогу говорити про те, що Вільне місто Данциґ було *державою зі спеціальним режимом території та доступу до неї інших держав, обмеженим суверенітетом та нейтральним статусом у зовнішніх зносинах та міжнародними гарантіями власного існування*.

Основними джерелами, які визначали міжнародно-правовий статус Вільного міста Данциґ, стали:

1. Версальський мирний договір 1919 р. (рішення про створення Вільного міста Данциґ, введення посади Верховного комісара Ліги Націй у місті та перехідні положення, які супроводжували цей процес);

2. Міжнародні договори між Польщею та Вільним містом Данциґ, зокрема Паризька конвенція між від 9 жовтня 1920 р. (надалі – Паризька конвенція), Варшавська конвенція від 24 жовтня 1921 р. та ін.;

3. Конституція Вільного міста Данциґ прийнята 17 листопада 1920 р.;

4. Рішення Ліги Націй та її статутних органів, які стосувалися окремих аспектів міжнародно-правового статусу Вільного міста Данциґ;

5. Консультативні висновки Постійної палати міжнародного правосуддя.

Однак навіть у комплексі ці документи не змогли ефективно врегулювати всі аспекти міжнародно-правового статусу Данциґу. До прикладу, І.Ф.Д. Морроу відзначав, що і Версальському договору, і Паризькій конвенції бракувало точності у формулюваннях і положеннях: «Надто багато деталей було відкладено для подальшого врегулювання в прямих переговорах між Данциґом і Польщею, що призвело до нескінченних суперечок і непорозумінь» [5, p. 118].

Фактично, міжнародна правосуб'єктність Вільного міста Данциґ визначалися двома ключовими факторами: його відносинами із Лігою Націй та Польщею. Нижче ми проаналізуємо основні засади міжнародно-правового статусу цього державного утворення саме в такому контексті.

У випадку ***відносин Данциґа і Польщі***, остання отримувала широкі права щодо Вільного міста, насамперед щодо контролю за зовнішніми зносинами міста, його економічними ресурсами та забезпеченням його військової безпеки. При цьому, не можна було казати, що на Данциґ поширюється суверенітет чи протекторат Польщі.

Так, І.Ф.Д. Морроу заперечував проти такого твердження, зокрема і тому, що Вільне місто мало ознаки незалежної держави (національні символи, грошову одиницю, конституцію, уряд, двопалатний парламент – Фолькстаг (нижня палата) та Сенат (верхня палата) та ін.), Польща не мала повноважень втручатися у його внутрішні справи, а укладення нею міжнародних договорів щодо Данциґа мало отримати згоду Ліги Націй [5, pp. 122-123]. Інший дослідник М. М. Льїюс підкреслював, що «Хоча Вільне місто Данциґ, здається, не має жодних зовнішніх атрибутів суверенної держави, здається неможливим відмовити йому у певному міжнародному статусі з огляду на його зв'язок із Лігою Націй» [8, p. 100].

Якщо говорити про окремі елементи взаємовідносин Польщі і Вільного міста, то у випадку *зовнішніх зносин* Данциґа п. 6 ст. 104 Версальського договору передбачав, що польський уряд візьме на себе «ведення зовнішніх відносин Вільного міста Данциґ, а також дипломатичний захист громадян цього міста під час перебування за кордоном» [9].

При цьому для влади Данциґа залишалося лише обмежене коло повноважень у сфері зовнішніх зносин. Так, згідно із ст. 41 Конституції Данциґа, Сенат Вільного міста представляв вільне місто у зовнішніх зносинах лише до тієї межі, яка не суперечить положенням вищезгаданої ст. 104 Версальського мирного договору [10].

Детальніше роль Польщі у зовнішніх зносинах Данциґа було прописано у ст. 2 Паризької конвенції 1920 р., яка передбачала, що «Польща візьме на себе ведення закордонних справа Вільного міста Данциґа» [11], у формі: опіки над громадянами Данциґа за кордоном на рівних із громадянами Польщі умовах (ст. 2); участі громадян Вільного міста в роботі консульств Польщі у тих містах, де були значні економічні інтереси Данциґа (ст. 3); видачі екзекватур консульським агентам інших держав у Данциґу після консультацій із владою вільного міста (ст. 4); укладенні договорів, що стосуються Данциґа лише після отримання позиції його влади та за відсутності заперечень Верховного комісара (ст. 6); надання згоди на отримання Данциґом зовнішніх запозичень (ст. 7) [11].

Також Данциґ фактично був позбавлений права набувати членство в міжнародних організаціях. Як було встановлено у Консультативному висновку Постійної палати міжнародного правосуддя «Про Вільне місто Данциґ і Міжнародну організацію праці» від 26 серпня 1930 р.: «Вільне місто Данциг не може брати участь у роботі МОП до тих пір, поки не було досягнуто певної домовленості, яка б заздалегідь забезпечувала відсутність заперечень з боку польського уряду проти будь-яких дій, які Вільне місто могло б захотіти вжити як член цієї організації» [12].

Проте навіть такі широкі повноваження Польщі із представництва Вільного міста на міжнародній арені не були свідченням абсолютного контролю над цією сферою. І.Ф.Д. Морроу наголошував, що ведення зовнішніх відносин Данциґа не було «беззастережно передано в руки Польщі» [3, p. 123]. У вищезгаданому Консультативному висновку «Про Вільне місто Данциґ і Міжнародну організацію праці» було постановлено, що у цій сфері «ні Польща, ні Вільне місто не є повністю господарями ситуації. Вільне місто має право піклуватися про свої власні інтереси та стежити, щоб не робилося нічого, що завдавало б шкоди. Польща має право дбати про свої власні інтереси і відмовлятися від будь-яких дій, які заподіють їм шкоду» [12].

У випадку *економічних аспектів* польсько-данциґських відносин, то Вільне місто суттєво поступалося власним економічним суверенітетом на користь Польщі. Так, у Версальському мирному

договорі та Паризькій конвенції 1920 р., встановлювалося, що:

1. Данциґ включається до митних кордонів Польщі, в порту встановлюється режим вільної зони (ст. 103 Версальського договору та ст. 13 Паризької конвенції);

2. Польща отримувала право без обмежень вільно використовувати транспортну інфраструктуру міста (ст. 103 Версальського договору). Згідно із ст. 19 Паризької конвенції для управління портом та іншою інфраструктурою створювалася Рада порту та водних сполучень (пол. Rady Portu i Dróg Wodnych Gdańska) у складі 10 членів, по 5 від кожної зі сторін);

3. Польща отримувала широкий контроль за залізничною, портовою та телефонно-телеграфною системою Данциґу (ст. 103 Версальського договору);

4. Польща отримувала необмежене право імпорту та експорту через порт Данциґу (ст. 28 Паризької конвенції) [9; 11].

Також на Польщу покладалися ключові повноваження із *забезпечення безпеки* Вільного міста. Хоча у Конституції Данциґу не було прямо зафіксовано нейтральний статус, однак у ст. 5 містилися положення, які забороняли без згоди Ліги Націй слугувати військово-морською базою, будувати укріплення та дозволяти виробництво боєприпасів або військових матеріалів на своїй території [10]. Фактично ці положення робили Вільне місто безборонним у разі зовнішньої агресії.

Гарантії безпеки Данциґа було визначені у рішенні Ради Ліги Націй від 22 червня 1921 р., яким Польщу було уповноважено на «забезпечення ... сухопутної оборони Данциґа, а також підтримки порядку на території Вільного міста, якщо сил місцевої поліції виявиться недостатньо». Також інші держави отримували право співпрацювати із Польщею із цього питання. Рішення про звернення до Польщі чи інших держав мало прийматися Верховним Комісаром у разі агресії або загрози агресії з боку сусідньої країни, крім Польщі або ж коли Польща не може забезпечити безпеку Вільного міста [3, p. 121].

Якщо аналізувати ***відносини Вільного міста Данциґа із Лігою Націй***, то міжнародно-правовий статус Данциґу передбачав тісний взаємозв'язок його як внутрішнього, так і міжнародного становища із Лігою Націй. На думку М.М. Льюїса створення Вільного міста стало «результатом сміливого експерименту для міжнародного управління, який став можливим лише завдяки Лізі Націй» [8, p. 100]. Так, згідно із ст. 102 Версальського мирного договору місто перебувало «під охороною» Ліги Націй, яка брала участь в управлінні ним, зокрема через призначення Верховного Комісара (англ. High Commissioner), який мав постійно проживати у Данциґу [9].

Крім того ст. 42 Конституції Данциґа покладала на Сенат Вільного міста обов'язок «в будь-який час на вимогу Ліги Націй надавати офіційну інформацію про державні справи Вільного міста Данциґа». Важливим повноваженням Ліги щодо Вільного міста було і надання згоди на внесення змін до Конституції (ст. 49) [10].

Ці положення дозволили дослідникам, зокрема І.Ф.Д. Морроу, вести мову про «подвійну природу» Конституції Данциґа, тобто національну та міжнародну. Міжнародна природа на його думку обумовлювалася саме тим, що у ній «розглядаються відносини між Вільним містом і Лігою Націй» [3, p. 121].

Конституційну роль Ліги Націй було розкрито у висновках Постійної палати міжнародного правосуддя. Так, у Консультативному висновку «Щодо поводження з громадянами Польщі та іншими особами польськомовними або польського походження на території Данциґа» від 4 лютого 1932 р., було зроблене тлумачення ролі Ліги як гаранта Конституції Данциґа.

Палата постановила, що Ліга, як гарант Конституції Данциґа, зацікавлена у її належному застосуванні, а зі ст. 42 Конституції випливає і її обов'язок втручатися у разі помилкового застосування владою Данциґа своєї Конституції» [13]. Згодом цей підхід було підтримано у Консультативному висновку «Про відповідність деяких законодавчих постанов Данциґа з Конституцією Вільного міста» від 4 грудня 1935 р. [14].

На практиці це працювало таким чином, що Верховний Комісар отримував звернення від представників Данциґу (напр., у випадку Консультативного висновку від 4 грудня 1935 р. – від депутатів Фолькстагу) і вирішував чи варто передавати питання на розгляд Ради Ліги Націй. Рада, своєю чергою, могла розглянути питання самостійно або ж відправити його на розгляд до Постійної палати міжнародного правосуддя. Тобто, у цьому випадку, Постійна палата фактично виконувала функції органу конституційного правосуддя для Данциґа.

Окремо варто зупинитися на посаді Верховного Комісара як представника Ліги Націй у Вільному місті. Ключові повноваження цього посадовця були прописані у Версальському мирному договорі та Паризькій конвенції 1920 р. До таких належали: – обов'язок розглядати спори між Польщею та Данциґом (ст. 103 Версальського договору та ст. 39 Паризької конвенції 1920 р.); – право вето на укладення міжнародних договорів Польщі, які стосуються питань Данциґу (ст. 6 Паризької конвенції); – контроль умов зовнішніх запозичень Вільного міста (ст. 7); – прийняття рішення про звернення до Польщі чи інших держав, щодо забезпечення безпеки Вільного міста в разі зовнішньої агресії чи її загрози (рішення Ради Ліги Націй від 22 червня 1921 р.).

Загалом за час існування Вільного міста (1920–1939 рр.) на посаді Верховного Комісара перебу-

вали 10 осіб, які представляли 7 різних держав. Найвідомішими із них були у 1934–1936 рр. представник Ірландії Шон Лестер (1888–1959), котрий був останнім Генеральним Секретарем Ліги Нації та у 1937-1939 рр. швейцарець Якоб Буркгардт (1891–1974), який згодом став Президентом Міжнародного Комітету Червоного Хреста.

Дослідники досить скептично оцінювали ефективність міжнародний гарантій статусу Вільного міста Данциґ. І.Ф.Д. Морроу писав, що «Компроміс запропонований Паризькою мирною конференцією зазнав невдачі», а данциґзці, німці і поляки «однаково незадоволені із нього» [3, p. 116]. Постійно виникали конфлікти між Польщею і Данциґом: Лише протягом 1920–1939 рр. Верховним Комісаром було розглянуто 66 спорів між Польщею І Данциґом [15, p. 377]. А Постійна палата міжнародного правосуддя протягом 1920–1935 рр. винесла шість Консультативних висновків щодо різних аспектів внутрішнього і зовнішньополітичного становища цієї держави.

Недосконаліть правового регулювання правового статусу виявлялося і у практичних труднощах. Так, згідно із ст. 19 Паризькою конвенції 1920 р. Раду порту та водних сполучень мав очолювати голова, що обирався за взаємною згодою Польщі та Данциґа [11]. Однак протягом 1920–1934 рр. згоди щодо призначення досягнути не вдавалося, і згідно з положеннями тієї-ж статті, голову призначала Рада Ліги Нації із представників Швейцарії. І лише у 1934 р. вдалося погодити призначення громадянина Данциґу на цю посаду [3, p.119].

Іншим положенням, яке не вдалося повністю виконати, були включення Данциґу до складу митної території Польщі та інших її економічних інтересів. Польщі не вдалося повноцінно реалізувати повноваження щодо економічних ресурсів й інфраструктури Данциґа і для вирішення логістичних й військових цілей, більша увага приділялася розвитку Ґдині та території «Польського коридору».

Критики зазнавали і безпекові засади міжнародно-правового статусу Вільного міста Данциґ. Наприклад, відомий британський дипломат і один із архітекторів Версальської системи міжнародних відносин Лорд Бальфур ще на засіданні Ради Ліги Націй 12 грудня 1920 р. рішуче заперечував проти передачі військового контролю над Данциґом Польщі, зазначивши, що це суперечитиме як Версальському договору, так і Статуту Ліги. Його промова завершувалася пророчим зауваженням, що «сила малих держав, таких як Данциґ, повинна залежати від власної сили Ліги і не може покладатися лише на власну потужність чи військовий союз із сусідніми державами» [3, p. 122].

Ще одним фактором, який суттєво вплинув на міжнародне становище Вільного міста Данциґа та став причиною занепаду тих принципів, які лежали в його основі, став прихід НСДАП до влади в Німеччині, а згодом і в Данциґу. Із 1933 р. представники націонал-соціалістів мали більшість в Сенаті Вільного міста та очолювали його. На критичному впливі цього фактору наголошували і дослідники. Так, І.Ф.Д. Морроу у 1937 р. відзначав, що «націонал-соціалістичний уряд Вільного міста порушив багато норм Конституції, серед них і деякі з найважливіших її положень» та що «Конституційні виклики в Данциґу з боку націонал-соціалізму є водночас викликом авторитету Ліги Націй як гаранта територіальної та політичної незалежності Вільного міста» [3, p. 125].

Зрештою, той факт, що Німеччина не змирилися із втратою Данциґу, а більшість громадян Вільного міста підтримували возз'єднання із нею стало ключовою причиною завершення його історії. Амбіції нацистської Німеччини до вирішення «данциґзького питання», фактично у формі вимоги, озвучив невдовзі після «Мюнхенської змови», у жовтні 1938 р. міністр закордонних справ Третього Рейху І. Ріббентроп [16, p. 115].

Польський уряд рішуче відкинув ці вимоги та висловлював готовність обстоювати незалежність міста. Міністр закордонних справ Польщі Ю. Бек наголошував, що незалежно від стратегічної цінності Данциґу, він став настільки важливим «символом» для Польщі, що вона готова розпочати війну щоб не допустити зміни статусу Вільного міста [2, p. 16].

Напруження сягнуло піку у серпні 1939 р.: 23 серпня Сенат Данциґу підтримав пропозицію свого очільника А. Форстера про повернення Вільного міста до складу Німеччини. Найтрагічнішим підсумком для міжнародних гарантій Вільного міста Данциґ стало те, що Британія і Франція в рамках деескалації не дозволили розглянути це на засіданні Ради Ліги Націй [17, p. 406-407].

В подальшому уряд Вільного міста вжив низку репресій щодо польським громадян і бізнесу в Данциґу, в пресі нагніталися антипольські настрої, а в порту ще з середини серпня перебував німецький лінкор «Шлезвіґ-Гольштейн» [18, pp. 512–530]. Саме з нього 01 вересня 1939 р. пролунали перші постріли Другої світової війни, і того ж дня А. Фростер підписав закон про приєднання до Німеччини, а А. Гітлер указ про приєднання Данциґу до Німеччини.

На цьому історія Вільного міста Данциґ завершилася. Місто Ґданськ за підсумками Другої світової війни увійшов до складу Польщі, хоча формально Вільне місто Данциґ не було ліквідовано. В Німеччині досі функціонує ніким не визнаний уряд Вільного міста в екзилі, який наполягає, що анексія 01 вересня 1939 року була незаконною.

Висновки. Головною особливістю статусу Вільного міста Данциґ у міжвоєнний період був розподіл відповідальності та гарантій за його існування на міжнародному рівні між Лігою Націй та Польщею. Ліга, з боку, несла відповідальність за саме існування та безпеку Вільного міста Данциґа, зберігала контроль за ключовими рішення,

що стосувалися його міжнародного становища напряму або ж через Верховного Комісара. З іншого боку Польща була повністю відповідальною за зовнішні зносини Данциґа, на неї було покладено обов'язок забезпечувати його безпеку та мала широкі права з використання інфраструктури та економічних ресурсів міста. При цьому Вільне Місто зберігало повну внутрішню незалежність і ознаки незалежної держави.

Однак ті гарантії й інструменти, які передбачав міжнародно-правовий статус Данциґу не вдалося реалізувати повною мірою. Ліга Націй не змогла ефективно протистояти внутрішньополітичним викликам та змінам, зокрема приходу в місті до влади представників НСДАП і зближенню з Німеччиною, а Польща не змогла повною мірою реалізувати свій економічний суверенітет та перебувала в постійному протистоянні із владою Данциґа.

Можна зробити висновок, що встановлення такого компромісного міжнародного-режиму було невдалим і штучним, оскільки не враховувало волі мешканців міста, більшість із яких були німцями і викликало спротив з боку Німеччини, а його створення відбулося винятково в інтересах Польщі. Відповідно, в разі виникнення у майбутньому пропозицій щодо започаткування особливого територіального режиму окремих територій, слід враховувати реалістичність і ефективність міжнародно-правових гарантій, які лежать в їх основі та баланс між інтересами як міжнародної спільноти, так і населення цих територій і держав, для яких ці рішення є компромісними.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Address of the President of the United States, delivered at a joint session of the two houses of Congress, January 8, 1918. Washington, 1918. 8 p.
2. Overy R., Wheatcroft A. The Road to War. Random House: London, 2009. xxi, 537 p.
3. Morrow I.F.D. The International Status of the Free City of Danzig. British Year Book of International Law. Vol. 18. 1937. Pp. 114–126.
4. Rothwell V.The Origins of the Second World War. Manchester: Manchester University Press, 2001. vi, 211.
5. Brierly J.L. The Law of Nations. New York: Oxford University Press, American Branch, 1928. viii, 228 p.
6. Гачкевич А.О. Міжнародно-правові погляди Людвіка Ерліха : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 Київ, 2016. 20 с.
7. Савчук К.О. Вільне місто. Енциклопедія міжнародного права: У 3 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко, В.Н. Денисов (співголови) та ін.,; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Т. 1. А—Д. К.: Академ періодика, 2014. С. 511-512.
8. Lewis M.M. The Free City of Danzig. British Year Book of International Law. Vol. 5. 1924. Pp. 89–102.
9. Treaty of Peace between the Allied and Associated Powers and Germany, and Protocol (Versailles, 28 June 1919). Australian Treaty Series. No. 1 (electronic). 1920. URL: www.austlii.edu.au/au/other/dfat/treaties/1920/1.html (date requested: 12.10.2022).
10. Die Verfassung der Freien Stadt Danzig vom 17. November 1920. URL: https://web.archive.org/web/20150309042207/http://www.verfassungen.de/de/x/danzig/danzig22-index.htm (Antragsdatum 13.10.2022).
11. Konwencja między Polską a Wolnem Miastem Gdańskiem zawarta w Paryżu d. 9 listopada 1920 r. Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej. 1922. Nr 13, poz. 117.
12. Free City of Danzig and ILO Advisory Opinion of 26 August 1930. URL: https://www.icj-cij.org/public/files/permanent-court-of-international-justice/serie_B/B_18/01_Ville_libre_de_Danzig_et_OIT_Avis_consultatif.pdf (date requested: 17.10.2022).
13. Treatment of Polish Nationals and Other Persons of Polish Origin or Speech in the Danzig Territory : Advisory Opinion of 4 February 1932 (including the text of the declaration by Baron Rolin-Jaequemyns). URL: https://www.icj-cij.org/public/files/permanent-court-of-international-justice/serie_AB/AB_44/01_Traitement_nationaux_polonais_Avis_consultatif.pdf (date requested : 17.10.2022).
14. Consistency of Certain Danzig Legislative Decrees with the Constitution of the Free City: Advisory Opinion of 4 Décember 1935. URL: https://www.icj-cij.org/public/files/permanent-court-of-international-justice/serie_AB/AB_65/01_Decrets-lois_dantzikois_Avis_consultatif.pdf (date requested: 17.10.2022).
15. Hannum H. Autonomy, Sovereignty, and Self-Determination The Accommodation of Conflicting Rights. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2011. ix, 534 p.
16. Wasserstein B. Barbarism and Civilization. Oxford: Oxford University Press, 2007. xxiii, 901 p.
17. Prazmowska A. Poland, the 'Danzig Question. The Origins of the Second World War / Edt. McDonough F. London: Continuum, 2011. Pp. 394–408.
18. Watt D.C. How war came : the immediate origins of the Second World War, 1938-1939. London: Heinemann, 1989. xv, 736 p.

УДК 342.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.76

САНКЦІЇ У МІЖНАРОДНОМУ СПОРТІ ЯК ІНСТРУМЕНТ РЕАГУВАННЯ НА МІЖНАРОДНО-ПРОТИПРАВНІ ДІЯННЯ: ДОСВІД ЗАСТОСУВАННЯ ТА ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ[1]

Завгородня В.М.,
кандидат юридичних наук, доцент, завідувачка кафедри міжнародного, європейського права та порівняльного правознавства Сумського державного університету,
ORCID:https://orcid.org/0000-0001-8354-1336

Чернявський А.Л.,
кандидат юридичних наук, доцент, завідувачка кафедри міжнародного, європейського права та порівняльного правознавства Сумського державного університету,
ORCID:https://orcid.org/0000-0002-2137-5042

Завгородня В.М., Чернявський А.Л. Санкції у міжнародному спорті як інструмент реагування на міжнародно-протиправні діяння: досвід застосування та теоретичні проблеми визначення юридичної природи.

Міжнародний спорт є невід'ємною частиною міжнародних відносин. Через важелі міжнародного спорту може застосовуватися політичний тиск, дипломатичний вплив і безпосередньо санкції до порушників міжнародного правопорядку, в першу чергу, в сфері прав людини, забезпечення миру і глобальної безпеки. Особливої актуальності проблематика застосування санкцій у міжнародному спорті, порядку їх застосування, ефективності і доцільності, співвідношення в цьому контексті заходів, здійснюваних державами, міжнародними організаціями і міжнародними спортивними (неурядовими) організаціями, можливості консолідації зусиль різних акторів тощо, набули після початку широкомасштабної російської агресії проти України.

Дослідження присвячене вивченню досвіду використання санкцій у міжнародному спорті як інструменту реагування на серйозні міжнародно-протиправні діяння, механізмів їх впровадження та з'ясуванню юридичної природи цих заходів. Проведено розмежування між різними видами обмежувальних заходів, які можуть бути використані у міжнародному спорті. По-перше, це колективні санкції, які застосовуються на підставі формально-обов'язкових норм міжнародного права і є заходами міжнародно-правової відповідальності. До цієї групи належать заходи, передбачені Міжнародною конвенцією проти апартеїду в спорті та резолюціями Ради Безпеки ООН, ухваленими на основі глави VII Статуту ООН (Дії щодо загрози миру, порушення миру і актів агресії). По-друге, це індивідуальні заходи, що реалізуються окремими державами у формі розриву спортивних контактів, бойкотів спортивних змагань, інших заходів політичного впливу, які за своєю природою є реторсіями, тобто, правомірними заходами у відповідь на міжнародно-протиправне діяння. По-третє, виділені санкції, які є засобами впливу з боку міжнародних спортивних організацій – МОК, різноманітних спортивних федерацій та асоціацій. Останні можуть бути реакцією як на порушення спортивних правил, так і міжнародних правопорушень (Internationally Wrongful Acts – у розумінні Статей про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння).

Ключові слова: міжнародний спорт, санкції, реторсії, міжнародно-протиправне діяння, міжнародна відповідальність держав

Zavhorodnia V.M., Cherniavskyi A.L. Sanctions in international sports as a tool for responding to internationally wrongful acts: application and theoretical problems of the legal nature determination.

International sports are an integral part of international relations. Through the levers of international sports, political pressure, diplomatic influence, and direct sanctions can be applied to violators of the international legal order, primarily in human rights protection, ensuring peace and global security. The issue of the application of sanctions in international sports, the order of their application, efficiency and expediency, the correlation in this context of measures implemented by states, international organizations, and international

[1] Робота виконана в рамках проєкту № БФ/1-2022 відповідно до угоди № БФ/24-2021 «Економічно-правові засади медичної реформи, реформування системи менеджменту спорту».

sports (non-governmental) organizations, the possibility of consolidating the efforts of various actors, etc., became especially relevant after the beginning of the large-scale Russian aggression against of Ukraine.

The study is devoted to investigating the experience of using sanctions in international sports as a tool for responding to internationally wrongful acts, the mechanisms of their implementation, and clarifying the legal nature of these measures. A distinction is made between different types of restrictive measures that can be used in international sports. First, these are collective sanctions based on formally binding norms of international law and are measures of international responsibility. This group includes the measures provided by the International Convention against Apartheid in Sports, and the resolutions of the UN Security Council set out the UN Security Council's powers to maintain peace (Chapter VII of the UN Charter – Action with Respect to Threats to the Peace, Breaches of the Peace, and Acts of Aggression). Secondly, these are individual measures implemented by individual states in the form of severing sports contacts, boycotts of sports competitions, and other actions of political influence, which by their nature are retorsions that are legitimate measures in response to an internationally wrongful act. Thirdly, sanctions are highlighted, which are means of influence on the part of international sports organizations – the IOC, various sports federations, and associations. The latter can be a reaction to both violations of sports rules and internationally wrongful acts.

Key words: international sports, sanctions, retorsion, internationally wrongful act, international responsibility of states

Постановка проблеми. Міжнародний спорт є однією з важливих форм взаємодії і комунікації між народами, і природньо, він не може бути абсолютно відокремленим ні від функціонування системи міжнародних відносин, ні від політичної діяльності держав. Як слушно зазначає Т. Акуленко, крім реалізації своїх безпосередніх функцій – оздоровчої, виховної, підготовчої, емоційно-видовищної, комунікаційної, змагальної – спорт виступає значним економічним, політичним, інтеграційним та іміджевим чинником на державному, міжнародному та глобальному рівнях [1, с. 153]. Більше того, міжнародний спорт не може існувати поза межами регулювання системи правових норм, що визначають основи цивілізованої міжнародної взаємодії, як на рівні держав та міжнародних міжурядових організацій, так і на рівні приватних акторів, підпорядкованих різним національним юрисдикціям. Відтак, порушення такої впорядкованої взаємодії з необхідністю зачіпає відносини у царині міжнародного спорту. Через важелі міжнародного спорту може застосовуватися політичний тиск, дипломатичний вплив і безпосередньо санкції до порушників міжнародного правопорядку, в першу чергу, в сфері прав людини, забезпечення миру і глобальної безпеки.

Стан опрацювання проблематики. Окреслені питання є малодослідженими у вітчизняній науці. Лише окремі вчені торкаються спортивних санкцій, розглядаючи їх в більш загальному політичному контексті (В. Пахіль [2], Ю. Седляр [3], Л. Стрельбіцька [4] та інші) або ж у розрізі заходів, які застосовуються у відповідь на порушення власне спортивних правил, наприклад, застосування допінгу спортсменами (Т. Акуленко [5], А. Славко [6], В. Петрова та Є. Попко [7]). З іншого боку, зарубіжні дослідники обговорюють правову природу і ефективність застосування спортивних ембарго та інших заходів впливу ще з 20-х років минулого століття (наприклад, Д. Мітрані [8]) в зв'язку з першим в історії прецедентом заборони Міжнародним олімпійським комітетом (МОК) Австрії, Болгарії, Туреччині, Угорщині та Німеччині брати участь у Літніх іграх 1920 року в Антверпені через їхню роль у розв'язуванні Першої світової війни [9] і низкою наступних заходів, що в різні роки застосовувалися до держав за серйозні порушення норм і принципів міжнародного права. Зазначену проблематику аналізували, зокрема, С. Алаві [10], Дж. Нафзігер [11], Р. Елдерман та К. Янг [12], М. Дімітроу [13]. Особливої гостроти дискусії щодо природи санкцій у міжнародному спорті, порядку їх застосування, ефективності і доцільності, співвідношення в цьому контексті заходів, здійснюваних державами, міжнародними організаціями і міжнародними спортивними (неурядовими) організаціями, можливості консолідації зусиль різних акторів тощо, набули після початку широкомасштабної російської агресії проти України.

Метою цієї статті є вивчення досвіду використання санкцій у міжнародному спорті як інструменту реагування на серйозні міжнародно-протиправні діяння та з'ясування юридичної природи цих заходів.

Виклад основного матеріалу. Як уже зазначалося, застосування санкцій у міжнародному спорті як засобів політичного впливу та, – з певними застереженнями, про які буде сказано далі, – як форми міжнародної відповідальності, має історію тривалістю понад сто років. Початок цій практиці поклало згадане рішення МОК щодо заборони брати участь в Олімпіаді 1920 року командам держав, переможених у Першій світовій війні. Питання щодо того, чи дійсно винятково ці держави були винні у розв'язанні Великої війни в Європі і чи справедливо було покладати подібні обмеження на країни, в яких

уже були створені на той час нові уряди, виходить за межі цього дослідження. Однак очевидним є факт, що в цьому рішенні МОК втілилося не лише ствердження перемоги Антанти над Четверним Союзом, але й загальне засудження агресивної війни з боку міжнародного співтовариства. На Ігри не були запрошені і спортсмени з радянської Росії.

У 1924 році на чергових Літніх іграх в Парижі заборона на участь була збережена для Німеччини, решті ж країн-колишніх союзників було дозволено долучитися до змагань. У 1948 році на Олімпіаді в Лондоні Німеччина та Японія так само не були допущені до Ігор через їхню роль уже в Другій світовій війні [14].

У 1964 році від Олімпійських ігор в Токіо була відсторонена Південно-Африканська Республіка. Цього разу підстава мала принципово інший характер, не пов'язаний з агресією чи воєнними злочинами. Загальні тенденції розвитку міжнародних стандартів захисту прав людини після Другої світової війни не могли не вплинути на ситуацію у міжнародному спорті. Відтак, і расистський режим апартеїду не міг бути проігнорований МОК. Відповідно до принципів апартеїду південноафриканські спортсмени були розділені на команди за расою. Національний олімпійський комітет ПАР визнавав лише спортсменів з білим кольором шкіри, виключивши в такий спосіб більшість населення країни з олімпійського руху через расові ознаки. Вболівальники на спортивних змаганнях у Південній Африці були розділені по секторам залежно від кольору шкіри, а деякі спортивні майданчики взагалі були заборонені до відвідування темношкірими глядачами. Професорка Університету Пенсільванії М. Сайкс відзначає, що білі спортсмени мали чудові умови, достатньо часу та ресурсів для тренувань, тоді як темношкірі не мали таких можливостей взагалі. Майже за жодних обставин спортсмени різних рас не змагалися разом, і лише білі південноафриканці могли кинути виклик найкращим спортсменам світу на значущих міжнародних змаганнях [15].

На конференції 1963 року в Баден-Бадені (ФРН) члени МОК проголосували за скасування можливості команді ПАР брати участь в Іграх, якщо НОК ПАР і в подальшому буде підтримувати урядову політику апартеїду й не скасує сегрегаційні підходи і обмеження щодо спортсменів та вболівальників. Однак, НОК ПАР не змінив свою позицію і, відповідно, через рік заборона була ведена в дію. Спробам відновити участь ПАР у міжнародних спортивних змаганнях протистояла створена у 1966 році 32-ма африканськими країнами Вища рада спорту Африки (Supreme Council for Sport in Africa – SCSA). Завдяки послідовній позиції неучасті в спортивних заходах, на яких були представлені команди чи спортсмени, відібрані за расовими ознаками, а також солідарності з активістами у боротьбі з апартеїдом у всьому світі, SCSA домоглася того, що ПАР у 1970 році взагалі виключили з олімпійського руху. Спортсмени з ПАР не допускалися до Олімпійських ігор аж до ліквідації режиму апартеїду в червні 1991 року. Їхня участь була відновлена, починаючи з Олімпіади 1992 року в Барселоні [16].

Саме з режимом апартеїду пов'язаний і перший в історії випадок закріплення в міжнародному договорі спортивних санкцій як інструменту боротьби з порушеннями прав людини. Мова йде про ухвалення в грудні 1985 року Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти апартеїду в спорті, яка набрала чинності 3 квітня 1988 року [17]. Уже в Преамбулі цієї Конвенції простежується чіткий зв'язок між повагою до людської гідності, свободою, рівністю і недискримінацією, володінням кожною людиною всіма правами без розрізнення за расою, кольором шкіри, етнічним походженням, статтю, мовою, релігійними переконаннями тощо з принципами, на яких має будуватися міжнародний спорт. Документ спирається на Міжнародну конвенцію про ліквідацію всіх форм расової дискримінації [18], а також на низку резолюцій Генеральної Асамблеї ООН (зокрема, Міжнародну декларацію проти апартеїду в спорті, ухвалену 14 грудня 1977 року [19]), засуджує расову сегрегацію і зобов'язує держави-учасниці (яких наразі 62) викорінювати такі практики в спорті (стаття 2).

Відповідно до статті 3 Конвенції, держави-учасниці зобов'язані не допускати спортивних контактів з державою, яка практикує апартеїд, і вживати відповідних заходів для забезпечення того, щоб їхні спортивні організації, команди та окремі спортсмени не мали таких контактів. Стаття 5 передбачає відмову від надання фінансової або іншої допомоги спортивним організаціям, командам і окремим спортсменам, яка дозволяла б їм брати участь у спортивних заходах в країні, яка проводить політику апартеїду, або з командами чи окремими атлетами, відібраними на основі расових відмінностей. Конвенція закріплює також низку інших заходів, спрямованих на те, щоб країна, яка практикує апартеїд, була виключена із міжнародних та регіональних спортивних організацій і позбавлена будь-якої можливості участі у міжнародному спорті. Враховуючи те, що Конвенція була спрямована на боротьбу з практикою апартеїду в ПАР (що відображено, зокрема, в статті 10), нині її норми не застосовуються. В той же час, цей міжнародний договір може вважатися зразком для наслідування і побудови моделей застосування санкцій у випадках інших серйозних порушень норм міжнародного права.

Ще один важливий приклад використання санкцій у міжнародному спорті пов'язаний з ді-

ями Ради Безпеки ООН на основі глави VII Статуту ООН (Дії щодо загрози миру, порушення миру і актів агресії) стосовно Союзної Республіки Югославії. 15 травня 1992 року Рада Безпеки ухвалила Резолюцію S/RES/752(1992), у якій висунула низку конкретних вимог до учасників воєнного конфлікту в Боснії і Герцеговині, зокрема, припинення бойових дій, втручання Югославської народної армії, а також Збройних сил Хорватії, роззброєння і розпуск парамілітарних формувань, припинення етнічних чисток та депортацій населення, забезпечення всебічного сприяння гуманітарній допомозі постраждалим [20].СРЮ не виконала Резолюцію і не припинила втручання в ситуацію в БіГ. Більше того, вже після прийняття цього документу, 18 травня 1992 року трапився трагічний інцидент, який потягнув за собою загибель членів Міжнародного комітету Червоного Хреста БіГ, продовжувалися обстріли персоналу ООН, який залишався в Сараєво, а також обстріли і блокування аеропортів, які унеможливлювали постачання через них гуманітарної допомоги. Реагуючи на ці обставини, Рада Безпеки ООН ухвалила наступну Резолюцію S/RES/757(1992) від 30 травня, яка передбачала низку економічних санкцій проти цієї держави, включно з санкціями у сфері міжнародного спорту [21]. Серед іншого, відповідно до пункту 8 Резолюції передбачалося, що всі держави повинні вжити необхідних кроків для попередження участі в спортивних заходах на їхній території осіб чи команд, які представляють СРЮ (Сербію і Чорногорію).

Це положення Резолюції мало низку наслідків. Так, національна футбольна збірна СРЮ пройшла відбір до фіналу Чемпіонату Європи 1992 року, але була дискваліфікована через санкції. Замість неї до фіналу пройшла Данія, яка зайняла 2-місце в кваліфікаційній групі і, що цікаво, врешті виграла цей турнір. Резолюція була прийнята безпосередньо перед початком Олімпійських ігор 1992 року. МОК досяг компромісу з ООН, згідно з яким Національний олімпійський комітет Югославії не був запрошений на ігри, але спортсменам з цієї країни було дозволено змагатися як незалежним олімпійським учасникам. Аналогічно, як незалежні спортсмени на Паралімпійських іграх 1992 року виступали югославські паралімпійці [22, с. 65-66]. Доволі серйозні наслідки від санкцій відчув на собі американський шахіст Боббі Фішер, який провів у 1992 році неофіційний матч-реванш за титул чемпіона світу з шахів з Борисом Спаським. Матч відбувся на території Югославії (частина партій на острові Св. Стефана поблизу узбережжя Чорногорії, решта – в Белграді) за спонсорства сербського мільйонера з сумнівною репутацією Єздіміра Василевича, згодом засудженого за вчинення фінансового злочину [23, с. 411–417]. Влада США попереджала Фішера як американського громадянина, що його участь у матчі буде йти всупереч санкціям, імплементованим в американське законодавство Актом про надзвичайні економічні санкції від 5 червня 1992 року. Зрештою, США видали ордер на арешт шахіста [24] і він вимушений був жити в еміграції аж до смерті у 2008 році.

У жовтні 1999 року МОК призупинив діяльність Національного олімпійського комітету Афганістану, а у 2000 році ухвалив заборону на участь в Олімпійських іграх збірній цієї країни через порушення прав людини в спорті режимом Талібану. Серед іншого, таліби повністю заборонили жінкам брати участь не лише в олімпіадах, але й будь-яких інших спортивних змаганнях. Спортсмени ж чоловічої статі зобов'язані були відрощувати бороду і ні в якому разі не виступати в шортах [25].

Від застосування санкцій слід відрізняти бойкоти спортивних змагань, які держави або групи держав використовують як досить ефективні способи політичного впливу. Вище згадувалося про діяльність Вищої ради спорту Африки, яка проводила активну і доволі результативну політику бойкотування спортивних змагань, у яких брали участь команди чи спортсмени, відібрані за принципом расової сегрегації. Історії відомі непоодинокі випадки, коли держави утримувалися від участі у спортивних змаганнях найвищого рівня (наприклад, в Олімпійських іграх 1980 року в Москві через вторгнення СРСР в Афганістан у 1979 році), чи, принаймні, не направляли на такі змагання офіційні урядові делегації. Варто погодитися з думкою К. Перес, яка пропонує розглядати такі заходи як прийнятні методи реторсії – недружні, але законні – якщо вони не порушують жодних міжнародних зобов'язань, раніше взятих на себе державою, що їх застосовує [26]. Під таким кутом зору дослідниця розглядає рекомендацію, надану Європейським парламентом державам-членам ЄС відхилити запрошення на зимові Олімпійські ігри в Пекіні, якщо ситуація з правами людини в Китаї та Гонконзі не покращиться, і до події не відбудеться діалогу на високому рівні з відчутним результатом між ЄС та Китаєм з цього приводу [27]. Низка країн ЄС, США, Канада, Велика Британія, Австралія та деякі інші держави оголосили дипломатичний бойкот Ігор 2022 року і не направили в Пекін свої дипломатичні делегації. В той же час, власне спортивний бойкот не застосовувався і олімпійські національні збірні виступили на змаганнях.

Незважаючи на те, що Російська Федерація систематично порушувала норми і принципи міжнародного права, діяла в розріз з принципами Олімпійської хартії, здійснивши напад на

Грузію у 2008 році, анексувавши і окупувавши частину території суверенної України у 2014, систематично і грубо порушуючи права людини, санкції в сфері міжнародного спорту як реакція на такі дії до цієї держави не застосовувалися аж до повномасштабного вторгнення в Україну в лютому 2022 року. Відсторонення російських спортсменів і спортивних чиновників від участі в міжнародних спортивних змаганнях мали місце, але як наслідок низки допінгових скандалів і порушень правил чесної гри, при чому підтримуваних державою як систематична політика.

Ситуація кардинально змінилася після 24 лютого 2022 року. В цей же день МОК рішуче засудив порушення олімпійського перемир'я (з 1993 року ГА ООН кожні два роки ухвалює резолюцію, яка закликає держави-члени поважати Олімпійське перемир'я. Відповідно, 2 грудня 2021 року була ухвалена Резолюція 76/13 «Побудова мирного та кращого світу за допомогою спорту та олімпійських ідеалів» [28] про олімпійське перемир'я для Пекіна – 2022. Олімпійське перемир'я почалося за 7 днів до початку Олімпійських ігор і мало закінчитися через 7 днів після закриття Паралімпійських ігор, тобто 20 березня) [29]. 25 лютого Виконавчий комітет МОК закликав всі міжнародні федерації перенести або скасувати свої спортивні заходи, заплановані в Росії чи Білорусі [30]. В наступній резолюції від 28 лютого МОК рекомендував міжнародним спортивним федераціям не допускати російських чи білоруських спортсменів або офіційних осіб до міжнародних змаганнях; у разі участі спортсменів чи команд у змаганнях не демонструвати жодних національних символів і ознак приналежності до Росії чи Білорусі; не організовувати спортивні заходи в цих країнах. Крім того, МОК позбавив найвищої нагороди олімпійського руху – олімпійського ордена російських високопосадовців, включно з президентом Росії [31].

8 березня 2022 року на офіційному сайті Державного департаменту США була опублікована перша Заява про війну Росії проти України та міжнародний спорт, узгоджена міністрами спорту або їх посадовцями з еквівалентним статусом із 37 країн світу [32]. У документі, зокрема, зазначається, що неспровокована та невиправдана війна Росії проти України, підтримувана білоруським урядом, є огидним та грубим порушенням міжнародних зобов'язань. Заява ґрунтується на тому постулаті, що повага до прав людини та мирні відносини між націями складають основу міжнародного спорту. Відтак, держави, які її схвалили, підтвердили позицію міжнародних спортивних організацій щодо застосування санкцій і обмежень до Росії й Білорусі, а також спортсменів з цих країн, чиновників та інших спортивних функціонерів. Ці санкції мають включати заборону на проведення будь-яких міжнародних спортивних змагань в Росії та Білорусі, подання заявок на її проведення цими країнами, на участь окремих осіб у змаганнях, а також вжиття заходів щодо зменшення спонсорської та іншої фінансової підтримки міжнародної спортивної діяльності з боку організацій, пов'язаних з Росією чи Білоруссю. Крім того, в Заяві висловлюється вітання рішенню Міжнародного паралімпійського комітету не допустити спортсменів Росії та Білорусі до участі в зимових Паралімпійських іграх 2022 року в Пекіні і міститься заклик до всіх міжнародних спортивних федерацій підтримати таку політику обмежень і заборон до того часу, поки співпраця відповідно до фундаментальних принципів міжнародного права не стане знову можливою. У той же час міністри спорту закликали всі міжнародні спортивні організації та всі відповідні юридичні органи не застосовувати санкції до спортсменів, тренерів чи офіційних осіб, які вирішили в односторонньому порядку розірвати свої контракти з російськими, білоруськими чи українськими клубами, а також демонструвати солідарність для підтримки продовження українського спорту, коли це можливо [33].

Ще одне звернення з'явилося 5 липня 2022 року, коли більшість країн усвідомили характер та масштаби воєнних злочинів, вчинених на території України, і явну недостатність санкцій проти держав-агресорок. Другу, більш жорстку заяву підтримали міністри спорту 35 держав – на відміну від попередньої до неї не приєдналися Угорщина і Швейцарія. Міністри спорту, визнаючи автономію спортивних організацій, заявили, що російські та білоруські національні спортивні органи управління повинні бути відсторонені від міжнародних спортивних федерацій. Особи, тісно пов'язані з російською та білоруською державами, повинні бути усунені з позицій впливу на міжнародні спортивні федерації, їх правління та організаційні комітети. Національні та міжнародні спортивні організації повинні розглянути питання про призупинення трансляції спортивних змагань у Росії та Білорусі. У випадках, коли організатори змагань вирішують дозволити спортсменам з Росії та Білорусі брати участь у спортивних заходах, має бути заборонено використання національної символіки цих держав, а самі спортсмени не повинні розглядатися як їх представники [34].

Така консолідована позиція як з боку МОК, так і з боку офіційних спортивних функціонерів низки держав результувала в широкий спектр санкцій, застосованих спортивними федераціями, зокрема ФІФА, УЄФА, Міжнародною федерацією хокею з шайбою, Всесвітньою радою мотоспорту, Міжнародною федерацією тенісу та багатьма іншими.

Висновки. Проведений огляд дає підстави провести чітке розмежування між різними видами обмежувальних заходів, які можуть бути використані у міжнародному спорті. По-перше, це колективні санкції, які застосовуються на підставі формально-обов'язкових норм міжнародного права і є заходами міжнародно-правової відповідальності. До цієї групи належать заходи, передбачені Міжнародною конвенцією проти апартеїду в спорті та резолюціями Ради Безпеки ООН, на основі глави VII Статуту ООН. По-друге, це індивідуальні заходи, що реалізуються окремими державами у формі розриву спортивних контактів, бойкотів спортивних змагань, інших заходів політичного впливу, які, як слушно відзначають дослідники [26], за своєю природою є реторсіями, тобто, правомірними заходами у відповідь на міжнародно-протиправне діяння. По-третє, окремо слід виділити санкції, які є засобами впливу з боку міжнародних спортивних організацій – МОК, різноманітних спортивних федерацій та асоціацій. Останні можуть бути реакцією як на порушення спортивних правил, так і міжнародних правопорушень (Internationally Wrongful Acts – у розумінні Статей про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння [35]). Цей вид заходів «транснаціональної спортивної відповідальності» або, за термінологією окремих авторів «спортивно-змагальної відповідальності» [36] , вочевидь, ще не є достатньо визначеним і теоретично обґрунтованим та потребує подальших досліджень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Акуленко Т.М. Правові аспекти міжнародного співробітництва щодо антидопінгової діяльності. *Актуальні проблеми політики*. 2018. Вип. 62. С. 152–165.
2. Пахіль В. Проблема санкцій в діяльності ООН: Дис. ... канд. політ. н.: 23.00.04. Київський національний університет імені Тараса Шевченка. К., 2000. 198 с.
3. Седляр Ю.О. Міжнародні санкції у світовій політиці: теорія і практика. Миколаїв: Вид-во ЧДУ ім. Петра Могили, 2013. 412 с.
4. Стрельбіцька Л.Я. Цуняк Д.В. Миротворча функція спорту як його символічна цінність. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Сер.: Юридичні науки. 2017. Вип. 1(2). С. 176–179. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvkhdu_jur_2017_1(2)__44.
5. Акуленко Т. Особливості відповідальності за вживання допінгу в спорті: міжнародно-правовий аспект. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 10. С. 208–214.
6. Славко А. Право на справедливий суд у спорті: окремі аспекти реалізації. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 9. С. 582–585.
7. Петрова В.О., Попко Є.В. Удосконалення міжнародно-правового співробітництва у сфері протидії допінгу. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки.* 2020. Том 31 (70) № 3. С. 234–238. URL: https://juris.vernadskyjournals.in.ua/journals/2020/3_2020/42.pdf.
8. Mitrany D. The Problem of International Sanctions. London: Oxford University Press, 1925. 88 p.
9. Golden M. War and Peace in the Ancient and Modern Olympics. *Greece & Rome*. 2011. Vol. 58. Issue 1. Pp. 1-13. URL: http://www.jstor.org/stable/41306144.
10. Alavi S., Pourzare M., Farzad G., Mahmoudi A. The Consequences of International Sanctions on the Sports Industry. *Applied Research in Sport Management*. 2021. Vol. 10. Issue 1. Pp. 115–125. doi:10.30473/arsm.2021.7985.
11. Nafziger James A.R. Nonaggressive Sanctions in the International Sports Arena. *Case Western Reserve Journal of International Law*. 1983. Vol 15. Issue 2. Pp. 329–342. URL: https://scholarlycommons.law.case.edu/jil/vol15/iss2/7.
12. The Whole World Was Watching / Robert Edelman and Christopher Young (eds). Sport in the Cold War. Stanford, Stanford University Press, 2020. 430 p.
13. Dimitriou M., Sattlecker G, Müller E. The Relationship between Sport and Politics in the Case of the EU-Sanctions against Austria 2000. *Stadion. International Journal of the History of Sport*. 2006-2007. № XXXII. Pp. 255–268. URL:
14. Lindsay K. Politics of Sport: The 1920 Olympic Games. URL: http://ww1centenary.oucs.ox.ac.uk/?p=1873.
15. Sikes M. It's impossible to separate politics and the Olympics. How Africa transformed Olympics activism. *The Washington Post.* July 28, 2021. URL: https://www.washingtonpost.com/outlook/2021/07/28/its-impossible-separate-politics-olympics/.
16. Sikes M., Rider T., Llewellyn M. New Perspectives on Sport and Apartheid: Local and Global. *The International Journal of the History of Sport*. 2019. Vol. 36. Issue 1. Pp. 1–6. DOI:10.1080/09523367.2019.1653559.
17. International Convention against apartheid in sports. Adopted by the General Assembly of the United Nations on 10 December 1985. URL: https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%201500/volume-1500-i-25822-english.pdf.
18. Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації. При-

йнята Генеральною Асамблеєю 21 грудня 1965 / База «Законодаство України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_105#Text.
19. International Declaration against Apartheid in Sports. UN. General Assembly (32nd sess. 1977). URL: https://digitallibrary.un.org/record/624279.
20. Resolution S/RES/752(1992) of 15 May 1992. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/011/11/PDF/NR001111.pdf?OpenElement.
21. Resolution S/RES/757(1992) of 30 May 1992. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/011/16/PDF/NR001116.pdf?OpenElement.
22. Olympic Truce: Sport as a Platform for Peace / Editors: K. Georgiadis, A. Syrigos A. The international Olympic Truce Center, 2009. 112 p.
23. Judah T. The Serbs: History, Myth and the Destruction of Yugoslavia. Yale University Press, 2008. 433 p.
24. York M., McLellan J. Chess Star Indicted for Ignoring Sanctions. *The Washington Post*. December 16, 1992. URL: https://www.washingtonpost.com/archive/politics/1992/12/16/chess-star-indicted-for-ignoring-sanctions/ac8a6d33-98db-4851-8395-5eb440f13f5b/.
25. IOC Bars Afghan Athletes from Olympics. *ABC News*. August 21, 2000. URL: https://abcnews.go.com/Sports/story?id=100745&page=1.
26. Perez C. Ahead of the game? Sporting sanctions against Russia following the invasion of Ukraine. *EJIL: Talk! Blog of the European Journal of International Law*. March 9, 2022. URL: https://www.ejiltalk.org/ahead-of-the-game-sporting-sanctions-against-russia-following-the-invasion-of-ukraine/.
27. European Parliament resolution of 16 September 2021 on a new EU-China strategy (2021/2037(INI)). URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0382_EN.html.
28. Building a peaceful and better world through sport and the Olympic ideal. Resolution 76/13 adopted by the General Assembly on 2 December 2021. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N21/368/53/PDF/N2136853.pdf?OpenElement.
29. IOC strongly condemns the breach of the Olympic Truce. February 24, 2022. URL: https://olympics.com/ioc/news/ioc-strongly-condemns-the-breach-of-the-olympic-truce.
30. IOC EB urges all International Federations to relocate or cancel their sports events currently planned in Russia or Belarus. February 25, 2022. URL: https://olympics.com/ioc/news/ioc-eb-urges-all-ifs-to-relocate-or-cancel-their-sports-events-currently-planned-in-russia-or-belarus.
31. IOC EB recommends no participation of Russian and Belarusian athletes and officials. February 28, 2022. URL: https://olympics.com/ioc/news/ioc-eb-recommends-no-participation-of-russian-and-belarusian-athletes-and-officials.
32. Statement on Russia's War on Ukraine & International Sport. March 8, 2022. US Department of State. URL: https://www.state.gov/statement-on-russias-war-on-ukraine-international-sport/.
33. Statement on Russia's War on Ukraine & International Sport. March 8, 2022. US Department of State. URL: https://www.state.gov/statement-on-russias-war-on-ukraine-international-sport/.
34. Second Statement on Russia's War on Ukraine & International Sport. July 5, 2022. US Department of State. URL: https://www.state.gov/second-statement-on-russias-war-on-ukraine-international-sport/.
35. Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001. URL: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf.
36. Біляєв А.О. Особливості відповідальності у сфері спорту. *Правова позиція.* 2020. № 4 (29). С. 58–62.

УДК 347.965.42
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.77

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ МЕДІАЦІЇ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНОГО СПОСОБУ ВИРІШЕННЯ ПРАВОВИХ СПОРІВ ТА ЇХ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ

Істін С.О.,
заступник начальника з навчальної роботи
кафедри військової підготовки
Український державний університет науки і технологій

Істін С.О. Міжнародні стандарти медіації як альтернативного способу вирішення правових спорів та їх імплементація в умовах євроінтеграції України.

У статті охарактеризовано міжнародні стандарти медіації як альтернативного способу вирішення правових спорів та обґрунтування перспектив їх імплементації в Україні у світлі євроінтеграції

Обґрунтовано, що у формуванні стандартів медіації провідну роль відіграють глобальні та регіональні міжнародні організації та союзи, зокрема, Організація Об'єднаних Націй, Рада Європи, Європейський Союз, Міжнародний банк реконструкції та розвитку, Міжнародна торгова палата, Світова організація торгівлі та ін. Через свою нормотворчу та організаційну діяльність вказані суб'єкти напрацювали низку провідних і дієвих стандартів медіації, імплементація яких, досі є актуальною для України. Враховуючи євроінтеграційні наміри України, особливо актуальними є імплементація саме стандартів Ради Європи та врахування досвіду і стандартів медіації, сформованих Європейським Союзом.

Міжнародні стандарти медіації слід умовно поділяти на дві групи: 1) ті, що стосуються професійної діяльності медіації: професіоналізм медіатора, досвідченість, незалежність, нейтралітет та об'єктивність, відповідальність медіатора; 2) ті, що стосуються процедури та наслідків медіації: ініціювання медіації сторонами або уповноваженим органом, договірні підстави проведення, конфіденційність, якість медіації, гарантування судового захисту незалежно від проведення медіації, зрозумілість процедури та наслідків медіації для сторін, чесність процесу медіації, обов'язковість прийнятого рішення для сторін, оплатність послуг медіатора та ін.

Потребують імплементації в чинне законодавство про медіацію стандарти, що стосуються забезпечення якості медіації в Україні. Законодавством не визначено ефективних, простих і дієвих механізмів контролю за якістю медіації. Зокрема, визначено можливість притягнення медіатора до цивільно-правової, адміністративної, кримінальної відповідальності. Але фактично відсутні підстави такої відповідальності у галузевому законодавстві, що утворює прогалину.

Ключові слова: медіація, міжнародні стандарти, верховенство права, євроінтеграція, правовий спір

Istin S.O. International standards of mediation as an alternative way to resolve legal disputes and their implementation in the conditions of european integration of Ukraine.

The article describes the international standards of mediation as an alternative way of resolving legal disputes and substantiating the prospects of their implementation in Ukraine.

It is substantiated that the leading role in the formation of mediation standards is played by global and regional international organizations and unions, in particular, the United Nations, the Council of Europe, the European Union, the International Bank for Reconstruction and Development, the International Chamber of Commerce, the World Trade Organization, etc. Due to their normative and organizational activities, these entities have developed a number of leading and effective mediation standards, the implementation of which is still relevant for Ukraine. Considering the European integration intentions of Ukraine, the implementation of the standards of the Council of Europe and taking into account the experience and standards of mediation formed by the European Union are particularly relevant.

International standards of mediation should be conditionally divided into two groups: 1) those related to the professional activity of mediation: professionalism of the mediator, experience, independence, neutrality and objectivity, responsibility of the mediator; 2) those related to the procedure and consequences of mediation: initiation of mediation by the parties or an authorized body, contractual grounds for conducting it, confidentiality, quality of mediation, guarantee of legal protection regardless of the conduct of mediation, clarity of the procedure and consequences of mediation for the parties, honesty of the mediation process, obligation of

the decision made for the parties, payment of the mediator's services, etc.

Standards related to ensuring the quality of mediation in Ukraine require implementation into the current legislation on mediation. The legislation does not define effective, simple and effective mechanisms for monitoring the quality of mediation. In particular, the possibility of bringing the mediator to civil, administrative, and criminal liability is determined. But there are actually no grounds for such responsibility in the industry legislation, which creates a gap.

Key words: mediation, international standards, rule of law, European integration, legal dispute

Постановка проблеми. Медіація є компромісним, керованим сторонами підхід до вирішення правового спору. Це ефективний і рентабельний процес, метою якого є досягнення взаємоприйнятних рішень для обох сторін. На від судового вирішення спору, медіація дозволяє зберегти, а інколи навіть покращити відносини сторін. Саме це обумовлює її популярність і затребуваність у сучасному світі.

Медіація як спосіб вирішення правових спорів вперше за період незалежності в Україні отримала правове визнання. Підхід до інституціоналізації медіації в Україні характеризується комплексністю, апробованістю і лібералізмом, але не у повній мірі враховує провідні досягнення міжнародного співтовариства у цій сфері.

Україна, що обрала євроінтеграцію основним зовнішньополітичним курсом не може ігнорувати глобальні та регіональні процеси і тенденції у правовій сфері. Гармонізація національного законодавства та його приведення у відповідність до міжнародно-правових актів у сфері медіації гарантує органічний і послідовний розвиток цього інституту в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Інститут медіації та його розвиток як альтернативного способу вирішення правових спорів привертає увагу вітчизняних вчених-правників вже тривалий час. Наукові дослідження медіації в незалежній Україні проводяться понад 25 років. За цей тривалий час з'явилися теоретико-правові, конституційно-правові, цивільно-правові, адміністративно-правові та кримінально-правові наукові розвідки, присвячені медіації. Їх автори – провідні вітчизняні вчені та медіатори-практики: А. Анцупов, Р. Аракелян, А. Біцай, Д. Давиденко, В. Землянська, Н. Грень, С. Калашникова, Р. Коваль, Н. Крестовська, Ж. Мандриченко, Н. Нестор, Н. Осіпова, Л. Панова, Л. Романадзе, В. Саранюк, О. Соловйова та ін. Міжнародні стандарти медіації стали предметом наукової уваги таких вчених, як А. Виприцький, Б. Кирдан, Т. Кириченко, Л. Логуш, Р. Луцький, Л. Махова, Т. Подковенко, А. Філліпова, Т. Фоміна, В. Яковлєв та ін. Але дослідження міжнародних стандартів медіації як альтернативного способу вирішення правових спорів актуалізується в результаті прийняття Закону України «Про медіацію».

Метою статті є характеристика міжнародних стандартів медіації як альтернативного способу вирішення правових спорів та обґрунтування перспектив їх імплементації в Україні у світлі євроінтеграції.

Виклад основного матеріалу. Як показує світова практика, будь-яка демократична країна, що шукає шляхів задоволення всезростаючого попиту суспільства на ефективну і неупереджену систему правосуддя, має створити повноцінний комплекс різноманітних дієвих процедур врегулювання спорів [1, с. 52]. Медіація як альтернативний спосіб вирішення правових спорів розвивається в демократичних, соціально-правових державах, що тримають курс на примноження методів, способів і форм забезпечення інтересів суспільства.

Медіація в її сучасному розумінні почала свій розвиток у другій половині XX ст., насамперед у країнах англо-саксонського права – США, Австралії, Великобританії, після чого поширилася і в Європі. Джерелом медіації в США стали трудові спори. Медіація в США – це добровільний процес, в якому медіатор допомагає конфліктним сторонам добровільно врегулювати ситуацію. У центрі уваги медіації – міжособистісні аспекти переговорів. Поширенню медіації як альтернативного засобу врегулювання спорів у США і в усьому світі передували проблеми судової системи, які загострилися ще 1976 р. [2, с. 242-243]. Саме в США сформувалась провідна практика, традиції та стандарти медіації як альтернативного способу вирішення правових спорів, які згодом набули визнання і поширення у світі.

Міжнародно-правовими стандартами у сфері альтернативного вирішення спорів називають закріплені у міжнародно-правових актах загальноприйняті норми, які визначають базові поняття, що мають юридичне значення у цій сфері, а також зразки (моделі) поведінки суб'єктів у відносинах з альтернативного вирішення спорів. Вони визначають зміст термінів «медіація», «арбітраж» та їх ключові принципи, встановлюють загальні рамки процедури медіації або арбітражного розгляду спору, визначають статус медіатора чи арбітра, стосуються змісту або форми угод, які укладаються у сфері альтернативного вирішення спорів тощо [3, с. 85.]. У формуванні стандартів медіації провідну роль відіграють глобальні та регіональні міжнародні організації та союзи, зокрема, Організація Об'єднаних Націй, Рада Європи, Європейський Союз, Міжнародний банк реконструкції та роз-

витку, Міжнародна торгова палата, Світова організація торгівлі та ін. Через свою нормотворчу та організаційну діяльність вказані суб'єкти напрацювали низку провідних і дієвих стандартів медіації, імплементація яких, досі є актуальною для України.

ООН вперше присвятила увагу медіацію в Резолюції Генеральної Асамблеї ООН № 40/33 (Пекінських правила) від 29.11.1985 р. та Резолюції Генеральної Асамблеї ООН № 40/34 «Декларацію основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою» від 29.11.1985 р. Але ключовим став Погоджувальний регламент ЮНСІТРАЛ від 04.12.1980 р. та Типовий закон ЮНСІТРАЛ від 19.11.2002 р. про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру, які стали чи не першими документами ООН, які закріпили стандарти медіації.

Модельний Закон ЮНСІТРАЛ про міжнародну примирну процедуру був взятий за основу для національного законодавства щодо медіації 26 країнами світу, а «Принципи для організацій, які забезпечують проведення медіації», які були створені в 2002 р. світовими лідерами у сфері медіації, відтворюють найкращу світову практику в цій галузі [4; 5, с. 223]. Вказаними документами закріплено наступні стандарти і принципи медіації: договірні підстави проведення (ст. 4); конфіденційність (ст. 8-9); професіоналізм медіатора/арбітра (ст. 12); обов'язковість прийнятого рішення для сторін (ст. 14).

Характеризуючи сучасний етап розвитку медіації в Європі, варто наголосити, що з кінця 90-х років минулого століття починається активна пропаганда та просування ідеї альтернативних методів вирішення спорів у цілому та медіації зокрема. Провідну роль у цьому процесі зіграли Рада Європи та Європейський Союз. Причому, якщо у першому випадку в основному йшлося про забезпечення прав людини завдяки покращенню доступу до правосуддя, то в другому до цієї мети додається ще й завдання забезпечити належне функціонування внутрішнього ринку [6, с. 66]. Здобув великої прихильності рух із запровадження медіації, про що свідчить значна кількість міжнародних інструментів Європейського співтовариства та Ради Європи. Україні варто враховувати позитивний досвід європейських країн в аспекті широких можливостей альтернативних способів вирішення спорів, особливо медіації. Це шлях до зниження соціальної напруги, порозуміння та консенсусу в різних сферах суспільного життя [1, с. 52]. Враховуючи євроінтеграційні наміри України, особливо актуальними є імплементація саме стандартів Ради Європи та врахування досвіду і стандартів медіації, сформованих Європейським Союзом.

Рада Європи активно підтримує розвиток позасудових альтернативних способів вирішення правових спорів. Так, медіації присвячені наступні рекомендації Комітету міністрів Ради Європи державам-членам: Рекомендації № R (85) 11 «Про становище потерпілого в сфері кримінального права і процесу» від 28.06.1985 р.; Рекомендації № I (87) 18 «Про спрощення кримінального правосуддя» від 17.09.1987 р.; Рекомендації № R (87) 20 «Про реакцію громадськості на правопорушення неповнолітніх» від 17.09.1987 р.; Рекомендації № R (87) 21 «Про підтримку потерпілих і про попередження віктимізації» від 17.09.1987 р.; Рекомендації № R (98) 1 «Про сімейну медіацію» від 21.01.1998 р.; Рекомендації № R (99) 19 «Про медіацію в кримінальному процесі» від 15.09.1999 р.; Рекомендації № 17ЕС (2001) 9 «Про альтернативний судовому розгляду механізм вирішення спору між адміністративними органами влади та приватними особами» від 05.09.2001 р.; Рекомендації № R (2002) 10 «Про медіацію в цивільному процесі від 18.09.2002 р. та ін.

Країни ЄС визнали, що медіація може стати частиною судових процедур і застосовуватися позасудовим порядком [2, с. 245]. Розвиток медіації як альтернативного способу вирішення правових спорів в ЄС визнано пріоритетом на високому політичному рівні.

Європейська Рада на своєму засіданні 15 і 16 жовтня 1999 року (м. Темпере, Фінляндія) закликала держави-члени до запровадження альтернативних позасудових процедур. У травні 2000 року Рада прийняла Висновки про альтернативні методи врегулювання спорів за цивільним і комерційним законодавством, зазначивши, що встановлення основних засад в цій сфері є важливим кроком на шляху сприяння належному розвитку та функціонуванню позасудових процедур для врегулювання спорів у цивільних та комерційних справах з метою спрощення і покращення доступу до правосуддя. У квітні 2002 року Комісія представила Зелений Документ про альтернативне розв'язання спорів у цивільному та комерційному праві, ініціювавши широкі консультації щодо заходів стимулювання використання медіації [7; 8]. Основоположним нормативно-правовим актом з питань медіації у ЄС стала Директива Європейського Парламенту та Ради ЄС № 2008/52/ЄС «Про певні аспекти медіації у цивільних та комерційних справах» від 21.05.2008 р.

Ключовими стандартами медіації, які закріплює Директива № 2008/52/ЄС є: ініціювання медіації або самими сторонами або у результаті пропозиції чи розпорядження суду; якість медіації та ефективність механізмів контролю за її якістю; професійне навчання медіаторів та підвищення їх кваліфікації; конфіденційність; гарантування судового захисту та ін. [7]. В детективі зроблено особливий акцент на якості медіації та на питаннях її гарантування.

Сфера професійної медіації в ЄС характеризується саморегулюванням, через її лібералізм, динамічність і відкритість до змін. Професійні спілки медіаторів напрацьовують власні професійні та етичні стандарти, які впливають на інститут медіації на публічно-правовому рівні.

Зокрема, результатом активізму ініціативної групи посередників-практиків та за підтримки Європейської Комісії під час конференції в Брюсселі від 02.06.2004 р був прийнятий Європейський кодекс поведінки для медіаторів (European Code of Conduct for Mediators) [9]. Серед стандартів, які закріплює кодекс: 1) щодо професії медіатора: компетентність та досвідченість, незалежність, нейтралітет та об'єктивність медіатора; 2) щодо процедури медіації: конфіденційність, зрозумілість процедури та наслідків медіації для сторін, чесність процесу медіації, оплатність послуг медіатора та ін.

Сьогодні класичні сфери суспільних відносин, які традиційно перебували у сфері національних юрисдикцій окремих держав (податкові, сімейні, відносини власності), поступово зазнають усе більшого впливу міжнародних норм та принципів, змінюються у відповідності з останніми. Національна правова система сучасної держави, що є активним учасником міжнародного співробітництва, навряд чи може залишатися осторонь процесів гармонізації та уніфікації правових норм, в яких ключову роль відіграють саме міжнародно-правові стандарти. Сучасним дослідникам проблем правового регулювання тієї чи іншої сфери суспільних відносин в Україні не складно пояснити причини, чому вони звертають свою увагу на тематику міжнародних стандартів правового регулювання, намагаються дослідити їх та порівняти зі стандартами, що закріплені національним законодавством [3, с. 85; 14, с. 90]. Україна як країна європейського континенту, що перебуває у процесі інтеграції в правовий простір ЄС [13, с. 4] на пріоритетне місце має ставити саме європейські стандарти медіації, зокрема розроблені як в результаті міждержавної співпраці, так і в результаті активізму інституцій громадянського суспільства.

В 2021 році інститут медіації вперше отримав системне правове забезпечення на рівні закону – Закону України «Про медіацію» від 16.11.2021 р. Спроєктований провідними професійними спілками медіаторів України вказаний Закон втілив найкращий досвід та стандарти медіації, які протягом 25-ти років розвивались в Україні.

У ст. 4 Закону України «Про медіацію» від 16.11.2021 р. принципами медіації визначено: проведення за взаємною згодою сторін, добровільність, конфіденційність, нейтральність, незалежність та неупередженість медіатора, самовизначення та рівності прав сторін медіації [10]. Крім того, до стандартів медіації слід віднести і професійну підготовку медіаторів (ст. 9), вимоги щодо професійної етики (ст. 13), відповідальність медіатора (ст. 15) та ін.

Законодавче закріплення медіації мало б забезпечити приведення чинного в Україні законодавства щодо альтернативного вирішення спорів у відповідність до стандартів ЄС та імплементувати норми ст. 5 Директиви 2008/52/ЄС у національне законодавство України, що створило б умови для роботи медіаторів в єдиному європейському правовому просторі та сприяло розвитку інституту медіації в Україні [7; 5, с. 224]. Але слід констатувати, що не всі міжнародні та європейські стандарти враховані у чинному Законі України «Про медіацію». Перш за все ті, що стосуються механізму гарантування якості медіації.

Якість надання правових послуг, в тому числі медіації з вирішення правових спорів є гарантією принципу верховенства права [11, с. 415; 12, с. 225]. Законодавством не визначено ефективних, простих і дієвих механізмів контролю за якістю медіації. Зокрема, визначено можливість притягнення медіатора до цивільно-правової, адміністративної, кримінальної відповідальності. Але фактично відсутні підстави такої відповідальності у галузевому законодавстві, що утворює прогалину.

Крім того, у разі недотримання норм професійної етики, медіатор може нести відповідальність, визначену статутом або положенням об'єднання медіаторів, членом якого він є. При цьому, відсутні реальні дієві гарантії ефективного впливу таких об'єднань у разі допущення медіатором етичних стандартів.

Висновки. У формуванні стандартів медіації провідну роль відіграють глобальні та регіональні міжнародні організації та союзи, зокрема, Організація Об'єднаних Націй, Рада Європи, Європейський Союз, Міжнародний банк реконструкції та розвитку, Міжнародна торгова палата, Світова організація торгівлі та ін. Через свою нормотворчу та організаційну діяльність вказані суб'єкти напрацювали низку провідних і дієвих стандартів медіації, імплементація яких, досі є актуальною для України. Враховуючи євроінтеграційні наміри України, особли во актуальними є імплементація саме стандартів Ради Європи та врахування досвіду і стандартів медіації, сформованих Європейським Союзом.

Міжнародні стандарти медіації слід умовно поділяти на дві групи: 1) ті, що стосуються професійної діяльності медіації: професіоналізм медіатора, досвідченість, незалежність, нейтралітет та об'єктивність, відповідальність медіатора; 2) ті, що стосуються процедури та наслідків медіації: ініціювання медіації сторонами або уповноваженим органом, договірні підстави проведення, конфіденційність, якість медіації,

гарантування судового захисту незалежно від проведення медіації, зрозумілість процедури та наслідків медіації для сторін, чесність процесу медіації, обов'язковість прийнятого рішення для сторін, оплатність послуг медіатора та ін.

Потребують імплементації в чинне законодавство про медіацію стандарти, що стосуються забезпечення якості медіації в Україні. Це є умовою приведення інституту медіації до стандартів і принципів альтернативного вирішення правових спорів у Європейському Союзі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Подковенко Т. Медіація: міжнародно-правові стандарти. *Актуальні проблеми правознавства.* 2017. № 4 (12). С. 47–54.
2. Махова Л.О., Виприцька А.О. Історія міжнародного розвитку та сучасний стан інституту медіації в Україні. Право і суспільство. 2018. № 5/2. С. 241–247.
3. Яковлєв В.В. Міжнародно-правові стандарти у сфері альтернативного вирішення спорів. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 3. С. 85–88.
4. Принципи для організацій, які забезпечують проведення медіації: Модельний Закон ЮНСІТРАЛ «Про міжнародну примирну процедуру» від 2002 р. URL: http://www.cpradr.org/RulesCaseServices/CPRRules/PrinciplesforAD RProviderOrganizations.aspx.
5. Логуш Л. Міжнародна практика застосування медіації в діяльності юридичних клінік в Україні. *Підприємство, господарство і право*. 2021. №6. С. 221–227.
6. Огренчук Г.О. Правове регулювання застосування медіації при вирішенні цивільно-правових спорів: дис. … канд. юрид. наук. Київ, 2016. 213 с.
7. Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських правовідносинах: Директива Європейського парламенту та Ради № 2008/52/ЄС від 21.05.2008 р. URL: htlp://ccg.org.ua/buIletin/Articles/04%2812%29/04-/aKOTHia4cni zasadyA20401.pdf.
8. Філіппова А.О. Міжнародні стандарти застосування медіації при вирішенні господарських спорів. URL: http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/13268/Filippova_Mizhnarodni_standarty_zastosuvannya.pdf?sequence=1.
9. Європейський кодекс поведінки для медіаторів від 02.06.2004 р. URL: https://mediation-eurasia.pro/wp-content/uploads/2018/04/evropejskij-kodeks-povedenija-dlja-mediatorov.pdf.
10. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 р. *Відомості Верховної Ради України.* 2022. № 7. Ст. 5.
11. Nalyvaiko L., Chepik-Trehubenko O. Application of the principle of the rule of law international and national courts. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2022. № 4. (48). P. 413 419.
12. Minakova Ye, Nalyvaiko I. Application of mediation in the resolution of public legal disputes with the participation of local governments. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management).* 2022. № 3 (47). C. 223 227.
13. Beschastnyi V., Shkliar S., Fomenko A., Obushenko N., Nalyvaiko L. Place of court precedent in the system of law of the European Union and in the system of law of Ukraine*. Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues.* 2019. № 22 (6). C. 1 6.
14. Наливайко Л.Р., Степаненко К.В. Міжнародно-правові стандарти прав людини: навч. посіб. Дніпро: ДДУВС, 2019. 184 с.

УДК: 342.573(410:4ЄС)
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.78

«БРЕКСІТ»: ЯК ЗМІНИЛИСЯ ВЕЛИКОБРИТАНІЯ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СОЮЗ ПІСЛЯ ШЕСТИ РОКІВ НЕ РАЗОМ

Маланчук Т.В.,
кандидат юридичних наук, старший викладач
кафедри міжнародного, європейського права
та порівняльного правознавства
Сумського державного університету,
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-4583-8838

Ніколенко А.О.,
студентка III курсу
Сумського державного університету

Маланчук Т.В., Ніколенко А.О. «Брексіт»: як змінилися Великобританія та Європейський Союз після шести років не разом.

23 червня 2022 року минуло рівно шість років з того дня, коли мешканці Сполученого Королівства проголосували на референдумі за вихід із Європейського Союзу. Сьогодні Великобританія перебуває поза ЄС і здебільшого вже не підкоряється його правилам, але це стало можливим лише після титанічної політичної боротьби як усередині країни, так і з самим Євросоюзом. На краще чи на гірше, але деякі зміни, на які покладали великі надії і яких побоювалися, починають набувати чинності, хоча історія ще далека від розв'язки. Навіть після двох років, що минули з початку дії нових домовленостей, відносини між Великобританією та ЄС залишаються напруженими. Усе ще не втихають розбіжності щодо статусу Північної Ірландії, так само, як і під час виснажливого процесу «Брексіту». Нові прикордонні та імміграційні угоди між Великою Британією та континентом, що стали результатом референдуму, порушили стабільність торгівельних відносин та знизили притік робочої сили. Для багатьох у Європі розкол між Великобританією та ЄС став символом краху союзу як гаранту світової безпеки, у той час коли Сполучені Штати зосередилися на внутрішній політиці, а інші світові лідери, зокрема Китай та Росія, виявляють дедалі агресивніші експансивні настрої.

Ця стаття націлена на огляд й упорядкування сформованих за визначеними критеріями у доктрині міжнародної правової політики напрямків та підходів до визначення поняття «Брексіт»; детальний розбір поданого поняття для вироблення цілісного уявлення про способи його розуміння; з'ясування наслідків виходу Великої Британії зі складу Європейського Союзу; роз'яснення покрокового механізму впровадження зазначеного напрямку на відокремлення із урахуванням об'єктивних та суб'єктивних факторів, що вплинули на процес творення нової, незалежної від впливу ЄС, політики Великобританії. Ця робота покликана розкрити практичне значення «Брексіту», висвітли поточний стан відносин між ЄС та Великобританією, а також детально розглянути угоди, укладені для остаточного завершення процесу виходу.

Ключові слова: «Брексіт», Велика Британія, Євросоюз, британська політика, референдум.

Malanchuk T.V., Nikolenko A.O. "Brexit": how the UK and the European Union have changed after six years apart.

Exactly six years have passed since June 23, 2022, when the United Kingdom voted in a referendum to leave the European Union. Today, the UK is outside of the EU, and for the most part, no longer obeys its rules, but this became possible only after a colossal political struggle inside the country as well as with the Union. In any case, some of the changes that were hoped for and feared are beginning to take place, yet the story is far from ending. Even after two years since the new arrangements came into force, relations between the UK and the EU remain strained. Disagreements over the position of Northern Ireland still persist, just as they did during the grueling Brexit process. The new border and immigration regulations between the UK and European block following the referendum have affected the stability of trade relations and reduced the supply of workforce. The split between the UK and the EU has become a symbol for many in Europe, of the collapse of the union as a guarantee of global security, especially at a time when the United States has focused on internal politics and other world leaders, such as China and Russia, have shown increasingly aggressive expansionary ambitions.

This article aims at reviewing and summarizing the trends and approaches to the definition of

the concept of Brexit formed according to certain criteria in the doctrine of international legal policy; at making a detailed analysis of the concept in order to develop a holistic view of the ways of its understanding; at clarifying the consequences of the UK's withdrawal from the European Union; at explaining the step-by-step mechanism of implementation of the above-mentioned direction for separation, taking into account the objective and subjective factors which influenced the process of creating a new, independent from the influence of the EU, state. This work will reveal the practical significance of Brexit, highlight the current state of relations between the EU and the UK, as well as examine in detail the agreements concluded to finalize the exit process.

Key words: "Brexit", Great Britain, European Union, British politics, referendum.

Постановка проблеми. Країна була у складі Євросоюзу протягом 47 років і з часу його заснування стане першою країною, яка вирішила його залишити. Припинення членства в Євросоюзі вплине як на саму Англію, так і на функціонування ЄС, при чому наслідки такого рішення можуть бути як негативні, так і позитивні.

Стан опрацювання цієї проблематики. Питання виходу Великобританії зі складу ЄС є відносно новим предметом дослідження багатьох науковців та політичних аналітиків. Враховуючи досить невеликий проміжок часу, який минув із моменту відділення, більшість праць ще перебуває у активній фазі дослідження вказаного феномена. Розгляд поточної картини політичної системи Сполученого Королівства Великої Британії і Північної Ірландії може стати основою для подальших наукових досліджень.

Метою статті є аналіз змін в британській політичній системі через 6 років після припинення членства в ЄС та розкриття позитивних і негативних наслідків «Брекситу».

Виклад основного матеріалу. Місце Сполученого Королівства в Європі, і навпаки – це питання, яке так і не було належним чином вирішене після Другої світової війни. Воно вилилося у референдум і подальший вихід країни із ЄС.

На референдумі у червні 2016 року Великобританія проголосувала за вихід із ЄС у співвідношенні 52% проти 48%. Заклик політичної кампанії про те, що країна хоче «повернути контроль» над своїми кордонами, грошима та законами, знайшов відгук у виборців [1]. Голосування виявило протиріччя між окремими країнами Великобританії: Англія (53%) та Уельс (52,5%) проголосували за вихід із ЄС, тоді як Шотландія (62%) та Північна Ірландія (56%) проголосували за те, щоб залишитися. Були виявлені й інші відмінності, наприклад, між поглядами жителів мегаполісів та невеликих міст, між різними віковими групами та соціальними класами [2]. Наслідки референдуму спричинили найважчу політичну і конституційну кризу в країні з часів Другої світової війни. День «Брекситу» неодноразово відкладався на тлі глухого кута в британському парламенті з приводу умов виходу.

Прем'єр-міністр Тереза Мей ще у своїй промові на Мюнхенській конференції з безпеки 17 лютого 2018 року ясно дала зрозуміти, що вона хоче побудувати «ґрунтовне та унікальне партнерство, яке дозволить Великобританії та ЄС зберегти, побудовані за роки співпраці, довірливі відносини, і єдиним фронтом виступати проти мінливих загроз сьогодення, але при цьому зберегти повну самостійність та незалежність Великобританії» [3].

1 січня 2021 року, більш ніж через чотири з половиною роки після проведення референдуму, нарешті почали відчуватися всі наслідки виходу країни з Європейського союзу. Починаючи з 1 лютого 2020 року Великобританія перестала бути членом ЄС та залишила європейські інституції. Угода про торгівлю та співробітництво між ЄС і Великою Британією була укладена в останню хвилину напередодні Різдва 2020 після декількох місяців безрезультативних переговорів, а офіційний процес ратифікації був завершений у квітні 2021 року. У документі було підтверджено згоду на вільний від тарифів і квот, взаємний доступ на ринки збуту товарів, детально пропрацьовано питання майбутньої конкуренції, права на рибне господарство та співробітництво з таких питань, як безпека [4].

Права на ловлю риби

Торгова угода про рибальство передбачає перехідний період на п'ять з половиною років – це один із головних каменів спотикання у переговорах. Протягом цього часу доступ ЄС до вод Великобританії буде скорочено на чверть, а британські квоти збільшено [5]. У майбутньому будуть проводитися щорічні переговори, але ЄС може вжити заходів у разі несанкціонованого скорочення доступу. Великобританія, яка продає більшу частину своєї риби в ЄС, ймовірно, як і раніше, потребуватиме європейського ринку. Напруга посилилася і в суперечках між британським та французьким урядами з приводу дозволів на риболовлю та міграцію через Ла-Манш, коли десяткам кораблів із Франції відмовили в доступі до територіальних вод біля берегів Англії і острова Джерсі.

Нові правила здійснення торгівлі

Вихід Великобританії з Єдиного ринку та Митного союзу ЄС призвів до значних збоїв у торгівлі, особливо в експорті Великобританії до ЄС через нові прикордонні правила та бюрократичну тяганину. З січня 2022 року Великобританія почала запроваджувати деякі заходи контролю за імпортом товарів з ЄС, посилаючись на пробле-

ми з ланцюжком постачання. Британський уряд пояснив перші збої «проблема зі входженням у нову колію» [6], але для багатьох експортерів наслідки потрясіння були досить гострими, як у країнах ЄС, таких як Франція та Бельгія, так і в країнах, що входять до складу Великої Британії. Шотландські постачальники морепродуктів стали першою жертвою невдалої торгівельної політики, а їхні заклики про допомогу змусили уряд дати обіцянку про надання додаткової державної допомоги.

Північно-ірландське питання

Лондон і Брюссель досі не можуть дійти згоди в ряді питань, включаючи дипломатичне представництво, експорт вакцини проти коронавірусу і, перш за все, щодо нових домовленостей про статус Північної Ірландії. «Брексіт» означає, що кордон між Північною Ірландією (частина Великобританії) та Республікою Ірландія (частина ЄС), один із найбільш політично-чутливих кордонів у світі, стає єдиною сухопутною переправою між Європейським Союзом і Великобританією. Заходи, передбачені новим варіантом протоколу щодо Північної Ірландії в рамках угоди про вихід, покликані уникнути жорстких обмежень на кордоні, наприклад, прикордонних військових постів. Усі сторони погодилися, що кордон має залишатися відкритим. У той же час, Північна Ірландія має залишити Митний союз ЄС разом із усією Великобританією, яка хоче проводити незалежну торгівельну політику. Але на практиці Північна Ірландія, як і раніше, дотримується митних правил ЄС і підлягає нагляду з боку союзу. Країна підтримує деякі аспекти Єдиного ринку ЄС, і застосовує законодавство ЄС щодо правил ПДВ (податку на додану вартість). Північна Ірландія гарантує «безперешкодний доступ» на внутрішній ринок Великобританії, при цьому вводяться митні та регуляторні перевірки, хоча вони проводитимуться не на острові Ірландія, а в портах.

Проблема права на проживання та пересування

Звільнившись від торгівельних правил ЄС та положення «вільного переміщення», Великобританія запроваджує свою власну політику в галузі торгівлі та імміграції, так само як і ЄС щодо британців. Припинення дії принципу вільного пересування означає, що жителі Великобританії, які мешкають у ЄС, більше не мають автоматичного права переїхати до іншої країни ЄС. Громадяни ЄС, які вже проживають у Великій Британії, та британці, які проживають на континенті, мають право не змінювати поточне місце проживання, але процес реєстрації викликає багато запитань. Подорожі між Великою Британією та континентом тепер пов'язані з новими обмеженнями. Це призвело до того, що деяких європейців, які прибули до Великобританії, було затримано та депортовано, що викликало хвилю обурень.

Дефіцит робочої сили

Відтік європейських працівників і посилення імміграційних правил сприяли зростанню недостачі робочої сили у ряді галузей, зокрема, у сфері автоперевезень. Багато європейських спеціалістів були змушені покинути Великобританію і повернутися додому, до того ж посилення обмежень щодо в'їзду не сприяло їх поверненню. Громадяни ЄС більше не можуть користуватися спрощеною системою працевлаштування, натомість уряд планує ввести нову систему, засновану на балах, для залучення кваліфікованих працівників.

Політична декларація про перспективи подальшої співпраці

У рамках угоди щодо «Брексіту», ЄС та Великобританія також опублікували Політичну декларацію про форму майбутніх відносин між союзом та Британією [7]. До основної частини документа увійшли зобов'язання щодо забезпечення «рівних умов» у сфері державної допомоги, соціального і трудового права, охорони навколишнього середовища і протидії кліматичним змінам [8]. Проте, на відміну від Угоди про вихід із ЄС, зазначена декларація не має обов'язкової юридичної сили. Багато спеціалістів переконані, що переговори про майбутню співпрацю можуть виявитися набагато заплутанішими, ніж процес виходу. Однак, якщо навіть цей документ набуде чинності, його застосування в наступні роки буде пов'язане з великою кількістю переговорів і неминучих суперечок.

Висновки. Отже, бажання Великобританії покинути ЄС спричинило падіння авторитету і зниження довіри до нього, так як деякі члени організації також розглядають вихід, як один із варіантів ведення зовнішньої і внутрішньої політики. Точно передбачити наслідки «Брексіту» неможливо, тому що це безпрецедентна подія в історії Британії та ЄС. Однак можна з упевненістю сказати, що британська економіка не буде зруйнована в разі виходу з європейського блоку і країна зможе підтримувати відносити з країнами Європи, не входячи в ЄС. А ось наскільки міцними та довірливими будуть такі відносини можна буде сказали лише через кілька десятиліть.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Асірян, С.Р. Вихід Великої Британії з Європейського Союзу: передумови, причини та наслідки. *Молодий вчений.* 2018. № 5. С. 232–235.
2. Яковюк І.В. Brexit: причини і наслідки британського референдуму *Європейська інтеграція в контексті сучасної геополітики* : зб. наук. ст. за матеріалами наук. конф.,

24 травня 2016 р. Харків : НЮУ ім. Ярослава Мудрого, 2016. С. 25–29.
3. HM Government, 'Prime Minister Theresa May's Speech at the 2018 Munich Security Conference', 17 February 2018. URL: https://www.gov.uk/government/speeches/pm-speech-at-munich-security-conference-17-february-2018, accessed 23 October 2022.
4. Кирилюк Т. Чим страшний вихід з ЄС. *BBC. Україна.* 2016. URL: http://www.bbc.com/ukrainian/press_review/2016/02/160224_foreign_press_vs; (дата звернення: 25.10.2022).
5. Неприцький О.А. Великобританія: шлях до сепаратизму регіонів чи побудова «європейського дому». *Наукові записки Вінницького державного педагогічного університету імені Михайла Коцюбинського.* 2000. № 2. С.226–232.
6. Nikiforov A. Brexit Economic Impact: 5 Ways It Affects US Stocks, Trade, Currency And More. *International Business Times.* 2016. URL: http://www.ibtimes.com/brexit-economic-impact-5-ways-it-affects-us-stockstrade-currency-more-opinion-2397478, accessed 23 October 2022.
7. Немировський Б. Кіт на ім`я Брексіт. Чому Велика Британія не тікає з ЄС, і над чим варто подумати Україні. *Канал 24.* 2016. URL: http://24tv.ua/kit_na_imya_breksit_chomu_velika_britaniya_ne_tikaye_z_yes_i_nad_chim_var to_podumati_ukrayini_n745376 (дата звернення: 27.10.2022).
8. Stokes B. Euroskepticism Beyond Brexit. *Pew Research Center.* 2016. URL: http://www.pewglobal.org/2016/06/07/euroskepticism-beyond-brexit/.

УДК 341.217: 341.43
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.79

РОЛЬ БАНКУ РОЗВИТКУ РАДИ ЄВРОПИ У СОЦІАЛЬНІЙ ІНТЕГРАЦІЇ БІЖЕНЦІВ ТА ОСІБ, ЯКІ ПОТРЕБУЮТЬ ТИМЧАСОВОГО ЗАХИСТУ

Плотнікова М.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного,
європейського права та порівняльного правознавства
Навчально-наукового інституту права
Сумського державного університету
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-6330-0874

Плотнікова М.В. Роль Банку розвитку Ради Європи у соціальній інтеграції біженців та осіб, які потребують тимчасового захисту.

У статті розглядається спільна для держав-членів Ради Європи проблема, пов'язана з великою кількістю переміщених осіб, які потрапляють у нове для себе суспільство, що обумовлює процеси інтеграції біженців та осіб, які потребують тимчасового захисту. У зв'язку з агресією Російської Федерації виникла нова хвиля переміщених осіб у європейських державах, яким відповідно до права ЄС може бути надано статус особи, яка потребує тимчасового захисту. Визначається, що інтеграція є процесом, на який доцільно здійснювати вплив через провадження відповідної державної політики. Інтеграція мігрантів та осіб, які потребують тимчасового захисту, унеможливить їх соціальне вилучення. Для прискорення процесів інтеграції державам потрібні ресурси, одним з джерелом яких виступає Банк розвитку Ради Європи. Досліджено правовий статус Банку розвитку Ради Європи, який є фінансовою установою, основною метою діяльності якої є виконання соціальних завдань, зокрема вирішення проблем пов'язаних із присутністю біженців. Банк Розвитку Ради Європи утворений через підписання часткової угоди Ради Європи, що дає можливість державам обирати брати участь у цій угоді чи ні. Україні доцільно стати членом Банку розвитку Ради Європи щоб скористатися відповідними фінансовими механізмами для реалізації прав внутрішньо переміщених осіб. Визначено джерела формування коштів фонду та напрямки їх використання. Одним з цільових фондів Банку розвитку Ради Європи є Фонд мігрантів і біженців, який підтримує держави-члени Банку розвитку Ради Європи у розміщенні мігрантів і біженців, які прибувають на їх територію, надаючи гранти та кредити для цих держав. Це надає додаткові ресурси для соціальної інтеграції біженців та осіб, які потребують тимчасового захисту. Ці ресурси потрібні для одержання соціальної допомоги, розміщення цих осіб, одержання ними медичної допомоги, організації для них мовних курсів тощо, що забезпечить їхню соціальну інтеграцію у суспільство приймаючої країни. Таким чином Банк Розвитку Ради Європи є елементом системи гарантій прав біженців та осіб, які потребують тимчасового захисту, допомагаючи державам членам проводити політику інтеграції цих осіб.

Ключові слова: Рада Європи; Банк розвитку Ради Європи; біженці; особи, які потребують тимчасового захисту; переміщені особи; інтеграція.

Plotnikova M.V. The role of The Development Bank of The Council of Europe in the social integration of refugees and persons in need of temporary protection.

The article deals with a common problem for the member states of the Council of Europe related to a large number of displaced persons who find themselves in a new society, which determines the processes of integration of refugees and persons in need of temporary protection. Due to the aggression of the Russian Federation, there is a new wave of displaced persons in European countries who, in accordance with EU law, may be granted the status of a person in need of temporary protection. It is determined that integration is a process that should be influenced through the implementation of appropriate public policies. Integration of migrants and persons in need of temporary protection will make their social exclusion impossible. To accelerate the integration processes, the States need resources, one of the sources of which is the Council of Europe Development Bank. The legal status of the Development Bank of the Council of Europe, which is a financial institution whose main purpose is to perform social tasks, in particular to solve problems related to the presence of refugees, is investigated. The Council of Europe Development Bank was established through the signing of a partial agreement of the Council of Europe,

which allows states to choose to participate in this agreement or not. It is advisable for Ukraine to become a member of the Council of Europe Development Bank in order to use the appropriate financial mechanisms to realize the rights of internally displaced persons. The sources of formation of the fund and directions of their use are determined. One of the target funds of the Council of Europe Development Bank is the Migrants and Refugees Fund, which supports the member states of the Council of Europe Development Bank in accommodating migrants and refugees arriving on their territory by providing grants and loans to these states. This provides additional resources for the social integration of refugees and persons in need of temporary protection. These resources are needed for social assistance, accommodation of these persons, medical care, language courses, etc. that will ensure their social integration into the society of the host country. Thus, the Development Bank of the Council of Europe is an element of the system of guarantees of the rights of refugees and persons in need of temporary protection, helping member states to implement policies of integration of these persons.

Key words: Council of Europe; Council of Europe Development Bank; refugees; persons in need of temporary protection; displaced persons; integration.

Постановка проблеми. Військові дії, політичні та економічні кризи, екологічні катастрофи сприяють появі осіб, які намагаються знайти безпечне для перебування місце. Біженці, шукачі притулку та внутрішньо переміщені особи користуються особливим захистом згідно з міжнародним правом Правовий статус біженців визначається, насамперед, Конвенцією про статус біженців [1] та іншими міжнародними документами, прийнятими як в рамках ООН, так і на регіональному рівні. Високі соціальні стандарти та стабільність ситуації у європейських державах обумовлюють високі показники осіб, які прагнуть отримати притулок. Наприклад, за 2021 рік 535 тис осіб, які вперше шукали притулку, звернулися за міжнародним захистом у державах-членах ЄС [2]. Військова агресія Російської Федерації змусила значну частину населення України шукати безпеки, переважно знаходячи її у державах-членах Європейського Союзу, який у якості виняткового заходу для надання негайного та тимчасового захисту через масовий приплив переміщених з України осіб, активував Директиву про тимчасовий захист 2001 року [3]. За даними Порталу оперативних даних про біженців УВКБ ООН станом на 14 листопада 2022 року осіб з України, зареєстрованих для тимчасового захисту або аналогічних національних схем захисту в Європі 4 699 333 особи [4]. Відповідно до Директиви 2001/55/ЄС українські громадяни після прибуття на територію ЄС отримали можливість одержати статус особи, яка потребує тимчасового захисту. ЄС є унікальною міжнародною організацією, яка об'єднавши 27 держав-членів, що разом проводять ефективну, гуманітарну та безпечну європейську міграційну політику.

Проте співпраця європейських держав щодо біженців та осіб, які потребують захисту, здійснюється не тільки в рамках Європейського Союзу, але й такої регіональної організації як Рада Європи. Відповідно до Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, держави-члени Ради Європи гарантують права, викладені в Конвенції, не лише своїм власним громадянам, але й усім, хто перебуває під їхньою юрисдикцією. Слушною є думка, що «маючи безпрецедентний шістдесятирічний досвід роботи із захисту демократичних принципів і верховенства права, Рада Європи володіє справді "унікальною компетенцією"» [5, с. 63]. Спрямованість на захист прав людини є основною характеристикою Ради Європи, зокрема це стосується й такої вразливої групи осіб які біженці та особи, які потребують тимчасового захисту. Як слушно зазначає Л.М. Мельничук, права окремих вразливих груп викликають стурбованість Ради Європи, у зв'язку з чим розробляються нові конвенції, ухвалюються відповідні рекомендації [6, с. 78–79]. Рада Європи є регіональною міжнародною організацією, яка доклала багато зусиль для розробки стандартів захисту прав людини, контролю за їх дотриманням, координації дій держав-членів через створені органи та структури. Однією з таких установ Ради Європи, що має особливі цілі діяльності та відповідний правовий статус, є Банк розвитку Ради Європи (далі БРРЄ). Так, відповідно до ст. 2 Статуту БРРЄ його основною метою є допомога у вирішенні соціальних проблем, з якими стикаються або можуть зіткнутися європейські країни внаслідок присутності біженців, переміщених осіб або мігрантів, що є наслідком переміщення біженців або інших вимушених переміщень населення, а також внаслідок присутності жертв стихійних лих або екологічних катастроф [7]. Доречно згадати, що за повідомленням Міністерства фінансів Україна почала обговорювати процедуру приєднання України до БРРЄ [8]. Приєднання до цієї угоди також обумовить певні правові наслідки для України, які потрібно прогнозувати. У цілому, діяльність БРРЄ є одним з елементів складної системи, що створила Рада Європи для досягнення своєї мети. У цьому контексті досить цікавою є роль БРРЄ у досягненні цілей соціальної інтеграції біженців та осіб, які потребують тимчасового захисту у європейських державах.

Опрацюванням даної проблематики. На правозахисну роль Ради Європи звертали увагу у своїх працях Л.М. Мельничук, В.В. Рожко, діяльність у рамках часткових угод Ради Європи розглядали Т.О. Свида, Є.В. Попко, А.Л. Федорова. Дослідження функцій Банку розвитку Ради Європи здійснювали В. Хаммер, О. Рейєс, його значення для фінансово-правових механізмів відбудови України характеризував С.О. Комнатний. Проте його діяльність, спрямовану на забезпечення прав переміщених осіб належно не розглядалася. Різні аспекти інтеграції біженців характеризували А. Солодько, О.А. Малиновська, І.О. Тітар, Д. Раян, Б. Дулі та С. Бенсон, однак розглядається переважно державна політика інтеграції, досліджуються її складові, на ролі міжнародних фінансових інституцій увага дослідників не зосереджується.

Метою статті є визначення ролі Банку розвитку Ради Європи у соціальній інтеграції біженців та осіб, які потребують тимчасового захисту.

Виклад основного матеріалу дослідження. Метою Ради Європи відповідно до ст. 1 її Статуту є досягнення більшого єднання між її членами для збереження та втілення в життя ідеалів і принципів, які є їхнім спільним надбанням, а також сприяння їхньому економічному та соціальному прогресу. Серед способів досягнення цієї мети визначено й здійснення спільних заходів в економічній, соціальній, культурній, науковій, правовій та адміністративній галузях, а також у галузі захисту та збереження і подальшого здійснення прав людини і основних свобод. Відповідно до ст. 17 Статуту Ради Європи для досягнення окремих цілей, які Комітет Міністрів вважає за необхідні, він може створювати консультативні та технічні комітети або комісії [9]. Такі органи можуть утворюватися через часткові угоди, що дозволяє державам-членам Ради Європи утримуватися від участі в окремих формах діяльності, що підтримуються іншими державами-членами [10]. Дослідники вважають, що часткові угоди Ради Європи це «особлива правова формою співробітництва держав у рамках Ради Європи, яка слугує правовою основою для розвитку міжнародних відносин між державами щодо конкретних актуальних питань» [11, с. 22].

Банк розвитку Ради Європи є найдавнішою європейською міжнародною банківською інституцією, заснований на частковій угоді [11, с 6]. Учасниками цієї часткової угоди є 42 держави-члени Ради Європи, а також Косово та Святий Престол, Україна на даний час не є учасницею цієї угоди [12]. Міністерство фінансів повідомило, що згідно з виконанням Цілей сталого розвитку та Резолюції ПАРЄ 2198(2018) «Гуманітарні наслідки війни в Україні» було створено Міжвідомчу групу з питань членства України в Банку Розвитку Ради Європи [13]. Слід визначити наслідки для України у зв'язку з приєднанням до цієї угоди. Обов'язки держав-учасниць визначені у ст. 4 Статуту банку. Так Банк випускає для передплати своїми учасниками сертифікати участі, виражені в євро, а кількість сертифікатів участі, що належить новим членам банку, встановлюється за погодженням з Радою керуючих Банку, яка визначає також і мінімальний відсоток підписаних сертифікатів участі, що підлягає оплаті. При збільшенні капіталу Банку Рада керуючих визначає на однакових умовах для всіх Учасників відсоток, що підлягає сплаті, та відповідні строки сплати [7]. З огляду на те, що фінансова участь у БРРЄ визначається для держави залежно від рівня їх економічного розвитку, надмірних фінансових зобов'язань для України приєднання для цієї часткової угоди Ради Європи не породить, однак створить додаткові можливості для застосування фінансових механізмів БРРЄ для підтримки внутрішньо переміщених осіб.

Попередником Банку розвитку Ради Європи був Фонд Ради Європи для переселення національних біженців та перенаселення в Європі, який був заснований 16 квітня 1956 року резолюцією (56)9 Комітету міністрів Ради Європи. У березні 1959 року вісім держав-членів Ради Європи підписали Третій протокол до Генеральної угоди про привілеї та імунітети Ради Європи, який став першої в історії частковою угодою Ради Європи [14, с. 3]. Доповнення до Статуту Банку розвитку Ради Європи вносилися у 1993 р., 1999 р., 2010 р. та 2011 р. З 1 листопада 1999 р. він отримав нову назву «Банк розвитку Ради Європи» [15].

Банк розвитку Ради Європи є багатостороннім банком розвитку з виключно соціальним мандатом. Хоч він фінансово та юридично незалежний від Ради Європи, він керується мандатом та пріоритетами цієї інституції [16, с. 115]. Наприклад, Рада Європи розглядаючи питання переміщення осіб звертається до БРРЄ з закликом застосувати наявні інструменти для досягнення цілей Ради Європи. Наприклад, Парламентська асамблея Ради Європи ухвалила Резолюцію № 2198 (2018) «Гуманітарні наслідки війни в Україні», у якій просила БРРЄ створити доступні кредитні програми, які можна буде використовувати для підтримки житлових проектів для вразливих верств населення України, у т.ч. внутрішньо переміщених, які потребують постійного житла, проектів реконструкції, а також медичних та освітніх закладів у найбільш зруйнованих районах [17].

БРРЄ тісно співпрацює з Європейською Комісією та іншими міжнародними фінансовими установами, такими як Світовий банк, Європейський інвестиційний банк та Європейським бан-

ком реконструкції та розвитку. Він надає гнучкі, довгострокові кредити для фінансування проектів, що мають важливе соціальне значення, зосереджуючись на наступних чотирьох секторах: 1) покращення соціальної інтеграції; 2) допомога у подоланні стихійних лих та екологічних катастроф; 3) збереження та створення робочих місць для соціально незахищених верств населення в малому та середньому бізнесі; 4) сприяння розвитку місцевої/соціальної інфраструктури [14, с. 3-4]. БРРЄ також характеризують «соціальною фінансовою інституцією, яка реалізовує не стільки бізнес-проєкти як соціально орієнтовані проєкти збереження і захисту прав людей» [18, с. 74-75].

Джерелами фінансування Банку розвитку Ради Європи є: 1) акціонерний капітал (власниками є 42 держави-члена, чиї частки в Банку безпосередньо пов'язані з їхньою відносною часткою в бюджеті Ради Європи, найбільшими акціонерами є Франція, Німеччина та Італія, які разом володіють понад 50% цих акцій); 2) прибутки та рекапіталізація (як неприбуткова установа, будь-який отриманий прибуток реінкорпорується як частина власних резервів, збільшуючи загальний капітал); 3) облігації (у зв'язку з відсутністю фінансової допомоги від своїх держав-членів здійснюється залучення коштів шляхом випуску облігацій на міжнародних ринках капіталу); 4) у разі наявності заборгованості, Банк розвитку Ради Європи може використати «підписаний та несплачений капітал» держав-учасниць для виконання своїх зобов'язань або звернутися за збільшенням капіталу до своїх членів [16, с. 117-118]. Суворий моніторинг у поєднанні з політичним наглядом з боку Парламентської Асамблеї Ради Європи (ПАРЄ) гарантує, що кошти використовуються за призначенням [14, с. 4].

Таким чином, БРРЄ є фінансовою установою, проте основна мета його діяльності соціальна, зокрема спрямована на вирішення проблем, пов'язаних з переміщенням осіб. Він оперативно відреагував на ситуацію із збільшенням кількості осіб, які змушені були тікати з України у зв'язку з агресією Російської Федерації. Так, БРРЄ затвердив майже 6,4 мільйона євро у вигляді грантів зі свого Фонду у справах мігрантів та біженців представництвам Міжнародної організації з міграції та країнам-членам Ради Європи, які фіксують значний приплив біженців з України. Для задоволення довгострокових потреб БРРЄ надаватиме кредитну фінансову підтримку країнам-учасницям БРРЄ, які приймають біженців з України. Для залучення коштів у квітні та червні 2022 року БРРЄ випустив облігації соціальної інтеграції, кошти від яких частково або повністю будуть спрямовані на підтримку українських біженців [19].

БРРЄ створив декілька цільових фондів, у контексті нашого дослідження слід згадати Фонд мігрантів і біженців – це трастовий фонд, створений БРРЄ у 2015 р. для допомоги державам-членам у вирішенні проблем, пов'язаних з мігрантами та біженцями. Фонд підтримує країни-члени БРРЄ у розміщенні мігрантів і біженців, які прибувають на їх територію, а також підтримує країни-члени в інтеграції цієї групи населення [20].

Звертаючи увагу на те, що підтримка від Фонду мігрантів і біженців здійснюється для інтеграції мігрантів та біженців, потрібно проаналізувати завдання такої інтеграції. Інтеграцію характеризують як включення мігрантів в економічне, суспільне і політичне життя країни перебування, наголошуючи на тому, що це цілком закономірний процес, який створює для біженців можливість брати активну участь у суспільному житті [21, с. 17]. Поняття «соціальна інтеграція» у словнику соціологічних термінів визначається як поняття, що характеризує: а) сукупність соціальних процесів, завдяки яким відбувається зчеплення, з'єднання різнорідних взаємодіючих елементів у соціальну спільноту, ціле, систему; б) форми підтримання соціальними групами певної стійкості та рівноваги суспільних відносин; в) здатність соціальної системи або її частин до супротиву руйнівним чинникам, до самозбереження перед дією внутрішньої і зовнішньої напруги, ускладнень, протиріч [22, с. 125-126]. У інтеграції зацікавлені як переміщені особи, так і держава перебування, тому держави вживають відповідні заходи щодо включення біженців в економічне і суспільне життя. Меншою мірою це стосується осіб, які потребують тимчасового захисту, проте для уникнення соціального виключення та його негативних наслідків доцільно поширювати інтеграційну політику держав перебування і на цю категорію осіб.

О.А. Малиновська визначає інтеграцію як процес, який має призвести до самозабезпечення та самореалізації біженців [23, с. 6]. Українське законодавство використовує поняття інтеграція та реінтеграція щодо внутрішньо переміщених осіб, проте змісту цього поняття не пояснює [24]. Слід погодитися із думкою, що міграція незмінно впливає на резерв ресурсів особи, тому для розробки підходів до адаптації мігрантів необхідно визначити фактори, які полегшують або обмежують доступ до ресурсів (особистих, матеріальних, соціальних та культурних ресурсів) [25, с. 7]. Дійсно, важливим елементом соціальної інтеграції як біженців, так і осіб, які потребують тимчасового захисту, є доступ до ресурсів. Це може бути, зокрема, одержання соціальної допомоги, доступ до медичних чи освітніх послуг, мовні курси чи навчання новим професійним навичкам, що сприятиме більшій інтеграції у суспільство приймаючої країни.

Висновки. Підсумовуючи слід зазначити, що процеси інтеграції мігрантів та осіб, які потребують тимчасового захисту полягають у «проникненні» нових членів суспільства у вже існуючу у приймаючій державі соціальну спільноту, які стають повноправними елементами цієї соціальної системи. Для досягнення цієї мети потрібно керувати цими процесами через відповідні інструменти державної політики приймаючої сторони, які повинні призвести до самозабезпечення та самореалізації біженців та осіб, які потребують тимчасового захисту. Це потребує використання ресурсів для перевезення, облаштування, лікування, навчання тощо. Окрім прямого виділення необхідних для цього засобів держави-члени Ради Європи створили через механізм часткових угод Банк розвитку Ради Європи, який акумулює кошти, проводить фінансові операції, завдяки чому має можливість надавати фінансову підтримку або кредитні ресурси державам-членам, які проводять політику інтеграції переміщених осіб.

Слід погодитися із Л.М. Мельничук, що важливо не тільки визначити соціальні права, але й гарантувати їх [6, с. 79]. Система гарантій прав людини переважно полягає у моніторингових механізмах Ради Європи, передбачених відповідними конвенціями та частковими угодами. Важливим та унікальним елементом у системі гарантій прав біженців є діяльність БРРЄ, який будучи фінансовою установою, здійснює діяльність не для отримання прибутку, а для виконання своєї соціальної ролі, що передбачає зокрема вирішення проблем, пов'язаних з переміщенням осіб, спрямованих на їхню інтеграцію у суспільство приймаючої держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конвенція про статус біженців. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_011#Text (дата звернення: 14.11.2022).
2. Annual asylum statistics. URL: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Annual_asylum_statistics (дата звернення: 14.11.2022).
3. Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=celex:32001L0055 (дата звернення: 14.11.2022).
4. Ukraine Refugee Situation. *Refugees Operational Data Portal by UNHCR.* https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#_ga=2.228732760.514168680.1646989952-176134281.1646551413 (дата звернення: 14.11.2022).
5. Рожко В.В. Рада Європи і захист прав людини. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2015. Вип. 4. С. 51–64. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvlduvs_2015_4_8C (дата звернення: 14.11.2022).
6. Мельничук Л.М. Ініціативи Ради Європи у сфері забезпечення соціального розвитку: шляхи впровадження в Україні. Держава та регіони. Серія: Державне управління. 2016. № 2(54). С. 77–82. URL: http://pa.stateandregions.zp.ua/archive/2_2016/17.pdf (дата звернення: 14.11.2022).
7. Council of Europe Development Bank. Articles of Agreement. https://coebank.org/documents/440/IIIrd_Protocol_December_2020.pdf (дата звернення: 14.11.2022).
8. Сергій Марченко зустрівся з Керівником Банку розвитку Ради Європи. URL: https://mof.gov.ua/uk/news/sergii_marchenko_met_with_governor_of_the_council_of_europe_development_bank-3671?fbclid=IwAR3KD4AJkkZSExADDE2hMO91NQkh9JRpzxfu62kjvjiAQkuOjF6IeIdkI7A (дата звернення: 14.11.2022).
9. Статут Ради Європи. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001#Text (дата звернення: 14.11.2022).
10. Свида Т.О. Про заснування міжнародних організацій у рамках Ради Європи. *Митна справа*. 2012. № 3(81). Ч. 2. Кн. 2. С. 312–317. https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/26881/1/ПРО%20ЗАСНУВАННЯ%20МІЖНАРОДНИХ%20ОРГАНІЗАЦІЙ%20У%20РАМКАХ%20РАДИ%20ЄВРОПИ.pdf (дата звернення: 14.11.2022).
11. Попко Є.В., Федорова А.Л. Правова природа часткових структур Ради Європи. Право і суспільство. 2015. № 5-2. Частина 3. С. 15–23.
12. Members of Partial Agreement Development Bank. URL: https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list1?module=partial-agreement-members&numeroAp=1 (дата звернення: 14.11.2022).
13. Мінфін: Україна готується до набуття членства у Банку розвитку Ради Європи. URL: https://mof.gov.ua/uk/news/minfin_ukraina_gotuietsia_do_nabuttia_chlenstva_u_banku_rozvitku_radi_ievropi_brrie-3626 (дата звернення: 14.11.2022).
14. Hummer, W. (2015). The Council of Europe Development Bank – a completely unknown entity. Why does the Council of Europe have its own development bank and what is Austria's

position in relation to it?. Wien. ÖGfE Policy Brief, 1a'2015 URL: https://www.oegfe.at/wp-content/uploads/2015/07/OEGfE-Policy-Brief-2015.01a-1.pdf (дата звернення: 14.11.2022).
15. The social development bank for Europe: Basic legal texts. URL: https://coebank.org/en/about/basic-legal-texts/ (дата звернення: 14.11.2022).
16. Reyes O. The Council of Europe Development Bank and Covid-19. *Public Banks and Covid-19. Combatting the Pandemic with Public Finance. Edited by David A. McDonald, Thomas Marois, Diana Barrowclough. Municipal Services Project (Kingston), UNCTAD (Geneva) and Eurodad (Brussels), 2020.* PP.119-133. URL: https://eprints.soas.ac.uk/34349/1/Public_Banks_and_Covid19_-_Full_Book.pdf#page=124 (дата звернення: 14.11.2022).
17. Резолюція Парламентської асамблеї Ради Європи 2198 (2018) «Гуманітарні наслідки війни в Україні». URL: https://rm.coe.int/-2198-2018-/1680785d74 (дата звернення: 14.11.2022).
18. Комнатний С.О. Деякі аспекти забезпечення фінансово-правових механізмів відбудови України через механізм співпраці з Банком розвитку Ради Європи. Наука і техніка сьогодні. 2022. № 10(10). С. 66–76. https://doi.org/10.52058/2786-6025-2022-10(10)-66-76 (дата звернення: 14.11.2022).
19. CEB and Ukraine refugees. URL: https://coebank.org/en/project-financing/ukraine/ (дата звернення: 14.11.2022).
20. Migrant and Refugee Fund. URL: https://coebank.org/en/donors-and-trust-funds/migrant-and-refugee-fund/ (дата звернення: 14.11.2022).
21. Солодько А. Аналіз політики інтеграції біженців та осіб, які потребують додаткового захисту. Київ: Центр дослідження суспільства, 2015. 37 с. URL: https://cedos.org.ua/system/attachments/files/000/000/061/original/CSR_integration_report.pdf?1419578850 (дата звернення: 14.11.2022).
22. Соціологія: словник термінів і понять / за ред. кцією Біленького Є.А. і Козловця М.А. Київ: Кондор, 2006. 372 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/KNIGI/KONDOR/SOCIOLOGIA_SL_2006.pdf (дата звернення: 14.11.2022).
23. Малиновська О.А. Інтеграція біженців в Україні: проблеми та шляхи подолання. *Міжнародний науковий форум: соціологія, психологія, педагогіка, менеджмент:* Збірник наукових праць. 2015. Випуск 19-20. С. 5–19.
24. Тітар І.О. Поняття та критерії адаптації й інтеграції внутрішньо переміщених осіб і умови скасування статусу переселенця. *Український соціум*. 2016. № 4(59). С. 57–68.
25. Ryan D., Dooley B., Benson C. Theoretical Perspectives on Post-Migration Adaptation and Psychological Well-Being among Refugees: Towards a Resource-Based Model. *Journal of Refugee Studies*. 2008. № 21 (1), PP. 1–18. DOI:10.1093/jrs/fem047.

УДК 341.231.14
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.80

МІЖНАРОДНИЙ ЗАХИСТ ОСІБ ПОХИЛОГО ВІКУ ПІД ЧАС ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ

Предибайло А.І.,
аспірантка кафедри міжнародного
і європейського права
Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-2703-6436

Предибайло А.І. Міжнародний захист осіб похилого віку під час збройних конфліктів.

У статті проаналізовано норми міжнародного гуманітарного права (Конвенція про захист цивільного населення під час війни 1949 р., Коментар до Конвенції 1958 р. тощо) щодо захисту осіб похилого віку. Зазначено, що міжнародне гуманітарне право надає літнім людям захист як членам цивільного населення, оскільки не базується на категоріях осіб і захищає всіх осіб, які не беруть участі у військових діях. Вказано, що положення Конвенції про захист цивільного населення під час війни 1949 р. містять норми, що безпосередньо стосуються осіб похилого віку, зокрема щодо створення санітарних і безпечних зон і місцевостей, які дають змогу оберігати від наслідків війни, зокрема й літніх людей; укладення місцевих угод про евакуацію з обложених або оточених зон, у тому числі, осіб похилого віку. Наголошено увагу на питанні щодо визначення конкретного віку осіб похилого віку, зазначено, що в коментарі до Четвертої конвенції Конференція утрималася від визначення конкретного віку, вважаючи за краще залишити це питання на розсуд урядів. Приділено увагу питанню щодо випадків порушення прав осіб похилого віку під час збройних конфліктів (заштовхування осіб похилого віку, які не могли бігти, назад у палаючі будинки; жорстоке поводження під час виїзду або в таборах для переміщених осіб; проблеми при реєстрації та отриманні гуманітарної допомоги; страт осіб похилого віку тощо). Зазначено, що літні люди, які стали жертвами збройних конфліктів у багатьох частинах світу, стикаються з серйозними проблемами і перешкодами. Окреслено фактори, що впливають на вразливість літніх людей під час збройних конфліктів (перебування у зонах ведення бойових дій через неможливість евакуації або захисту майна сім'ї; обмежена мобільність; ізольованість; втрата зв'язку із сім'єю тощо). Акцентовано увагу на проблематиці у цій сфері. Зроблено відповідні висновки.

Ключові слова: вразливі категорії осіб, женевське право, захист жертв війни, права людини, цивільне населення.

Predybailo A.I. International protection of older persons during armed conflicts.

In the article is was analyzed the provisions of international humanitarian law (Convention (IV) relative to the protection of civilian persons in time of war (1949), Commentary on the Convention (1958) etc.) regarding the protection of the older people It is noted that international humanitarian law provides protection to the older people as members of the civilian population, because it is not based on categories of persons and protects all persons who do not take part in hostilities. It is indicated that the provisions of the Convention (IV) relative to the protection of civilian persons in time of war (1949) contain norms that directly affect the older people, in particular, regarding the creation of sanitary and safe zones and areas that make it possible to protect the older people from the consequences of the war; conclusion of local agreements on evacuation from besieged or surrounded areas, including the older people. Emphasis is placed on the question of determining the specific age of the older people, and it is noted that in the commentary to the Fourth Convention, the Conference refrained from defining a specific age, preferring to leave this issue to the discretion of governments. Attention is paid to the issue of violations of the rights of the older people during armed conflicts (pushing elderly people who could not run back into burning houses; cruel treatment during departure or in camps for displaced persons; problems with registration and receiving humanitarian aid; execution of older people etc.). It is noted that older people who have become victims of armed conflicts in many parts of the world face serious problems and obstacles. Factors affecting the vulnerability of older people during armed conflicts are outlined (being in war zones due to the inability to evacuate or protect family property; limited mobility; isolation; loss of contact with family etc.). Attention is focused on the problems in this area. Appropriate conclusions are drawn.

Key words: vulnerable persons, Geneva law, protection victims of the war, human rights, civilian population.

Постановка проблеми. За останні десятиліття збройні конфлікти зруйнували життя мільйонів мирних жителів. В умовах багатьох збройних конфліктів часто відбуваються серйозні порушення норм міжнародного гуманітарного права (далі – МГП) та міжнародного права прав людини, які мають спільну мету – забезпечити гідність усіх осіб та гуманне ставлення до них. Збройні конфлікти спричиняють істотний вплив на найбільш незахищені категорії населення, зокрема осіб похилого віку. Так літні люди, які стали жертвами збройних конфліктів у багатьох частинах світу, стикаються з серйозними проблемами і перешкодами – вони не можуть евакуюватися через відсутність мобільності чи фізичної сили та стають об'єктами насильства і репресій. Оскільки сім'ї та громади розпадаються в умовах збройного конфлікту, особи похилого віку можуть залишитися ізольованими, знедоленими та без будь-яких систем підтримки. Крім того вони гірше адаптуються до важких нових умов і стикаються з бар'єрами в отриманні допомоги, соціальних послуг і працевлаштуванні. Варто зазначити, що МГП надає широкий захист особам похилого віку як членам цивільного населення. Крім того, деякі положення вимагають від сторін конфлікту враховувати вік і заохочують їх здійснювати особливе ставлення до цієї особливо вразливої категорії цивільних осіб. Разом з тим нерідкими є випадки, коли на практиці їхні потреби та захист часто ігноруються сторонами конфлікту.

Стан опрацювання. Питанню щодо захисту цивільного населення під час збройних конфліктів, зокрема й уразливих категорій населення, як-от жінки, діти, особи з інвалідністю було приділено увагу в наукових доробках таких дослідників: М. Буроменський, М. Гнатовський, А. Кориневич, Т. Короткий, О. Сенаторова, Т. Сироїд, Л. Фоміна та ін.

Мета статті полягає у наданні характеристики положень міжнародно-правових актів щодо захисту прав осіб похилого віку під час збройних конфліктів.

Досягнення поставленої мети вимагає вирішення таких завдань: проаналізувати МГП щодо захисту осіб похилого віку під час збройних конфліктів; акцентувати увагу на існуючій проблематиці щодо захисту літніх людей під час збройних конфліктів; зробити відповідні висновки.

Виклад основного матеріалу. У 1999 р. Рада Безпеки висловила серйозну стурбованість у зв'язку зі зростанням кількості жертв збройного конфлікту серед цивільного населення та зазначила, що цивільні особи становлять переважну більшість жертв у збройних конфліктах і все частіше стають мішенню комбатантів та озброєних елементів. Рада засудила напади і випадки насильства в ситуаціях збройного конфлікту, спрямованого проти цивільних осіб, особливо жінок, дітей та інших уразливих груп, включаючи також біженців і внутрішньо переміщених осіб, в порушення відповідних норм міжнародного права, в тому числі МГП та права прав людини [1].

Генеральний Секретар ООН у своїй доповіді 1999 р. Раді Безпеки про захист цивільного населення під час збройних конфліктів зазначив, що МГП та право прав людини визначають права цивільних осіб й обов'язки комбатантів під час конфлікту. Проте воюючі сторони в усьому світі відмовляються поважати ці положення, покладаючись замість цього на терор як засіб контролю над населенням. Жахливих труднощів зазнають ті, хто став мішенню, а ті, хто намагається впоратися з кожною кризою, відчувають величезний стрес. Він також наголосив, що МГП встановлює стандарти для сторін збройного конфлікту щодо поводження з цивільними та іншими особами, які перебувають під захистом. Практично всі держави-члени ратифікували Женевські конвенції 1949 р., більшість з яких підписали або ратифікували Протоколи 1977 р. Існують також правові норми в міжнародному праві прав людини, від яких не може бути відступу або призупинення під час надзвичайного стану. Проте нездатність сторін збройного конфлікту дотримуватись права з одного боку та відсутність ефективних механізмів примусу з іншого призвели до ситуації, в якій цивільне населення страждає непропорційно, а міжнародна спільнота виглядає безсилою запобігти (п. 6-8) [2].

За таких обставин найбільше страждають особи, що належать до особливо вразливих категорій населення, зокрема літні люди. Як зазначив, Nilamadhab Kar літні люди більш вразливі до катастрофічних травматичних подій; і війна є однією з найбільш руйнівних антропогенних подій, які впливають на маси населення. У більшості випадків малоймовірно, що будь-які пошкодження, пов'язані з війною, будуть усунені за часів їхнього життя; і навряд чи є надія для літніх людей відновити своє життя після війни. Життя постраждалих людей, особливо осіб похилого віку вже ніколи не буде таким, як раніше [3, с. 2].

Так у документі, підготованому Human Rights Watch щодо жорстокого поводження з особами похилого віку під час збройного конфлікту, зазначається, що в умовах збройних конфліктів літні людини воліли не залишати свої домівки з наближенням бойових дій – вони думали, що на них не нападуть, або хотіли захистити майно своєї сім'ї, чи страждали фізично або емоційно через втечу від попередніх нападів, у інших випадках – літні люди не могли евакуюватися через обмежену рухливість, інвалідність або через те, що сім'ї не мали змоги допомогти їм виїхати. Human Rights Watch також навела практичні випадки порушень прав літніх людей в умовах збройних конфліктів. Зокрема в 2017 р. особи, які втекли від звірств сил безпеки М'янми в штаті Ракхайн, розповіли,

що сили безпеки заштовхували осіб похилого віку, які не могли бігти, назад у палаючі будинки. Крім того, особи похилого віку, які були переміщені, стикалися з жорстоким поводженням під час виїзду або в таборах для переміщених осіб, вони також мали проблеми при реєстрації та отриманні гуманітарної допомоги [4].

Інші організації також задокументували аналогічні зловживання щодо осіб похилого віку, які постраждали через конфлікт. Наприклад, Amnesty International опублікувала звіт «Досвід конфлікту, переміщення та затримання осіб похилого віку на північному сході Нігерії», в якому зазначалося, що збройний конфлікт спустошив людей і громади в усьому регіоні, однак досвід літніх людей під час конфлікту здебільшого ігнорувався у ЗМІ, правозахисних і гуманітарних звітах, хоча вони стикалися з різними й часто посиленими ризиками з обох сторін конфлікту, пов'язаними також із похилим віком, статтю й інвалідністю. У доповіді зазначалося, що медіа та правозахисні звіти про Боко Харам були зосереджені насамперед на широкомасштабному викраденні жінок і дітей, а також вбивствах чоловіків, які досягли боєпридатного віку. Бійці іноді щадили осіб похилого віку, особливо літніх жінок, під час нападів, проте в інших випадках літні люди стикалися з особливим ризиком фізичного насильства, зокрема коли вони були не в змозі втекти від нападу або залишалися. Так, під час кількох нападів на попередніх етапах конфлікту бойовики стратили десятки осіб похилого віку, які не змогли евакуюватися. Декілька людей описували інциденти, під час яких Боко Харам вбивала літніх чоловіків за те, що вони відмовлялися передати майно, зокрема врожай і худобу [5].

HelpAge International, неурядова організація, що працює з особами похилого віку та в їхніх інтересах, також задокументувала нездатність гуманітарних організацій дотримуватися гуманітарних стандартів, зокрема й щодо літніх людей [4].

Як було зазначено вище, МГП надає особам похилого віку захист як членам цивільного населення. МГП не базується на категоріях осіб, воно захищає всіх осіб, які не беруть участі у військових діях, іншими словами, цивільних та осіб, які більше не беруть участі в бойових діях (поранених, хворих і учасників бойових дій, що зазнали корабельної аварії, полонених).

Однак це не означає, що МГП не враховує особливу вразливість певних категорій населення та їхні специфічні потреби. Поряд із правилами, що забезпечують особливий захист жінок і дітей, МГП містить деякі положення, що стосуються осіб похилого віку, насамперед як цивільних осіб, тому саме четверта Женевська конвенція забезпечує такий захист у загальних рисах із більш конкретними правилами, які застосовуються за певних обставин [6].

Так, відповідно до ст. 14 Конвенції про захист цивільного населення під час війни 1949 р. у мирний час Високі Договірні Сторони, а після початку бойових дій і сторони конфлікту можуть створювати на своїй території, а за необхідності й на окупованих територіях санітарні та безпечні зони і місцевості, організовані в такий спосіб, який дає змогу оберігати від наслідків війни поранених, хворих та осіб похилого віку, дітей до п'ятнадцяти років, вагітних жінок та матерів з дітьми до семи років [7].

Що стосується осіб похилого віку, то не було встановлено жодних обмежень. У коментарі до Четвертої конвенції на питання, чи слід розуміти під цим виразом осіб старше 65 років, як це передбачено в Стокгольмському проекті, Конференція утрималася від визначення конкретного віку, вважаючи за краще залишити це питання на розсуд урядів. 65 років, однак, здається, є розумною віковою межею. Це часто вік виходу на пенсію, а також вік, в якому цивільні інтерновані зазвичай звільняються з інтернування воюючими державами [8].

Оскільки санітарні та безпечні зони і місцевості вперше були включені в позитивне законодавство в 1949 році, варто зазначити щодо ґенези розвитку цієї норми. Так у 1870 р., під час франко-прусської війни, Анрі Дюнан, засновник Червоного Хреста, запропонував оголосити нейтралітет деяких міст і зібрати в них поранених військовослужбовців. Тоді вперше була висунута ідея госпітальних поселень. Ця пропозиція не була реалізована через швидкий розвиток військових подій. Під час Паризької Комуни 1871 р. А. Дюнан намагався, ще раз марно, створити в Парижі місця притулку для цивільного населення. Тоді вперше виникла ідея створення зон безпеки. Пізніше в 1929 р. генерал-хірург Жорж Сен-Поль розробив план виділення місць для притулку не лише для поранених і хворих зі збройних сил, а й для хворих цивільних осіб та деяких інших категорій цивільних осіб, чия слабкість дає право прирівняти їх до хворих (дітей, літніх людей) [8].

Такі санітарні та безпечні зони і місцевості представляють собою це зони-притулки, які також створюються за згодою сторін, але мають відмінності від нейтралізованих зон: вони можуть бути створені в односторонньому порядку ще в мирний час, але юридичне значення для ворога набувають лише тоді, коли він визнає їх за допомогою угоди з державою, що їх створила; вони призначені виключно для прийому поранених та хворих (з числа цивільного та не цивільного населення), інвалідів, осіб похилого віку, дітей до 15-річного віку, вагітних жінок та матерів з дітьми до 7-річного віку, а також персоналу, на який покладено організацію й управління цими зонами і місцевостями та догляд за особами, які там будуть

сконцентровані; вони можуть бути як поблизу, так і на відстані від лінії фронту [9, с. 320].

Стаття 17 Конвенції про захист цивільного населення під час війни 1949 р. також містить положення щодо літніх людей, зокрема згідно з нею сторони конфлікту намагаються укладати місцеві угоди про евакуацію з обложених або оточених зон поранених, хворих, інвалідів, осіб похилого віку, дітей і породіль та про пропуск служителів культу всіх віросповідань, медичного персоналу та санітарного майна на їхньому шляху до таких зон [7].

Перелік звичаєвих норм МГП також передбачає, що особи похилого віку, немічні особи та інваліди, яких торкнувся збройний конфлікт, мають право на особливу повагу та захист (норма 138) [10].

Варто зазначити, що порушення прав осіб похилого віку під час збройних конфліктів було предметом розгляду й у діяльності Міжнародного кримінального суду (далі – МКС). Зокрема Палата попереднього провадження МКС, видала на підставі ст. 58 Римського статуту ордер на арешт Давида Санакоєва, за скоєння злочину (взяття заручників (підпункт (2) (a) (viii) статті 8 Статуту) на території Південної Осетії, на тій підставі, що існували розумні підстави вважати, що близько 170 осіб були заарештовані і згодом утримувалися в ізоляторі і більшість з них були цивільними особами, серед яких було багато жінок і осіб похилого віку, що опинилися в руках сторони збройного конфлікту, яка протистоїть стороні уряду, яку вони, як вважалося, підтримували через їх ймовірне етнічне походження. У прийнятому рішенні про видачу ордера на МКС зазначив, що є достатні підстави вважати, що більшість вищезгаданих осіб, зокрема літні люди, були особами, які користуються захистом згідно з Четвертою Женевською конвенцією 1949 р. (п. 13) [11, с. 8].

Висновки. Таким чином, підсумовуючи викладене вище, можемо зробити висновок, що не зважаючи на те, що особи похилого віку захищені МГП та міжнародним правом прав людини під час збройного конфлікту, на практиці їхні потреби та захист часто ігноруються сторонами конфлікту, що підтверджується численними випадками задокументованими медіа, правозахисними організаціями тощо. Літні люди є категорією населення найбільш вразливою в умовах збройного конфлікту через низку причин: обмежена мобільність, поганий стан здоров'я, небажання евакуюватися задля захисту майна сім'ї тощо. МГП надає особам похилого віку захист як членам цивільного населення, разом з тим окремі його норми безпосередньо стосуються літніх осіб. Разом з тим, задля належного дотримання прав літніх людей уряди, збройні сили та формування, місії з підтримки миру та відповідні міжнародні установи мають здійснювати ефективну діяльність з метою забезпечення їхнього захисту від жорстокого поводження під час конфлікту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Statement by the President of the Security Council S/PRST/1999/6. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N99/037/88/PDF/N9903788.pdf?OpenElement.
2. Report of the Secretary-General to the Security Council on the protection of civilians in armed conflict S/1999/957. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N99/258/15/PDF/N9925815.pdf?OpenElement.
3. Kar N. War and older adults: consequences and challenges. *Journal of Geriatric Care and Research.* 2022. Vol 9, № 1. P. 1-3.
4. No One is Spared. Abuses Against Older People in Armed Conflict. Human Rights Watch, 2022. 48 p. URL: https://www.hrw.org/sites/default/files/media_2022/02/global_olderpeople0222_web.pdf.
5. «My heart is in pain»: older people's experience of conflict, displacement, and detention in Northeast Nigeria. Amnesty International, 2020. URL: https://www.amnesty.org/en/documents/afr44/3376/2020/en/.
6. The Elderly in Situations of Armed Conflict / Françoise Krill. International Comity of the Red Cross (ICRC), 2001. URL: http://globalag.igc.org/armedconflict/countryreports/general/elderlyac.htm.
7. Конвенція про захист цивільного населення під час війни 1949. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text.
8. Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War 1949. Commentary of 1958. URL: https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=515EC8ABE917FE30C12563CD0042AEE8.
9. David E. Principes de droit des conflits armés. Bruylant Bruxelles, 2008. 1101 p.
10. How does law protect in war?: Cases, Documents and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law. Vol. II, Third Edition / Marco Sassòli, Antoine A. Bouvier, Anne Quintin. 2011. ICRC. 2057 p. URL: https://www.icrc.org/en/document/how-does-law-protect-war-0.
11. 11. Public redacted version of «Arrest warrant for David Georgiyevich Sanakoev». Pre-Trial Chamber I of the International Criminal Court ICC-01/15. URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2022_05216.PDF.

УДК 341.171
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.81

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ СПІВРОБІТНИЦТВО УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ПОСТАЧАННЯ ГАЗУ

Садигов Самер Ахад Огли,
аспірант кафедри права Європейського союзу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Садигов Самер Ахад Огли. Міжнародно-правове співробітництво україни та держав-членів ЄС у сфері забезпечення безпеки постачання газу.

У статті досліджуються актуальні проблеми співробітництва держав-членів ЄС та України у сфері поставок природного газу з наголосом на законодавчий аспект. Звернено увагу на те, що вивчення проблем співпраці ЄС з третіми країнами, зокрема у рамках Енергетичного Співтовариства, відповідає найважливішим потребам сучасності та має суттєве значення для подальшого розвитку енергетичного сектору ЄС.

Якщо взяти до уваги енергетичну сферу, зростаючий дефіцит енергоносіїв і зростання цін на них підкреслює незмінну важливість енергії безпечної та доступної, а бойові дії в Україні очікувано загрожують суттєво вплинути на стан безпеки постачання енергоресурсів до ЄС.

Автором здійснено аналіз основних зобов'язань України щодо забезпечення та підтримання належного рівня постачання газу, а також обсягу нещодавно запропонованих та прийнятих змін до нормативної бази ЄС. Прийнявши Договір про Енергетичне Співтовариство, Україна взяла на себе зобов'язання прийняти основне енергетичне законодавство ЄС, так звані *«acquis communautaire».* Європейська Комісія негайно інформує Україну про внесення змін до будь-яких актів ЄС, що трансформують *acquis* ЄС, а Україна, в свою чергу, відображає зміни у правовій базі ЄС у своєму національному законодавстві, що регулює енергетичний сектор.

Певна увага в роботі також приділяється вивченню можливих перепон для зменшення залежності ЄС від поставок енергетичних ресурсів з Росії як наслідку військової агресії в бік України та обґрунтовується значимість подолання такої залежності.

Автор доходить до висновку, що всі ці законодавчі зміни, безперечно, матимуть значення й для енергетичного сектору України, оскільки зараз наша держава є для ЄС не лише транзитною державою у сфері енергопостачань, а й кандидатом на вступ до ЄС.

Підсумовано, що держави-члени повинні співпрацювати з метою сприяння регіональній та двосторонній солідарності, оскільки держави-члени ЄС не зможуть поодинці ефективно впоратися з ризиком серйозних економічних труднощів у результаті значних перебоїв у постачанні природного газу. Визначено, що мінімізація негативних наслідків кризових ситуацій через неналежне газопостачання, неможливе без ефективної координації та об'єднання дій всіх держав-членів ЄС.

Ключові слова: Європейський Союз, енергетична безпека, безпека постачання газу, Енергетичне Співтовариство, транзит газу, війна в Україні.

Sadyhov Samer. International legal cooperation between Ukraine and EU member states in the feald of ensuring gas supply security.

The article examines current problems of cooperation between the EU member states and Ukraine in the field of natural gas supplies with an emphasis on the legislative aspect. Attention was drawn to the fact that the study of the problems of EU cooperation with third countries, in particular within the framework of the Energy Community, meets the most important needs of today and is of significant importance for the further development of the EU energy sector.

If we take into account the energy sphere, the growing shortage of energy carriers and the rise in their prices emphasize the continuing importance of safe and affordable energy, and the hostilities in Ukraine are expected to significantly affect the state of security of energy supplies to the EU.

The author analyzed the main obligations of Ukraine to ensure and maintain an adequate level of gas supply, as well as the scope of recently proposed and adopted changes to the EU regulatory framework. By adopting the Treaty on the Energy Community, Ukraine undertook to adopt the main energy legislation of the EU, the so-called «acquis communautaire». The European Commission immediately informs Ukraine of amendments to any EU acts transforming the EU acquis, and Ukraine, in turn, reflects changes in the EU legal framework in its national legislation regulating the energy sector.

Some attention is also paid to the study of possible obstacles to reducing the EU's dependence

on the supply of energy resources from Russia as a result of military aggression towards Ukraine, and the importance of overcoming such dependence is substantiated.

The author comes to the conclusion that all these legislative changes will undoubtedly be important for the energy sector of Ukraine, as our state is not only a transit state for the EU in the field of energy supply, but also a candidate for joining the EU.

It was concluded that member states should cooperate in order to promote regional and bilateral solidarity, since EU member states alone will not be able to effectively deal with the risk of serious economic difficulties as a result of significant disruptions in the supply of natural gas. It was determined that minimizing the negative consequences of crisis situations due to improper gas supply is impossible without effective coordination and unification of actions of all EU member states.

Key words: European Union, energy security, security of gas supply, Energy Community, war in Ukraine.

Постановка проблеми. Два останні десятиліття енергетичний сектор в цілому перебував під пильним наглядом інституцій ЄС, проте невиправдана жорстка агресія Росії проти України вкотре актуалізувала не лише проблематику безпеки постачання енергоресурсів до ЄС через територію нашої держави, а й показала, що ЄС й досі істотно залежить від Росії як постачальника енергосировини. Це протистояння загострюється розбіжностями між політичними системами Росії та Заходу, оскільки Україна давно виявила своє прагнення до західної моделі демократії та верховенства права, на противагу авторитарній системі Російської Федерації.

Наразі військові дії Росії проти України не односторонньо, а системно загрожують зв'язкам що об'єднують Європу, в тому числі безпеці енергопостачань. Після 24 лютого 2022 року у відповідь на військову агресію Росії проти України ЄС масово розширив санкції. Союз вжив безпрецедентних заходів з метою суттєвого послаблення економічної бази Росії, позбавлення її критично важливих технологій і ринків, а також значного обмеження її спроможності вести війну. Санкції ЄС проти Росії є винятковими і мають стратегічне значення ще й тому, що зовнішня політика ЄС завжди мала досить складний характер із спірним розподілом влади між ЄС, національними рівнями та сферами політики всередині інституційних структур ЄС, а це не могло не стати викликом для санкційного процесу. Не зважаючи на це, бойові дії на території України тривають. На сьогодні через постійні удари по інфраструктурним об'єктам України під загрозою знаходиться безпека безперебійного газо- та електропостачання, що може призвести до втрати Україною статусу надійного енерготранзитера для ЄС.

Стан опрацювання проблематики. Великий обсяг наукових праць, що видавалися останніми роками, як в Україні, так і за кордоном свідчить про те, що питання енергетичної безпеки в цілому за безпеки постачань природного газу та електроенергії – зокрема, досить часто піддавалися науковому дослідженню. Наразі у зарубіжній юридичній доктрині сферу енергетичної безпеки та постачання енергоресурсів пов'язують з іменами К. Талуса (K. Talus), К. Джонса (Ch. Jones), В. Вебстера (W. Webster), А. Райлі (A. Riley), у національній – з іменами Т.А. Грабович, О.М. Суходолі, А.О. Кориневича, М.В. Музиченка та інших. Слід відзначити, що складна геополітична ситуація на європейському континенті пожвавила процеси щодо встановлення та підтримання належного стану енергетичної безпеки та безпеки постачань газу до Європи, що не могло не вплинути, в тому числі, на наукові розробки в цій сфері.

Мета статті полягає у висвітленні основних правових засад, на яких ґрунтується міжнародно-правове співробітництво України та держав-членів ЄС в рамках Енергетичного Співтовариства, приділяючи основну увагу безпеці поставок газу та імплементації законодавства ЄС в цій сфері в українську правову базу.

Виклад основного матеріалу. Дослідження енергетичної безпеки еволюціонувало від поставок нафти у індустріально розвинуті демократії до сфери, що стосується набагато ширшого діапазону енергетичних питань. Це призвело до існування фрагментованих і суперечливих інтерпретацій енергетичної безпеки в наукових та політичних сферах. На думку деяких зарубіжних вчених, визначення енергетичної безпеки як низької вразливості життєво важливих енергетичних систем відкриває шлях до більш детальної характеристики енергетичних систем та їх вразливості, що складається з піддаваності ризикам та стійкості. Беззаперечним є той факт, що значна частина цієї стійкості залежить від безпеки енергопостачань. Крім того, ці поняття можуть мати різне значення для різних держав навіть у межах ЄС, оскільки вони відображають не лише об'єктивні властивості енергетичних запасів, потоків, інфраструктури, ринків і цін, а й також політичні конструкції, що вкорінені в інституційних інтересах ЄС та чітких поглядах на майбутнє [1, с.420].

Виходячи з цього, можна казати, що безпека постачання енергії є невід'ємною складовою частиною енергетичної безпеки в цілому. Рамкова стратегія Енергетичного союзу, що була опублікована 25 лютого 2015 року називає безпеку

постачання однією із своїх основоположних засад поруч з енергоефективністю, боротьбою із негативними кліматичними змінами, внутрішнім енергетичним ринком та інноваціями [2].

Наразі ЄС активно вживає заходів задля зменшення частки російського газу у споживанні держав-членів. За статистикою, у 2019-2020 роках Норвегія була джерелом 24,5% природного газу, що надходив до ЄС, за нею йшли Росія (23,0%), Україна (12,8%) і Білорусь (10,3%). Однак, враховуючи, той факт, що більшість того газу, що надходить до ЄС з України та Білорусі, виходить початково із Росії, залежність від імпорту газу з цієї країни на практиці є вищою, ніж від газу з Норвегії[1].

У 2021 році на Росію припадало майже 40% споживання газу в Європі, а вже першому півріччі 2022 року неросійський імпорт скрапленого природного газу (з Норвегії, Азербайджану, Сполученого Королівства та Північної Африки) зріс на 21 млрд кубометрів порівняно з аналогічним періодом минулого року. Найбільшим джерелом зростання трубопровідних поставок до регіону (плюс 13 млрд кубометрів) став Алжирський трубопровідний експорт [3, с. 2].

Газ й надалі відіграватиме критичну роль для трансформації енергетичної системи в цілому, тому повністю замінити його існуючими альтернативами дуже важко. Хоча попит на газ, до прикладу, у житловому секторі, може впасти на чверть до 2030 року завдяки низці заходів з енергоефективності в житлових будинках, він залишатиметься високим, зокрема, в енергетичному секторі протягом більш тривалого періоду часу [4, с. 12].

Так, наприклад, вугілля залишалося домінуючим паливом для виробництва електроенергії у 2021 році, його частка зросла до 36%, порівняно з 35,1% у 2020 році. Природний газ, в свою чергу, у виробництві електроенергії зріс на 2,6% у 2021 році, хоча його частка зменшилася з 23,7% у 2020 році до 22,9% у 2021 році [5, с. 3]. Заміщення вугілля (і нафти) газом у коротко- та середньостроковій перспективі при застосуванні сучасних технологій може допомогти зменшити шкідливі викиди. З іншого боку, газове опалення може бути більш енергоефективним ніж електричне опалення або інші форми опалення на викопному паливі, через це газ може мати потенціал зростання в опаленні у деяких державах-членах. Проте разом з тим, ринок газу потребує більшої інтеграції, більшої ліквідності, диверсифікації джерел постачання, відповідної наповненості сховищ, щоб газ підтримував свою конкурентоспроможність як палива для виробництва електроенергії. Довгострокові контракти на постачання газу можуть також гарантувати інвестиції в інфраструктуру виробництва та транспортування газу. Світові ринки газу змінюються, зокрема через розробку сланцевого газу в Північній Америці. Сланцевий газ та інші нетрадиційні джерела газу стали потенційно важливими новими джерелами постачання для Європи. Разом з інтеграцією внутрішнього ринку, така тенденція може зменшити загальне занепокоєння щодо залежності від імпорту газу. Однак, через ранню стадію розвідки неясно коли частка нетрадиційних ресурсів зможе превалювати.

Подібна невизначеність також є основною перешкодою для інвестицій. Аналіз прогнозів, проведений Європейською Комісією, державами-членами та зацікавленими сторонами можуть допомогти виявити ряд чітких тенденцій, викликів, можливостей і необхідних структурних змін для забезпечення відповідної основи для інвесторів.

З другого боку, економічні переваги газу сьогодні забезпечують розумну впевненість інвесторів у прибутках, а тому є стимул для інвестування в газові електростанції. Газові електростанції мають менші початкові інвестиції витрати, досить швидко будуються, крім того, інвестори також можуть убезпечити себе шляхом страхування від ризиків коливання цін.

Сьогодні ЄС покладає надії на подальший розвиток відновлювальних джерел енергії (ВДЕ), про що свідчать недавно прийняті Європейська зелена угода (European Green Deal) та план REPowerEU, який передбачає низку заходів для швидкого зменшення залежності від російського викопного палива та прискорення переходу до використання чистої енергії. Аналіз усіх сценаріїв показує, що найбільша частка технологій енергопостачання до 2050 року буде припадати саме на ВДЕ. До прикладу, у виробництві електроенергії у 2021 році енергія сонця та вітру вперше забезпечили більше ніж 10% потужності, що перевищило внесок атомної енергії [5, с. 3].

Завдання для Європи полягає в тому, щоб дати можливість суб'єктам ринку знизити витрати на відновлювану енергію за рахунок вдосконалення наукових досліджень, індустріалізації ланцюжка постачання та більш ефективної політики підтримки.

Свого часу, досліджуючи аспекти транскордонного співробітництва, І.В. Артьомов, відзначав «…виникнення спільного українсько-євросоюзівського кордону після «великого» розширення ЄС 2004-2007 рр. об'єктивно зумовило сприятливу ситуацію для активізації інтегра-

[1] https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=File:5_Extra-EU_imports_of_natural_gas,_by_country_of_origin,_2019-2020_(%25).png.

ційного розвитку України, використання нових форм транскордонного і регіонального співробітництва з державами-членами ЄС. Враховуючи наявність газових, енергетичних транскордонних артерій, газопроводів «Прогрес», «Уренгой – Помари-Ужгород», нафтопроводу «Дружба», енергосистеми «Мир», 3-го та 5-го транспортних (Критських) коридорів, розгалужену прикордонну інфраструктуру, Україна отримала можливість більш раціонального їх використання за рахунок визначення пріоритетних напрямів транскордонного співробітництва в руслі загальнорегіонального розвитку…» [6, с. 5].

Крім того, прийнявши Договір про Енергетичне Співтовариство у 2011 році, Україна взяла на себе юридично обов'язкові зобов'язання імплементувати основне енергетичне законодавство ЄС, так звані *«acquis communautaire ».*

Договір та його *acquis* постійно розвиваються, щоб включити нові сектори, а також оновити або замінити старі акти. Щоб не відставати від еволюції законодавства Європейського Союзу, статті 24 і 25 Договору дозволяють адаптувати *acquis* і впроваджувати можливі поправки [7]. Це гарантує, що Договірні Сторони йдуть в ногу з розвитком ЄС і постійно приводять свої нормативні рамки в енергетичному та суміжних секторах у відповідність з ЄС. Тим часом «оригінальний» *acquis* зазнав кількох оновлень і з'явилися нові акти щодо статистики, нафти та інфраструктури.

У свій час, зобов'язання України щодо безпекового сектору були представлені імплементацією у національне законодавство положень газової Директиви 2003/55/ЄС про загальні правила внутрішнього ринку природного газу, що була частиною Другого енергетичного пакету 2003 р. [8], а також Директиви 2004/67/ЄС 26 квітня 2004 року щодо заходів щодо забезпечення безпеки постачання природного газу [9]. Крім того, відповідно до своїх зобов'язань після приєднання до Договору про Енергетичне Співтовариство Україна успішно адаптувала положення актів Третього енергетичного пакету 2009 р. [10].

Ці директиви встановлювали обовязок держав-членів ЄС співпрацювати з метою сприяння регіональній та двосторонній солідарності з метою забезпечення безпечного постачання природного газу на внутрішній ринок. Така співпраця охоплює ситуації, що призводять або можуть призвести в короткостроковій перспективі до серйозного збою постачання, що впливає на державу-члена та повинна включати:

– координацію національних надзвичайних заходів держав-членів;

– ідентифікацію, розвиток та модернізацію з'єднань електроенергії та природного газу;

– умови та практичні методи взаємної допомоги.

Зобов'язання передбачає також встановлення мінімальних стандартів безпеки постачання газу для всіх учасників ринку газу, вимагає від компетентних органів держави складати план надзвичайних заходів на національному рівні з метою реагування на надзвичайні ситуації на ринку газу, а також визначити категорію «вразливих споживачів» та забезпечити їм належний рівень захисту.

Всі необхідні зміни до національного законодавства були зроблені ще наприкінці 2015 року, після прийняття рамкового закону про організацію ринку природного газу [11], зокрема було затверджено:

– Національний план дій, що є обов'язковим для виконання всіма суб'єктами ринку природного газу й визначає заходи для усунення або зменшення загального негативного впливу кризової ситуації (ст. 6 Закону України «Про ринок природного газу» № 329-VIII від 19 квітня 2015 року).

– Правила про безпеку постачання природного газу[12], що спрямовані на забезпечення безпеки постачання природного газу в Україні шляхом прогнозування та оцінки можливих ризиків, вжиття заходів для їх запобігання та зменшення можливої шкоди від реалізації таких ризиків. Ці правила періодично оновлюють, а звіти про результати моніторингу безпеки постачання мають оприлюднюватися щорічно (ч. 2 ст. 7 вищезгаданого ЗУ).

Цими актами в Україні було запроваджено механізм реагування на кризові ситуації у надходженні до України природного газу, систему координації дій із ЄС, а також юридичне визначення категорій «захищених споживачів» (населення та муніципальні теплопостачальні компанії, які постачають тепло населенню) та механізми їх захисту у випадку настання кризової ситуації

Забезпечення безпеки постачання природного газу повинно впроваджуватись також завдяки плану реагування на виникнення надзвичайної ситуації), здійсненням регулярного моніторингу безпеки постачання газу та імплементації відповідних заходів (проєктів), які сприяють покращенню безпеки постачання, а ткож поданням звіту за результатами проведення моніторингу безпеки постачання до Секретаріату Енергетичного Співтовариства

Закон України «Про ринок природного газу» визначає правові засади функціонування ринку природного газу України, заснованого на принципах вільної конкуренції, належного захисту прав споживачів та безпеки постачання природного газу, а також здатного до інтеграції з ринками природного газу держав – сторін Енер-

гетичного Співтовариства, у тому числі шляхом створення регіональних ринків природного газу.

У разі ухвалення або внесення змін до будь-яких актів ЄС, що змінюють *acquis* ЄС, Європейська Комісія повинна негайно поінформувати Україну про будь-які пропозиції щодо трансформації існуючої правової бази. В свою чергу, Україна повинна забезпечити ефективну імплементацію наближених національних актів та вжиття будь-яких заходів, необхідних для відображення змін у нормативній базі ЄС у своєму національному законодавстві, що регулює сферу енергетичних відносин, в тому числі й безпеку газопостачання [13].

Подібний механізм дозволяє оперативно пристосовувати відповідний правовий доробок ЄС до національного законодавства держав-членів. В свою чергу, ефективність виконання зобов'язань щодо адаптації національного законодавства договірних сторін в межах Енергетичного Співтовариства його членами може потенційно впливати на оперативність переговорного процесу на етапі набуття членства в ЄС. Саме тому участь в Енергетичному Співтоваристві розглядається як своєрідний трамплін для набуття членства в ЄС [14, с. 11].

Виходячи з цього, зміни до нормативної бази ЄС повинні бути транспоновані до національного законодавства України, щоб запезпечити подальшу ефективну імплементацію *acquis* ЄС. Сьогодні актуальною правовою базою для підтримки безпечного постачання газу є Регламент (ЄС) 2017/1938 Європейського Парламенту та Ради від 25 жовтня 2017 року щодо заходів щодо забезпечення безпеки газопостачання [15] зі змінами, внесеними 27 червня 2022 року Регламентом про зберігання газу (ЄС) 2022/1032 [16]. Ці зміни вимагають від ЄС забезпечити заповненість підземних сховищ газу не менше, аніж на 80% від їхньої ємності вже до 1 листопада 2022 року, щоб гарантувати безперебійне та доступне постачання на майбутню зиму. ЄС передбачив значний ризик того, що найближчим часом може відбутися повна зупинка поставок російського газу в раптовому та односторонньому порядку. Тому ЄС зосередив увагу на впровадженні негайних дій, щоб зміцнити стійкість ЄС до майбутньої відсутності ресурсів. Для Європейська Комісія провела поглиблений огляд національної готовності кожної держави зіткнутися з можливими серйозними перебоями в постачанні.

Окрім вищезазначеного, задля забезпечення потреби ЄС у зменшенні загального рівня використання газу, 5 серпня 2022 року було прийнято Регламент Ради (ЄС) 2022/1369 про скоординовані заходи зі скорочення попиту на газ.

Новоприйнятий Регламент наголошує на можливості добровільного скорочення попиту (стаття 3, 6, 7 і 8 Регламенту)та обов'язкового скорочення попиту в разі оголошення ЄС такої вимоги (стаття 5 Регламенту)[17]. І в першому, і в другому випадку, на держави-члени покладено обов'язок щодо зменшення споживання газу в період з 1 серпня 2022 року по 31 березня 2023 року щонайменше на 15% порівняно з їхнім середнім споживанням в період з 1 серпня по 31 березня протягом п'яти років.

Підґрунтям цього Регламенту стало повідомлення Європейської Комісії «Збережіть газ для безпечної зими» («Save gas for a safe winter»), яке містило в собі новий план скорочення попиту на газ, який базується на передовій практиці в усьому ЄС, що супроводжується Регламентом Ради, який передбачає негайну рекомендацію щодо добровільного скорочення попиту на газ на 15% в усіх державах-членах принаймні протягом наступних 8 місяців, а також впровадження процесу для запуску обов'язкової цілі щодо скорочення попиту, якщо це стане необхідним, у будь-який момент протягом наступних тижнів або місяців [3].

Такі рекомендації зявилися після поглибленого моніторингу ситуації з безпекою постачання та оцінки ризиків, як щодо газу, так і електроенергії, у тісній співпраці з державами-членами ЄС, а також ENTSO-G та ENTSO-E – Європейською асоціацією операторів транспортних систем газу та електроенергії.

Необхідне скорочення попиту може зменшити ризики, лише якщо воно ґрунтуватиметься на твердому зобов'язанні всіх держав-членів досягти спільної мети. Більше того, враховуючи безпрецедентний характер кризи постачання газу та її транскордонні наслідки, жодна держава-член не може поодинці в достатній мірі чи ефективно впоратися з ризиком серйозних економічних труднощів у результаті підвищення цін або значних перебоїв у постачанні. Щоб бути повністю ефективною, спільна підготовка ЄС до зими має бути підкріплена надійною нормативною базою, що забезпечує скоординовані та швидкі дії. Нинішня геополітична ситуація цілком виправдовує звернення до регулятивних надзвичайних повноважень ЄС.

Всі ці законодавчі зміни, безперечно, матимуть значення й для енергетичного сектору України, оскільки зараз наша держава є для ЄС не лише транзитною державою у сфері енергопостачань, а й кандидатом на вступ.

Тож із проведеного дослідження робимо **висновок** про те, що проблематика енергетичної безпеки в цілому істотно пов'язана з питаннями підтримання належного рівня безпеки постачань енергоресурсів. Наразі пошук рішень для покращення безпеки постачання в ЄС і впровадження ефективної енергетичної політики та дипломатії є пріоритетним завданням для ЄС.

Перш ніж формувати правову базу, що регулюватиме сферу енергетичної безпеки, слід памятати, що енергетична безпека це стан, що будується зсередини та починається зі спільного бачення, цілей і об'єднання зусиль всіх держав-членів. У той час як держави-члени повинні були навчитися на минулих помилках і бути відданими спільній роботі, найбільшою проблемою для ЄС буде збереження існування імпульсу для такої спільної діяльності. Безперечно, події 24 лютого в Україні і стали таким імпульсом.

Свого часу, задля виконання Україною своїх зобов'язань у секторі енергопостачання, була розроблена та прийнята низка нормативно-правових актів, що в тій чи іншій мірі стосувалися ринку газу, інфраструктури та газопостачання. Наразі, як ЄС, так і Україна вимушені посилити зусилля з управління та забезпечити ефективну реалізацію енергетичного законодавства у тому числі шляхом нормалізації координації між органами виконавчої влади, експертними організаціями та донорами, що стане необхідною передумовою для подальшого прогресу. Будь-яке співробітництво повинне ґрунтуватися на зміцненні взаємної довіри, що в свою чергу убезпечить держави-члени ЄС від кризових ситуацій в енергетичному секторі та негативних наслідків фінансового, соціального, кліматичного характеру.

Перенаправлення країн ЄС зі шляху повторюваних криз до співпраці в забезпеченні безпечного енергопостачання вимагає від держав-членів консолідованості, а від органів ЄС – розробки та прийняття правової бази, що відповідає теперішнім геополітичним реаліям. ЄС вже багато зробив задля забезпечення належного рівня енергопостачання, проте ще багато попереду. Маємо сподівання, що намагання Кремля «вепонізувати» (від англ. «weapon» – зброя) енергоресурси змусить ЄС у подальшому зайняти більш жорстку позицію щодо залежності від російського газу.

Задля цього, важливо досягти такого підходу, де всі держави-члени поділятимуть спільне розуміння ключових характеристик для переходу на неросійські ресурси, при цьому зберігаючи необхідний рівень визначеності та стабільності. Суттєву роль у цьому зіграє також об'єднання національних, регіональних і місцевих зусиль для модернізації системи газопостачання та розробки європейської технологічно нейтральної структури. Саме це і буде так званим «європейським підходом» для вирішення енергетичних викликів, підвищення безпеки, солідарності та побудови надійного та гнучкого енергетичного ринку з якісно новим набором продуктів і послуг.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Aleh Cherp. The concept of energy security: Beyond the four As / Aleh Cherp, Jessica Jewell. Energy Policy. 2014. №75. С. 415–421.
2. Communication from The Commission to The European Parliament, The Council, The European Economic and Social Committee, The Committee of the regions A Framework Strategy For A Resilient Energy Union With A Forward-Looking Climate Change Policy /* COM/2015/080 final */ URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52015DC0080&qid=1665792600669.
3. Communication From The Commission To The European Parliament, The Council, The European Economic and Social Committee and The Committee of The Regions «Save gas for a safe winter» COM(2022) 360 final URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022DC0360&qid=1658479881117.
4. Energy roadmap 2050 [European Commission. European Commission // Luxembourg: Publications Office of the European Union URL: https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/2012_energy_roadmap_2050_en_0.pdf.
5. Statistical Review of World Energy 2022 [Електронний ресурс] // BP p.l.c. – 2022. – Режим доступу до ресурсу: https://www.bp.com/en/global/corporate/energy-economics/statistical-review-of-world-energy.html.
6. Артьомов І.В. Транскордонне співробітництво в євроінтеграційній стратегії України: [монографія]. Ужгород: Ліра, 2009. 520 с. (Серія «Євроінтеграція: український вимір». Вип. 13).
7. Договір про заснування Енергетичного Співтовариства від 25.10.2005. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_926#Text.
8. Directive 2003/55/EC of the European Parliament and of the Council of 26 June 2003 concerning common rules for the internal market in natural gas and repealing Directive 98/30/EC. Official Journal L 176, 15/07/2003. 2003. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32003L0055&qid=1660201567662.
9. 9.Council Directive 2004/67/EC of 26 April 2004 concerning measures to safeguard security of natural gas supply *OJ L 127, 29.4.2004, p. 92–96* URL:https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32004L0067&qid=1665618752876.
10. Decision on the implementation of Directive 2009/72/EC, Directive 2009/73/EC,

Regulation (EC) № 714/2009 and Regulation (EC) № 715/2009 and amending Articles 11 and 59 of the Energy Community Treaty : Decision of the Ministerial Council of the Energy Community of 6 October 2011 D/2011/02/MC-EnC. URL: https://www.energy-community.org/dam/jcr:a3205108-28f6-41aa-9e71-b62ede3376cfa/Decision_2011_02_MC_3PA.pdf.

11. Про ринок природного газу : Закон України від 09.04.2015 р. № 329-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 27. Ст. 234.
12. Про затвердження Правил постачання природного газу : Постанова Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 30.09.2015 р. № 2496. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1382-15#Text.
13. Додаток XXVII ДО Глави 1 Співробітництво у сфері енергетики, включаючи ядерну енергетику URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_001-19#Text.
14. Minas, S. (2019). The Energy Community as a mechanism of legal transition and European integration in the Western Balkans. *Law Review Iustinianus Primus*. November, 2019. PP. 1–12. URL: http://pf.ukim.edu.mk/wp-content/uploads/2020/05/18.-Stephen-Minas.pdf.
15. Regulation (EU) 2017/1938 of the European Parliament and of the Council of 25 October 2017 concerning measures to safeguard the security of gas supply and repealing Regulation (EU) No 994/2010 (Text with EEA relevance.) Official Journal of the European Union. 2017. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:32017R1938. OB L 152, 3.6.2022, C. 45.
16. Regulation (EU) 2022/1032 of the European Parliament and of the Council of 29 June 2022 amending Regulations (EU) 2017/1938 and (EC) No 715/2009 with regard to gas storage (Text with EEA relevance)// *OJ L 173, 30.6.2022, p. 17–33* URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32022R1032&qid=1661995856352.
17. Council Regulation (EU) 2022/1369 of 5 August 2022 on coordinated demand-reduction measures for gas//*OJ L 206, 8.8.2022, p. 1–10* URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32022R1369&qid=1661994109522.

УДК 341.1+341.783
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.82

ЗАХИСТ ТРУДОВИХ ПРАВ СПІВРОБІТНИКІВ МІЖНАРОДНИХ МІЖУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА

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

Фоміна Л.О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
кафедри міжнародного і європейського права
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна,
URL: https://orcid.org/0000-0002-8756-4006

Фомін П.В.,
доктор філософії, старший викладач
кафедри міжнародного і європейського права
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна,
URL: https://orcid.org/0000-0002-1951-9860

Сироїд Т.Л., Фоміна Л.О., Фомін П.В. Захист трудових прав співробітників міжнародних міжурядових організацій: теорія та практика.

У статті досліджено питання захисту трудових прав співробітників міжнародних міжурядових організацій внутрішніми судовими механізмами. Зазначено, що права пов'язані з трудовими правовідносинами, в тому числі й щодо міжнародних цивільних службовців, гарантуються положеннями низки міжнародних угод у галузі прав людини, зокрема, Загальною декларацією прав людини 1948 р. (ст. 23), Міжнародним пактом про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. (ст. 7-9). Їм приділено суттєву увагу й інституційними органами, зокрема, Комітетом Організації Об'єднаних Націй з прав людини, Комітетом Організації Об'єднаних Націй з економічних, соціальних і культурних прав.

Підкреслено, що захист трудових прав корелюється з правом на соціальне забезпечення й охоплює право на доступ до благ, будь то в грошовому або натуральному вигляді, і володіння ними без дискримінації з метою забезпечення захисту.

Досліджено практику діяльності Трибуналу зі спорів Організації Об'єднаних Націй, Адміністративного Трибуналу Міжнародної організації праці, Адміністративного Трибуналу Організації економічного співробітництва та розвитку щодо розгляду трудових спорів між персоналом і адміністрацією міжнародних організацій.

Підкреслено, що функціонування внутрішніх механізмів і забезпечення доступу до них є гарантією захисту основоположних прав, передбачених міжнародними актами в галузі прав людини. Вказано, що з метою встановлення відповідності внутрішніх систем правосуддя міжнародних міжурядових організацій міжнародному праву прав людини, було розроблено Індекс легітимності внутрішніх систем правосуддя міжнародних організацій, оскільки внутрішні механізми розв'язання трудових суперечок можуть мати відмінності, зумовлені характером і напрямками діяльності ММО, що у свою чергу, може мати вплив на дотримання трудових прав її співробітників.

Ключові слова: захист, права людини, співробітники міжнародних міжурядових організацій, правосуддя.

Syroid T.L., Fomina L.O., Fomin P.V. Protection of labor rights of employees of international intergovernmental organizations: theory and practice.

The article examines the issue of protection of labor rights of employees of international intergovernmental organizations by means of internal judicial mechanisms. It was noted that rights related to labor relations, including international civil servants, are guaranteed by the provisions of a number of international agreements in the field of human rights, in particular, the Universal Declaration of Human Rights of 1948

(Article 23), the International Covenant on Economic, Social and Cultural rights of 1966 (Art. 7-9). Institutional bodies, in particular, the United Nations Human Rights Committee, and the United Nations Committee on Economic, Social and Cultural Rights paid significant attention to them.

It is emphasized that the protection of labor rights correlates with the right to social security and covers the right to access benefits, whether in cash or in kind, and enjoy them without discrimination in order to ensure protection.

The practice of the Dispute Tribunal of the United Nations, the Administrative Tribunal of the International Labor Organization, the Administrative Tribunal of the Organization for Economic Cooperation and Development regarding consideration of labor disputes between the staff and the administration of the organization was studied.

It is emphasized that the functioning of internal mechanisms and ensuring access to them is a guarantee of the protection of fundamental rights provided by international acts in the field of human rights. It is indicated that in order to establish the compliance of the internal justice systems of international intergovernmental organizations with international human rights law, the Index of Legitimacy of the Internal Justice Systems of International Organizations was created, since the internal mechanisms for resolving labor disputes may have differences due to the nature and directions of activities of an IGO, which in turn, may have an impact on compliance with the labor rights of its employees.

Key words: protection, human rights, employees of international intergovernmental organizations, justice.

Постановка проблеми. Заснування внутрішніх механізмів урегулювання виникаючих суперечок між персоналом й адміністрацією міжнародних міжурядових організацій (далі – ММО), спрямовано як на підвищення ефективності діяльності таких організацій у цілому шляхом зменшення ймовірних конфліктів у трудовому середовищі, так і на захист прав людини співробітників секретаріату, гарантованих міжнародними угодами в галузі прав людини. Створення таких механізмів має за мету, передусім, дотримання трудових прав міжнародних цивільних службовців та вирішення ймовірних спорів, які виникають у зв'язку із проходженням служби.

Крім того, ефективне та неупереджене функціонування таких органів й інституцій є важливою умовою забезпечення права на справедливий судовий розгляд, гарантованого Хартією прав людини кожній особі. Так, зокрема Міжнародним пактом про громадянські і політичні права 1966 р. передбачено, що всі особи є рівними перед судами і трибуналами. Кожен має право при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, або при визначенні його прав і обов'язків у будь-якому цивільному процесі на справедливий і публічний розгляд його справи компетентним, незалежним і безстороннім судом, створеним на підставі закону (ст. 14) [1].

Комітет ООН з прав людини, здійснюючи роз'яснення змісту означеного права у своєму Зауваженні загального порядку вказав, що право на рівність перед судами і трибуналами та на справедливий судовий розгляд є найважливішим елементом захисту прав людини і слугує одним із процесуальних засобів забезпечення верховенства закону. Таке право в загальному сенсі гарантує право рівного доступу та рівності змагальних можливостей і забезпечує, щоб поводження зі сторонами під час судового розгляду було вільним від будь-якої дискримінації. Крім того, Комітет наголосив на тому, що право на звернення до судів і трибуналів та на рівність перед ними належить не тільки громадянам держав-учасниць, але має бути також надано всім особам, незалежно від громадянства або їхнього статусу апатридів чи будь-якого іншого їхнього статусу, будь то прохачі притулку, біженці, трудящі-мігранти, несупроводжувані діти або інші особи. Ситуація, в умовах якої спроби особи домогтися доступу до компетентних судів або трибуналів систематично зводяться нанівець де-юре або де-факто, суперечить гарантії, передбаченої у статті 14. Ця гарантія забороняє також будь-які розбіжності у наданні доступу до судів і трибуналів, які базуються на законі і не можуть бути виправданими з об'єктивних і розумних підстав [2]. Тобто, не є виключенням і міжнародні цивільні службовці, які повною мірою наділені правом на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним і безстороннім судом у випадку ймовірного порушення їхніх прав адміністрацією організації-роботодавця.

Вищеозначене свідчить про **актуальність** обраної теми дослідження та її значимість для захисту прав людини, зокрема, співробітників міжнародних міжурядових організації.

Стан опрацювання проблематики. Слід зазначити, що питання захисту трудових прав співробітників ММО у практиці адміністративних трибуналів досі залишалося поза межами наукових досліджень. Окремі аспекти міжнародно-правових стандартів статусу суддів, правового становища суддів органів міжнародної кримінальної юрисдикції, окремі аспекти врегулювання спорів були висвітлені в роботах таких науковців: М. Баймуратов, І. Бочарова, Джошуа М. Джавітс (Joshua M. Javits), Р. Гула-

ті (Rishi Gulati), Т. Джон (Thomas John) та ін. Однак означена тематика потребує подальшого детального вивчення.

Мета статті полягає у розкритті питання щодо захисту трудових міжнародних цивільних службовців шляхом здійснення аналізу міжнародно-правових актів з прав людини та практики внутрішніх механізмів урегулювання спорів ММО.

Виклад основного матеріалу. Приступаючи до викладення основного матеріалу, варто зауважити, що права пов'язані з трудовими правовідносинами, в тому числі й для міжнародних цивільних службовців, гарантуються положеннями низки міжнародних угод у галузі прав людини. Зокрема, Загальною декларацією прав людини 1948 р. передбачено право кожної людини на працю, на вільний вибір роботи, на справедливі і сприятливі умови праці та на захист від безробіття; на рівну оплату за рівну працю без будь-якої дискримінації; на справедливу і задовільну винагороду, яка забезпечує гідне людини існування, її самої та її сім'ї; створювати професійні спілки і входити до професійних спілок для захисту своїх інтересів (ст. 23) [3].

Означена норма отримала свій розвиток у положеннях Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні прав 1966 р. (далі – МПЕСКП), у статті 6 якого держави-учасниці визнають право на працю, що включає право кожної людини на отримання можливості заробляти собі на життя працею, яку вона вільно обирає або на яку вільно погоджується, і беруть на себе зобов'язання здійснити належні кроки для забезпечення цього права. Зокрема, такі заходи включають програми професійно-технічного навчання і підготовки, шляхи і методи досягнення неухильного економічного, соціального та культурного розвитку і повної продуктивної зайнятості в умовах, що гарантують основні політичні й економічні свободи людини. Крім того, МПСЕП гарантовано право кожного на справедливі і сприятливі умови праці, право створювати для здійснення і захисту своїх економічних і соціальних інтересів професійні спілки і вступати до них та право на соціальне забезпечення (ст. 7–9) [4].

Право кожної людини на користування справедливими і сприятливими умовами праці складає важливий компонент інших трудових прав, закріплених МПСЕП, і є наслідком права на вільно обрану і прийняту працю. Аналогічним чином, найважливішими засобами створення, підтримки та відстоювання справедливих і сприятливих умов праці є профспілкові права, свобода асоціації та право на страйк. Користування правом на справедливі і сприятливі умови праці є передумовою і результатом користування іншими правами за МПСЕП, наприклад правом на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я шляхом запобігання нещасним випадкам на виробництві та професійних захворювань, і правом на достатній життєвий рівень за рахунок гідної винагороди. У свою чергу, соціальне забезпечення компенсує відсутність трудового доходу і доповнює трудові права [5].

Право на соціальне забезпечення охоплює право на доступ до благ, будь то в грошовому або натуральному вигляді, і володіння ними без дискримінації з метою забезпечення захисту, зокрема, в разі: відсутності трудового доходу через хворобу, інвалідність, вагітність і пологи, виробничу травму, безробіття, старість чи смерть будь-якого члена сім'ї; недоступності медичних послуг через їхню високу вартість; недостатнього розміру сімейної допомоги, зокрема на дітей і дорослих утриманців. Комітет ООН з економічних, соціальних і культурних прав ООН зазначив, що система соціального забезпечення повинна охоплювати дев'ять основних аспектів соціального забезпечення: охорона здоров'я; хвороба; старість; безробіття; виробнича травма; допомога сім'ї і дітям; материнство; інвалідність; особи, які пережили годувальника, і сироти [6].

Крім того, Комітет ООН наголосив на тому, що хоча учасниками МПСЕП є тільки держави, обов'язки щодо здійснення права на справедливі і сприятливі умови праці покладаються і на комерційні підприємства, профспілки і усіх членів суспільства. Це особливо важливо для безпеки і гігієни праці з урахуванням того, що відповідальність роботодавця за безпеку і здоров'я трудящих є основним принципом трудового права, який нерозривно пов'язаний з трудовим договором, але він також застосовується і до інших елементів права на справедливі і сприятливі умови праці [7].

У зв'язку з цим слід вказати, що означені права відображені й у Правилах і положеннях про персонал та інших внутрішніх актах ММО, що безпосередньо регламентують порядок проходження міжнародної цивільної служби, порушення яких є однією з підстав звернення до внутрішньої системи вирішення спорів в організації.

Так, наприклад, у справі «Castelli v. Secretary-General of the United Nations» заявником виступав співробітник з питань політики та кращих практик на рівні P-4, який працював у Тимчасових силах ООН у Лівані на постійному призначенні. 25 квітня 2017 р. він подав заяву до ТС ООН у Найробі щодо оскарження рішення про невиплату гранту на освіту та відшкодування витрат на навчання рідною мовою для його сина. У заявника на утриманні, перебувало двоє дітей, дочка 2007 року народження та син 2011

року народження. На початку 2015-2016 навчального року дочці заявника було вісім років, а його сину – чотири. Вони обидва відвідували один навчальний заклад у Бейруті. Заявник подав заявку на отримання гранту на освіту для обох своїх дітей на 2015-2016 навчальний рік до Секції управління людськими ресурсами 23 червня 2016 р.

28 червня 2016 р. заявника було повідомлено про відмову у задоволенні заяви щодо його сина, оскільки дитина не досягла п'ятирічного віку станом на 2015-2016 навчальний рік. У цьому ж повідомленні Управління повідомило заявника, що позови стосовно дітей, молодших п'яти років, приймаються лише тоді, коли місцезнаходження передбачає відвідування школи у більш ранньому віці. 29 червня 2016 р. заявник надіслав неофіційний переклад указу уряду Лівану в якому було зазначено, що початок навчання в дитячому садку може бути з трьох років, але в ньому не згадується обов'язковий початковий вік для зарахування. 7 липня 2016 р. було затверджено заявку на отримання гранту на освіту доньки заявника, а 17 серпня 2016 р. заявник просив відшкодувати плату за навчання рідною мовою обом своїм дітям.

Після консультації з Управлінням людськими ресурсами (далі – УЛР) Відділ персоналу на місцях повідомив УЛР Тимчасових сил ООН у Лівані, що відповідно до Указу ST/AI/2011/4/.1 дозволяється встановити нижчий мінімальний вік для отримання гранту на освіту, якщо закони в певному населеному пункті вимагають більш раннього початку офіційної освіти. Проте в указі, наданому заявником, не зазначалося, що Міністерство освіти зобов'язувало всіх дітей у Лівані починати навчання у віці до трьох років. 26 серпня 2016 р. заявнику було повідомлено про відмову у задоволенні заяви щодо надання гранту на освіту для його сина. Наведена причина полягала в тому, що позов не підпадає під виняток щодо нижчого віку для зарахування та, що вік для обов'язкового відвідування школи в Лівані становив шість років.

Пізніше було надіслано вербальну ноту до Міністерства закордонних справ та емігрантів Лівану з проханням роз'яснити обов'язковий вік офіційної освіти, а також початок та кінець навчального року в Лівані. Міністерство закордонних справ та емігрантів Лівану відповіло листом Міністерства освіти та вищої освіти в якому зазначалося, що обов'язковим початковим шкільним віком було 6 років, а навчальний рік у Лівані починається 1 вересня і закінчується в останньому тижні червня місяця. Управлінська оцінка також підтвердила правомірність оскаржуваних рішень.

Розглядаючи справу, ТС ООН зазначив, що у відповіді Міністерства закордонних справ та емігрантів Лівану вбачається, що обов'язкове навчання в Лівані починається з початкової школи, а не з дитячого садка, як стверджує заявник. Крім того, вік дитини для початкової освіти становив шість років. Відповідно, Трибунал не знайшов обґрунтованих мотивів у заяві позивача про те, що згідно із законами про освіту Лівану його дитина повинна була обов'язково відвідувати класи дитячих садків. Трибунал повністю погодився з твердженнями відповідача, що заява про надання гранту на освіту для чотирирічного сина заявника не підпадала під виняток, а співробітник, який не має права отримувати грант на освіту для дитини, не може отримувати відшкодування за навчання рідною мовою або будь-які інші освітні витрати, що відшкодовуються за допомогою гранту на освіту [8].

Інша справа «E. v. Eurocontrol» була розглянута Адміністративним Трибуналом Міжнародної організації праці (далі – АТ МОП), в якій заявниця оскаржувала розмір допомоги, отриманої під час відпустки по догляду за дитиною. 30 вересня 2017 р. заявниця подала три клопотання про відпустки по догляду за дитиною (за червень, липень та вересень 2018 р.) відповідно до статті 42a Загальних умов найму (GCE). Вона попросила, щоб її вважали матір'ю-одиначкою. На той час стаття 42a передбачала, що під час відпустки по догляду за дитиною службовець мав право на допомогу. Для службовця, який перебуває у відпустці по догляду за дитиною на повний робочий день, стандартний розмір допомоги становив 1035,76 євро на місяць, але для одиноких батьків – 1381,02 євро на місяць.

8 березня 2018 р. заявниця була проінформована, що, з урахуванням положення статті 42a GCE та повідомлення Управління № 26/17, які набрали чинності 1 січня 2018 р. та внесли зміни до визначення «одинокий(а) батько/матір», їй було надано відпустку, і допомога буде виплачуватися за стандартною ставкою. 1 квітня скаржниця подала внутрішню скаргу на це рішення, зазначивши, що відповідно до Повідомлення Управління № 29/08 допомога повинна виплачуватися за ставкою матері-одиначки. 17 вересня 2018 р. Спільний комітет зі спорів, до якого була передана суперечка, видав свій висновок. Більшість його членів дійшли висновку, що скарга є необґрунтованою, оскільки скаржниця не є одинокою матір'ю відповідно до положень повідомлення Управління № 26/17, яке, на їх думку, стосується справи. 17 жовтня 2018 р. скаржницю було повідомлено, що її скаргу було відхилено. Звертаючись до Трибуналу, вона просила виплатити різницю між сумою, яку вона отримала б та надбавкою, яку вона фактично отримувала за стандартною ставкою.

Розглядаючи дану справу АТ МОП відхилив скаргу через її необґрунтованість, виходячи з

того, що зміна положення, яке регулює статус посадової особи, на її/його шкоду, є порушенням набутого права лише тоді, коли така поправка негативно впливає на баланс договірних зобов'язань або змінює основні умови найму, що спонукали посадову особу залишитися. Для того, щоб відбулося порушення набутого права, поправка до застосовного тексту повинна, таким чином, стосуватися фундаментального та основного терміну працевлаштування, однак умова оплати вищевказаної відпустки, яка розглядалася у цій справі, явно не має такого характеру [9].

Справа «Mrs. AA Applicant v. Secretary-General» була розглянута Адміністративним трибуналом Організації економічного співробітництва та розвитку (далі – ОЕСР). Заявниця просила скасувати рішення Генерального секретаря ОЕСР від 10 червня 2016 р., яким було відхилено її заяву про визнання професійного захворювання та призначити грошову компенсацію за нематеріальну шкоду, втрату заробітної плати і медичні витрати, понесені внаслідок її професійного захворювання. За обставинами справи заявниця тривалий час перебувала у відпустці через хворобу. У жовтні 2014 р. пані АА направила до Служби управління людськими ресурсами заяву про визнання професійного характеру психічного захворювання на підставі довідки, що містить діагноз «вигорання», датованої 9 травням 2012 р. Відповідно до Регламенту, цей запит було передано медичному працівнику Організації, доктору М.М., який після обстеження заявниці, дійшов висновку, що хвороба не є професійною. Відповідно, Організація направила відмову щодо визнання професійного характеру захворювання. У березні 2015 р. заявниця оскаржила це рішення та просила провести процедуру медичного огляду на умовах, передбачених Інструкцією 122/4. Оскільки два лікарі, призначені пані АА та Організацією не змогли домовитись, вони призначили медичного спеціаліста доктора Б.Б., психіатра. Останній, оглянувши заявницю, дійшов висновку, що хвороба не є професійною. У листі від 9 червня 2016 р. пані АА була проінформована про рішення Генерального секретаря Організації відхилити її заяву про визнання професійної хвороби у світлі висновку медичного спеціаліста. 12 лютого 2015 р. заявниця подала клопотання про отримання пенсії та виплати одноразової суми у зв'язку з інвалідністю. Після засідання Комісії з питань інвалідності та медичної комісії їй було призначено лише пенсію у зв'язку з інвалідністю. 9 вересня 2016 р. вона подала скаргу до Адміністративного трибуналу.

В обґрунтування своєї заяви пані АА вказала, що після прийняття на роботу в ОЕСР у 2006 р., вона зіткнулася з деструктивною професійною обстановкою та методами управління (ігнорування її керівниками правил міжвідомчої служби, тимчасова заборона відповідати на телефонні дзвінки, неможливість планувати свої дні, часті протистояння з іншими членами служби, неадекватна та неповажлива поведінка її директора, прохання виконати неможливі завдання). Вона також зазначила, що служба характеризувалася великою плинністю кадрів, а у зв'язку з надзвичайним перевантаженням роботою вона знаходилася на лікуванні антидепресантами та анксіолітиками і продовжувала постійно поновлювати лікарняні.

Розглядаючи справу, АТ ОЕСР дійшов висновку, що заявниця не довела протиправність рішення Генерального секретаря, а тому відхилив заяву [10].

Означені справи свідчать про те, що можливість звернення міжнародних цивільних службовців до внутрішніх механізмів вирішення суперечок дозволяє їм, серед іншого, захистити свої права у випадку їх порушення з боку адміністрації ММО. Разом з тим, спрямовані до трибуналів заяви мають бути обґрунтованими та належним чином вмотивовані.

Крім того слід зазначити, що міжнародні цивільні службовці, на відміну від інших осіб, чиї трудові права було порушено роботодавцем, позбавлені права на звернення до існуючих універсальних і регіональних механізмів захисту права людини у випадку належного розгляду справи трибуналами внутрішньої системи організації. Так, зокрема, Європейський суд з прав людини визначив відсутність своєї юрисдикції ratione personae щодо скарг проти окремих рішень, прийнятих компетентним органом міжнародної організації у межах трудового спору, що повністю підлягав внутрішньому розгляду цієї міжнародної організації, юридична особа якої була відмінною від юридичної особи її держав-членів. Суд вказав, що останні жодним чином не втручалися у спір і жодна дія чи бездіяльність з їхнього боку не могла свідчити про їхню відповідальність на підставі Конвенції (Boivin проти 34 держав-членів Ради Європи – індивідуальний трудовий спір з організацією Євроконтроль (Eurocontrol); Lopez Cifuentes проти Іспанії – дисциплінарне провадження, порушене у Міжнародній Оливковій Раді («Conseil oléicole international»); Beygo проти 46 держав членів Ради Європи – дисциплінарне провадження у Раді Європи, щодо стверджуваних порушень Конвенції внаслідок звільнення посадової особи Європейської Комісії й апеляційного провадження у Суді першої інстанції (tribunal de première instance) та в Суді (Cour de justice) Європейського Союзу – Connolly проти 15 держав членів Європейського Союзу) [11].

Варто зазначити, що покладання значної відповідальності на внутрішні системи правосуддя ММО щодо належного, незалежного й неупередженого дотримання означених прав людини зумовило необхідність у виробленні інструменту, направленого на встановлення відповідності внутрішніх систем правосуддя ММО міжнародному праву прав людини. Так, метою створення Індексу легітимності ВСП міжнародних організацій (далі – Індекс легітимності COE-IJS) стало надання вичерпної оцінки таких систем шляхом здійснення аналізу за чотирма факторами: структура системи, застосовне право та його розуміння, суд першої інстанції та суд другої інстанції. Індекс легітимності COE-IJS представляє собою інноваційний інструмент кількісної оцінки, що покликаний надати вичерпну характеристику внутрішніх систем правосуддя ММО в усьому світі. Він використовується задля встановлення відповідності ВСП де-юре критеріям, встановленим у звичаєвому міжнародному праві прав людини. Він розглядає право, яке застосовується до спорів, пов'язаних із працевлаштуванням і право, що стосується внутрішньої системи правосуддя такої організації. Це досягається шляхом зіставлення кожної системи з комплексним набором зважених індикаторів (або факторів), які демонструють ступінь дотримання цих принципів. Індекс включає в себе чотири сукупних фактори, які класифіковані на чотирнадцять конкретних субфакторів, і кожен субфактор додатково поділяється на набір питань, що відображають різні елементи такого субфактора.

Так, перший фактор стосується структури внутрішньої системи правосуддя. Він застосовується задля визначення того факту, чи є вона більш справедливою системою правосуддя без можливості оскарження або передбачає дворівневу систему правосуддя. У випадках очевидної дворівневої системи правосуддя цей фактор також намагається визначити, чи передбачає система незалежний судовий контроль за адміністративними діями в обох випадках. Фактор 2 використовується з метою здійснення оцінки застосовного права і його ясності. Цей фактор аналізує право, яке застосовується до трудових відносин у міжнародній організації, щоб визначити, зокрема, чи пов'язана організація загальними принципами міжнародного права і звичаєвого міжнародного права прав людини. Він також вимірює ясність і доступність застосовного права. Фактори 3 і 4 стосуються здійснення судового розгляду в межах першої і другої інстанції. Ці фактори передбачають здійснення аналізу обсягу юрисдикції, природи повноважень, практики, процедури, складу і функціонування першої і другої інстанції відповідно. [12].

Висновки. Виходячи з вищеозначеного слід констатувати, що цілі і завдання функціонування внутрішніх систем правосуддя ММО полягають, перш за все, у забезпеченні прав людини співробітників персоналу, зокрема права на справедливий судовий розгляд трудових прав, гарантованих міжнародними угодами в галузі прав людини. Означене є відображенням прихильності і прагнення ММО до вищих ідеалів, проголошених у їхніх установчих актах щодо дотримання прав людини як найвищої соціальної цінності. Крім того, оперативне та неупереджене розв'язання трудових суперечок є необхідною умовою ефективного функціонування міжнародних організацій у досягненні їхніх цілей.

Розглянута практика адміністративних трибуналів ММО свідчить про те, що співробітники персоналу ММО наділені правом захищати свої права під час проходження служби в неупереджених і компетентних органах, які функціонують на незалежній основі.

Внутрішні системи правосуддя, засновані у межах більшості ММО, як правило, мають схожу структуру і представлені двома рівнями розв'язання суперечки – неформальним та формальним. Така організаційно-правова основа покликана спростити та прискорити розгляд справ. Разом з тим, внутрішні механізми розв'язання трудових суперечок можуть мати відмінності, зумовлені характером і напрямками діяльності ММО, що у свою чергу, може мати вплив на дотримання трудових прав її співробітників. З огляду на це було розроблено Індекс легітимності внутрішніх систем правосуддя міжнародних організацій, покликаний встановити відповідність внутрішніх систем правосуддя ММО міжнародному праву прав людини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. International Covenant on Civil and Political Rights. URL: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_2200A(XXI)_civil.pdf (дата звернення 14.11.2022).
2. General comment no. 32, Article 14, Right to equality before courts and tribunals and to fair trial UN. Human Rights Committee (90th sess.: 2007: Geneva). URL: https://digitallibrary.un.org/record/606075 (дата звернення 14.11.2022).
3. Universal Declaration of Human Rights (1948). URL: https://www.ohchr.org/en/resources/educators/human-rights-education-training/universal-declaration-human-rights-1948 (дата звернення 12.11.2022).
4. International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. URL:https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-

economic-social-and-cultural-rights (дата звернення 09.11.2022).
5. General comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). URL: https://www.refworld.org/docid/5550a0b14.html (дата звернення 10.11.2022).
6. General Comment No. 19: The right to social security (Art. 9 of the Covenant). URL: https://www.refworld.org/docid/47b17b5b39c.html (дата звернення 10.11.2022).
7. General comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). URL: https://www.refworld.org/docid/5550a0b14.html (дата звернення 10.11.2022).
8. United Nations Dispute Tribunal Judgment "Castelli v. Secretary-General of the United Nations" Case No.: UNDT/NBI/2017/040; Judgment No.: UNDT/2018/046. URL: https://www.un.org/en/internaljustice/files/undt/judgments/undt-2018-046.pdf (дата звернення 11.2022).
9. International Labour Organization Administrative Tribunal Judgment No. 4335 "E. v. Eurocontrol". URL: https://www.ilo.org/dyn/triblex/triblexmain.fullText?p_lang=en&p_judgment_no=4335&p_language_code=EN (дата звернення 08.11.2022).
10. Judgment of the Organisation for Economic Co-operation and Development Administrative Tribunal in case No. 83 "Mrs. AA Applicant v. Secretary-General". URL: https://www.oecd.org/administrativetribunal/83%20without%20name.pdf (дата звернення 07.11.2022).
11. Практичний посібник щодо прийнятності заяв. Рада Європи: Європейський суд з прав людини, 2014. 128 с. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_UKR.pdf (дата звернення 12.11.2022).
12. Internal justice systems of international organisations legitimacy index 2018 / Renuka Dhinakaran (Dhinakaran International Law Consultancy), Alex P Haines, Barrister. Centre of Excellence. 2018. 27 p. URL: https://rm.coe.int/internal-justice-systems-of-international-organisations-legitimacy-ind/1680952638 (дата звернення 10.11.2022).

УДК 340.12+378.245](477.85)«187/201»
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.83

ДОСТУП ДО ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ В КРАЇНАХ ЗАГАЛЬНОЇ СИСТЕМИ ПРАВА

Торончук І.Ж.,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри Європейського права та порівняльного правознавства
Чернівецького Національного університету ім. Ю. Федьковича,
ORCID:https://orcid.org/0000-0003-3887-4750

Грекул-Ковалик Т.А.,
кандидат юридичних наук, асистент
кафедри теорії права та прав людини
Чернівецького Національного університету ім. Ю. Федьковича,
ORCID:https://orcid.org/0000-0003-4339-3927

Торончук І.Ж., Грекул-Ковалик Т.А. Доступ до юридичної освіти в країнах загальної системи права.

Сьогодні освіта беззаперечно визнається однією з пріоритетних сфер соціально-економічного, духовного та культурного розвитку суспільства. Розвиток демократії в України нерозривно пов'язаний з подальшим удосконаленням та реформуванням системи освіти, у тому числі й юридичної, а орієнтація нашої країни на побудову правової держави, врахування міжнародних стандартів і входження до Європейського Союзу тільки підсилює необхідність створення державних стандартів юридичної освіти, одним із елементів якого є орієнтованість навчальних закладів на задоволення потреб споживачів освітніх послуг.

Останнім часом, все більше уваги приділяється нормативно-правовому регулюванню вищої освіти, включаючи і юридичну. Насамперед, це стосується умов здобуття освіти, освітніх стандартів, плати за навчання, відповідальності студентів та навчальних закладів. Однак, найбільш актуальним є питання нормативного-правового регулювання освітніх, соціальних та економічних умов доступу до правової освіти у різних країнах.

У статті визначаються чинники, що сприяють рівному доступу до юридичної освіти за законодавством країн загальної системи права, зокрема США та Великобританії. Так, наприклад, основна особливість американської правничої освіти полягає в тому, що вища освіта у галузі юриспруденції в США не може бути першою вищою освітою. Це означає, що вступ до юридичного вузу одразу після закінчення школи є неможливим. Вступати на юридичний факультет можуть лише абітурієнти, які вже здобули освітній рівень щонайменше бакалавра за будь-якою спеціальністю. У Великобританії визначення умов вступу до університету належить виключно до компетенції кожного окремого навчального закладу. Вступ на юридичні факультети можливий на базі загальної середньої освіти.

Запозичення чи перейняття міжнародного досвіду в питанні доступу до юридичної освіти, може стати запорукою підвищення кваліфікованої підготовки правника в Україні.

Ключові слова: освіта, рівний доступ до юридичної освіти, загальна система права.

Toronchuk I., Hrekul-Kovalyk T. Access to legal education in the countries with the common system of law.

Today, education is undoubtedly regarded as one of the most significant fields of social, economic, spiritual, and cultural progress of society. The development of democracy in Ukraine is inextricably related to the further improvement and reformation of the system of education, including the legal one. What is more, our country's orientation to the formation of a law-based state, its compliance with international standards, as well as its desire to join the European Union only strengthen the necessity to elaborate the national standards of legal education, particularly in the sphere of satisfying the demands of consumers of educational services.

More and more emphasis has been laid lately on the normative-legal regulation of higher education, including the legal one. It mostly concerns the conditions of obtaining an education, educational standards, tuition fees, and responsibility of students and educational institutions. However, the issue of normative-legal regulation of educational, social, and economic conditions of access to legal education in different countries remains most significant in this respect.

The article under studies determines various factors that promote equal access to legal education in the countries with the legislatively enshrined common system of law (Canada and

the USA). For example, the basic peculiarity of American legal education lies in the fact that students cannot be awarded a degree in the field of jurisprudence if they choose law as their first higher education. This means that entering any college of law is impossible immediately after graduation from a high school. Only applicants, who have already obtained at least a bachelor's degree in some other specialties, can enter. In Great Britain, only individual educational institutions may determine the conditions for applicants' admission. Nevertheless, the admission to law colleges is possible on the basis of general secondary education.

Borrowing or adopting international experience within the issue of access to legal education may ensure the enhancement of qualified training of prospective lawyers in Ukraine.

Key words: education, equal access to legal education, common system of law.

Постановка проблеми. В останні роки (кінець XX – початок XXI ст.) все більше уваги приділяється нормативно-правовому регулюванню вищої освіти, включаючи і юридичну. Зокрема, це стосується умов здобуття освіти, освітніх стандартів, плати за навчання, відповідальності студентів та вишів. Однак найбільш актуальним є питання нормативного-правового регулювання освітніх, соціальних та економічних умов доступу до правової освіти у різних країнах. Проведення порівняльного аналізу джерел регулювання вищої освіти у найбільш яскравих представників із країн загальної системи права США та Англії, буде цінним тому, що співставленню підлягають об'єкти, що є в певній мірі спорідненими, але водночас такими, формування та розвиток яких відбувалися за різних спеціально-правових та політичних обставин.

Стан опрацювання проблематики. Питанням різних аспектів здобуття юридичної освіти за кордоном свої наукові праці присвятили такі вчені як: А.Г. Андрощук, Т.Г. Бабина, І.А. Войтюк, О.П. Єршова, Т.С. Куковська, О.В. Михайленко та деякі інші. В.С. Бігун та О.В. Мінченко здійснили порівняльно-правові дослідження юридичної освіти та професії в Україні та США. К.А. Жебровська провела аналіз особливостей моделей юридичної освіти в США. Однак, комплексного дослідження з питань доступу до юридичної освіти в країнах загальної системи права, немає.

Метою статті є визначення чинників, що сприяють рівному доступу до юридичної освіти за законодавством країн загальної системи права, зокрема США й Англії.

Виклад основного матеріалу. Особливий інтерес становить досвід організації і реформування вищої юридичної освіти в США, в державі, де склалася одна з найбільш ефективних моделей підготовки юристів. Загальновідомо, що особлива правова система цієї країни, традиційно високий рівень правової культури визначили важливе місце юридичної професії в житті американського суспільства. Юристи займають провідні пости в державному апараті, політиці, економіці США. В даний час престиж американського юридичної освіти і, як наслідок, юридичної професії досить високий, тому кількість юристів у країні, починаючи з 2006 року, перевищила 1 млн. [1, с. 28]. Кількість студентів-іноземців, які навчаються юриспруденції в США, перевищує кількість всіх іноземних студентів-юристів, які навчаються у всіх країнах світу разом узятих [2, с. 122-123].

Загалом, сучасна юридична освіта в США являє собою консолідацію декількох моделей, для яких в цілому властиві наступні риси: вузька спеціалізація, практична спрямованість у підготовці юристів і специфічна форма організації навчального процесу.

Особливістю державного управління вищою юридичною освітою у США, на відміну, до прикладу, від України та Німеччини є те, що його можна охарактеризувати як опосередковане. Це пов'язано з тим, що у США держава по суті не врегульовує питання юридичної освіти. В даному випадку регулювання питань освітньої діяльності юристів США відповідає принципу самостійності та незалежності юридичних організацій штату. Цей принцип ґрунтується на ідеї федеративної правової системи із незалежними судовими системами штатів, за якої питання юридичної професії та освіти віднесено до компетенції судової влади.

Регламентація підготовки юристів США здійснюється незалежно і самоврядно американськими правничими університетами, судами та юридичними організаціями. Слід додати, що американські університети та коледжі з самого початку в своїй освітянській політиці користувалися широкою, майже абсолютною автономією і незалежністю від влади штатів, вже не кажучи про федеральний уряд. Академічна автономія і незалежність, як доречно зазначає О.В. Мінченко, – «це перша, і, мабуть, найфундаментальніша риса, яка відрізняє американські університети не тільки від тодішніх і теперішніх, а й від континентально-європейських університетів, залежних від урядів своїх країн» [3, с. 105].

Статус «національно визнаної інституції з акредитації правничих шкіл» Міністерство освіти США надало загальнонаціональній громадській організації правників – Американській асоціації юристів (правників), яка з моменту свого виникнення (1878 р.) піклується про підвищення якості юридичної освіти в США [4, с. 13]. Як наслідок юридичні навчальні заклади визначають

умови вступу, а також сам навчальний процес, відповідно до освітніх стандартів, які розробляє Асоціація.

Асоціації з моменту свого створення діяла досить рішуче і кардинально. На початку XX ст. вона повністю виключила альтернативні шляхи отримання вищої юридичної освіти, скасувавши зокрема вечірні (заочні) школи. Обов'язковою умовою здобуття юридичної освіти стала наявність диплому університету. Це надовго зробило юридичну освіту елітарною. Свідчить про це той факт, що на початку XX ст. лише 1–2 % населення США закінчували вузи [2, с. 123]. Саме в цей період склалася структура вищої юридичної освіти, яка з незначними змінами діє і сьогодні, а ініціатором такої реформи юридичної освіти в США був декан школи права Гарвардського університету К.К. Лангдел.

Основна особливість американської правничої освіти полягає в тому, що вона не може бути першою вищою освітою [5, с. 207]. Це означає, що вступ до юридичного вузу одразу після закінчення школи є неможливим. Юридична освіта в США є другим етапом вищої освіти. Вступати на юридичний факультет можуть лише абітурієнти, які вже здобули освітній рівень щонайменше бакалавра будь-якої спеціальності, при цьому не обов'язково гуманітарної. Бакалаврату у правознавстві, як і освітнього рівня «бакалавр права», не існує [6]. Таким чином, на відміну від багатьох європейських країн, у США абітурієнт правничої школи повинен закінчити коледж або університет. Реформою юридичної освіти з 2002 року передбачена чотирирічна програма так званого доюридичного навчання (pre-law studies), що гарантує вступ до юридичних шкіл і дає можливість отримання першого наукового ступеня магістра мистецтв [3, с. 106].

Університетська освіта в Великобританії має свою історію і традиції. Вона формувалася з розвитком суспільства в тісному зв'язку з його економічним, політичним, соціальним і культурним життям. Університети Великобританії – це вищі навчально-наукові установи, що готують фахівців, а також здійснюють провідні наукові дослідження з різних галузей знань, у тому числі й права.

Нині в Англії діє приблизно сто сімдесят вишів, які поділяються на університети, коледжі вищої освіти та коледжі подальшої освіти. Особливість англійської вищої освіти полягає в тому, що всі університети отримують цільову державну фінансову допомогу. І це не дивлячись на те, що вища освіта в Англії всеодно платна. Натомість добре розвинена інфраструктура британських університетів, високий життєвий рівень, абсолютна віротерпимість британського суспільства роблять репутацію Британських університетів однією з найкращих, яка надає випускникам блискучу освіту й найбільші шанси одержати високооплачуване місце в престижній кампанії [7, с. 383].

На початку XXI ст. освіта у Великобританії стала популярною більше, ніж будь-коли, адже вона розвивається швидше, ніж економіка. Сьогодні у вузах Великобританії навчається близько 10 % студентів-іноземців і за даними 2000 р. Великобританія, що займає друге місце після США в рейтингу країн-експортерів освітніх послуг, одержала від експорту освіти 3.758 млн. доларів або 3,2 % від загального експорту послуг [7, с. 383].

Мета сучасної юридичної освіти у Великобританії полягає в тому, щоб за її підсумками студент оволодів базовими знаннями і розумінням основних особливостей правової системи. Студент повинен володіти навичками застосування наявних знань з метою вирішення конкретних проблем. Типовий набір знань і умінь, очікуваних від випускника юридичного вузу, досить традиційний і включає, наприклад, знання і розуміння базових правових доктрин, принципів і джерел права, інститутів, в рамках яких реалізується право. Студенти повинні вміти застосовувати свої знання для вирішення комплексних ситуацій; виявляти потенційні альтернативні рішення для конкретних ситуацій і формулювати обґрунтування для кожного рішення, формулювати обґрунтовані судження на основі глибокого розуміння стандартної аргументації у відповідній галузі права, точно і доречно використовувати юридичну термінологію тощо.

Стосовно особливостей правового регулювання освітніх відносин у Великобританії слід зазначити, що як у країні звичаєвого права, правовідносини у сфері вищої освіти почали врегульовувати актами позитивного права лише в 90-тих роках XX ст. До того часу регулювання всіх питань, які стосуються вищої освіти та науки, повністю належали до компетенції університетів або створених ними самоврядних організацій.

У наш час умови доступу та порядок здобуття у Великобританії вищої юридичної освіти визначаються прийнятим у 2004 р. законом «Про вищу освіту» (Higher Education Act). Згідно цього закону визначення умов вступу до університету належить виключно до компетенції кожного окремого навчального закладу. Більше того, законодавство прямо забороняє регуляторним органам втручатись у процедуру визначення критеріїв відбору студентів [9, с. 267].

Загалом у Великій Британії вступати на юридичні факультети можна на базі загальної середньої освіти. При цьому шкільне навчання триває 13 років. Два останні роки присвячуються поглибленому вивченню тих дисциплін, які учень планує обрати для вступу до вищо-

го навчального закладу. Школи надають право обрати курси різного рівня складності, що призводить до нееквівалентних атестатів. Право вступу без екзаменів надає атестат про загальну освіту підвищеного рівня – «A level». Після отримання даного атестата починається етап вищої освіти для молоді. Термін «вища освіта» у Великобританії стосується програм, метою яких є присудження ступеня: бакалавра, магістра або доктора [9, с. 46].

В англійських вузах нема єдиних правил прийому. Так, до прикладу, вступ у два найпрестижніші університети Великобританії, Оксфорд та Кембридж, здійснюється за результатами їх власних вступних іспитів та співбесіди. Всі інші університети Великобританії зараховують абітурієнтів за результатами випускних шкільних іспитів, тобто іспитів при вступі до університету немає. При цьому загальними критеріями відбору вступників є: спроможність навчатися та науковий потенціал; умотивованість у виборі факультету; відповідальність і самодисципліна.

Кожного абітурієнта оцінюють індивідуально та цілісно, використовуючи всю подану інформацію: оцінки з атестата про середню освіту, зокрема кількість найвищих (А) оцінок (ці дані розглядають також у контексті якості школи або коледжу, де отримано атестат); рекомендації зі школи чи коледжу; особистий мотиваційний лист, у якому абітурієнт викладає мотивацію до обрання певного фаху та коледжу й пояснює, як у майбутньому має намір реалізувати свої знання.

Суттєвих відмінностей між факультетами у процесі подання документів для вступу, їх обсязі чи оцінюванні немає. Разом з тим вартість навчання, враховуючи престижність правничих професій, на юридичному факультеті зазвичай є значно вищою, ніж на інших факультетах університету.

Висновки. Основна особливість американської правничої освіти полягає в тому, що вища освіта у галузі юриспруденції в США не може бути першою вищою освітою. Це означає, що вступ до юридичного вузу одразу після закінчення школи є неможливим. Вступати на юридичний факультет можуть лише абітурієнти, які вже здобули освітній рівень щонайменше бакалавра за будь-якою спеціальністю.

У Великобританії визначення умов вступу до університету належить виключно до компетенції кожного окремого навчального закладу. Вступ на юридичні факультети можливий на базі загальної середньої освіти. Право вступу без екзаменів надає атестат про загальну освіту підвищеного рівня – «A level».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Жебровська К.А. Особливості моделей юридичної освіти в США. *Електронне наукове видання «Порівняльно-аналітичне право».* 2014. № 5. С. 27–29. URL: http://www.pap.in.ua/5_2014/7.pdf (дата звернення: 20.06.2022).
2. Роскопина Ю.О. Эволюция юридического образования в США: история и современность. *Science and Education a new Dimension: Pedagogy and Psychology.* 2013. Vol. 3. P. 122–127. URL: http://seanewdim.com/uploads/3/2/1/3/3213611/julia_roskopina._the_evolution_of_legal_education_in_the_united_states_past_and_present.pdf (дата звернення: 10.06.2022).
3. Мінченко О.В. Юридична освіта в США, ФРН та Австрії: порівняльно-правове дослідження. *Вісник Академії праці і соціальних відносин Федерації профспілок України. Серія: Право та державне управління: науковий збірник.* Київ: Сталь, 2011. № 1. С. 103–107.
4. Джон А. Сиберт. Ассоциация американских юристов и юридическое образование в Соединенных Штатах. *Юридическое образование в США.* 2002. Том 7. № 2. С. 13–18.
5. Куковська Т.С. Основні форми і методи професійної підготовки в юридичних навчальних закладах США. *Актуальні проблеми соціології, психології, педагогіки.* 2012. № 14. С. 205–209. URL : http://www.socd.univ.kiev.ua/sites/default/files/library/elopen/aktprob14_205.pdf (дата звернення: 15.06.2022).
6. Носік Ю.В. «Американська мрія» про юридичну освіту. URL : http://www.fulbright.org.ua/doc/Nosik.pdf (дата звернення: 14.06.2022).
7. Гурак Р.В. Розвиток сучасної юридичної освіти в європейських країнах. *Електронне наукове видання «Порівняльно-аналітичне право».* 2014. № 6. С.383–384.
8. Стан юридичної освіти та науки в Україні (результати досліджень). ОБСЄ. Київ: Національний університет «Києво-Могилянська академія», 2009–2010. URL: http://www.osce.org/uk/ukraine/108309?download=true (дата звернення: 21.06.2022).
9. Дмитриченко М.Ф. Вища освіта і Болонський процес: навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. Київ: Знання України, 2006. 440 с.

УДК 341.231.14
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.84

ЩОДО ПИТАННЯ РОЗУМІННЯ ПРАВА НА ДОСТАТНЄ ЖИТЛО: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Фоміна Л.О.,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри міжнародного і європейського права Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна
ORCID:https://orcid.org/0000-0002-8756-4006

Фоміна Л.О. Щодо питання розуміння права на достатнє житло: міжнародно-правовий аспект.

У статті проаналізовано положення міжнародних угод у галузі прав людини щодо закріплення права на достатнє житло як складової права достатній життєвий рівень. Охарактеризовано зміст права на достатнє житло; зазначено, що належне забезпечення права на достатнє житло є передумовою у реалізації інших прав і свобод людини та має розглядатися не тільки у вузькому розмінні, а як право жити будь-де в безпеці, мирі та з гідністю. Вказано, що досліджуване право має відповідати критерію достатності, що включає такі фактори: правове забезпечення проживання; наявність послуг, матеріалів, можливостей та інфраструктури; доступність з точки зору витрат; придатність до проживання; доступність; місцезнаходження; адекватність з точки зору культури. Встановлено, що правове забезпечення проживання передбачає правовий захист від примусового виселення, переслідування тощо; під наявністю послуг, матеріалів, можливостей й інфраструктури розуміється, що житло має надавати певні можливості, важливі для здоров'я, безпеки, комфорту та харчування; доступність з точки зору витрат передбачає, що фінансові витрати, пов'язані з житлом, повинні бути такого розміру, щоб задоволення інших основних потреб не були під загрозою; придатність житла означає, що житло не є достатнім, якщо воно не гарантує фізичну безпеку; під доступністю розуміється, що житло не є достатнім, якщо не враховуються конкретні потреби груп, які перебувають у несприятливому становищі; місцезнаходження передбачає, що житло не є достатнім, якщо воно відрізане від можливостей працевлаштування, медичних послуг, освітніх закладів, розташоване у забрудненій, небезпечній місцевості; адекватність з погляду культури передбачає, що при його будівництві має поважатися та і враховуватися культурна самобутність. Приділено увагу питанню щодо дотримання державами їхніх зобов'язань у цій сфері. Зроблено відповідні висновки.

Ключові слова: адекватний рівень життя, достатність, міжнародні договори, права людини, примусові виселення.

Fomina L.O. To the question of understanding the right to adequate housing: an international legal aspect.

In this article it was analyzed the provisions of international agreements in the field of human rights regarding the regulation of the right to adequate housing as a component of the right to an adequate standard of living. The content of the right to adequate housing is characterized; it is stated that ensuring the right to adequate housing is a prerequisite for the realization of other human rights and freedoms and should be considered not only in a narrow sense, but as the right to live anywhere in safety, peace and dignity. It is indicated that this right must meet the criterion of sufficiency, which includes the following factors: security of tenure; availability of services, materials, facilities and infrastructure; affordability; habitability; accessibility; location; cultural adequacy. It is established that security of tenure provides legal protection against forced eviction, persecution, etc.; availability of services, materials, facilities and infrastructure means that housing must provide certain facilities important for health, safety, comfort and nutrition; affordability implies that financial costs related to housing should be of such a size that the satisfaction of other basic needs is not threatened; habitability means that housing is not adequate if it does not guarantee physical safety; accessibility means that housing is not adequate unless the specific needs of disadvantaged groups are taken into account; location implies that housing is not sufficient if it is cut off from employment opportunities, medical services, educational institutions, located in a polluted, dangerous area; cultural adequacy implies that cultural identity must be respected and taken into account during its construction. Attention was paid to the issue of compliance by states with their obligations in this area. Appropriate conclusions are drawn.

Key words: adequate standard of living, sufficiency, international treaties, human rights, forced evictions.

Постановка проблеми. Міжнародні угоди в галузі прав людини міжнародного і регіонального

характеру закріплюють зобов'язання держав-учасниць щодо забезпечення права на достатній життєвий рівень, важливою складовою якого є право на достатнє житло. Право на достатнє житло тривалий час перебуває в полі зору міжнародної спільноти і займає одне з центральних місць у системі прав і свобод людини. Разом з тим достатнього житла позбавлено понад мільярд людей. Мільйони людей по всьому світу живуть в умовах, що створюють загрозу для їхнього життя або здоров'я, у неформальних поселеннях або в інших умовах, які не сприяють забезпеченню їхніх прав людини та гідності. Щороку мільйони людей виселяються у примусовому порядку або опиняються під загрозою примусового виселення з їхніх будинків. Крім того, не зважаючи на ту обставину, що праву на достатнє житло приділяється дедалі пильніша увага на міжнародному рівні, існує потреба в уточненні сфери охоплення та змісту цього права.

Стан дослідження. Окремі аспекти щодо міжнародно-правового захисту права на житло були предметом дослідження українських і зарубіжних учених, як-от: М. Баймуратов, М. Буроменський, Т. Сироїд, J. Hohmann, M. Oren, R. Alterman та ін. Однак це питання потребує подальшого ґрунтовного дослідження.

Мета статті полягає у розкритті змісту права на достатнє житло шляхом здійснення аналізу положень міжнародно-правових актів у галузі прав людини.

Поставлена мета зумовлює виконання таких завдань: проаналізувати положення міжнародних актів щодо регламентації права на житло; охарактеризувати зміст права на житло як складової права на достатній життєвий рівень; акцентувати на існуючій проблематиці у цій сфері та зробити відповідні висновки.

Виклад основного матеріалу. У прийнятій в 1948 р. Загальній декларації прав людини було проголошено право кожної людини на такий життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд та необхідне соціальне обслуговування, який є необхідним для підтримання здоров'я і добробуту її самої та її сім'ї, і право на забезпечення у разі безробіття, хвороби, інвалідності, вдівства, старості чи іншого випадку втрати засобів до існування через незалежні від неї обставини (п. 1 ст. 25) [1]. Міжнародним пактом про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. було гарантовано право на достатній життєвий рівень і покладено на держави зобов'язання вживати належних заходів щодо забезпечення здійснення цього права (ст. 11) [2]. Схожі за змістом положення, що регламентують право на достатній життєвий рівень та окремі його складові відображені в положеннях низки міжнародних угод з прав людини, зокрема: Конвенції про права осіб з інвалідністю (ст. 28), Міжнародній конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації ст. (5. b. iii), Конвенції про статус біженців (ст. 21), Європейській соціальній хартії (переглянутій) (ст. 31) тощо.

Право на достатній життєвий рівень є багатокомпонентним і включає в себе, серед іншого, право на житло, якому приділяється все більш пильна увага на міжнародному рівні. Разом з тим, незважаючи на те, що це право займає в міжнародно-правовій системі одне з центральних місць, достатнього житла позбавлено понад мільярд людей. Мільйони людей у всьому світі живуть в умовах, що створюють загрозу для їхнього життя або здоров'я та опиняються під загрозою примусового виселення [3. с. 1].

Комітет ООН з економічних, соціальних і культурних прав у своєму Зауваженні загального порядку № 4 зазначив, що право людини на достатнє житло має вирішальне значення для користування економічними, соціальними і культурними правами (п. 1). На думку Комітету, право на житло не слід тлумачити у вузькому чи обмежувальному сенсі, що означає лише те, що хтось має дах над своєю головою. Його швидше слід розглядати як право жити будь-де в безпеці, мирі та з гідністю (п. 7) [4].

Як зазначив J. Hohmann «житло забезпечує та захищає деякі з найважливіших людських потреб. Безпечне та надійне житло захищає нас від стихії та забезпечує притулок від зовнішніх фізичних загроз. Це дає матеріальну базу, з якої можна будувати фундамент для існування та брати участь у житті громади та держави. Безпечне житло є, як внутрішньо, так і інструментально, важливим для формування та захисту спільноти, приналежності та місця у світі. Ті, чиє житло є невідповідним, хто змушений залишити свої домівки та хто є бездомним, страждають від серйозних особистих і соціальних проблем як психологічного, так і матеріального характеру» [5].

У Керівних принципах здійснення права на достатнє житло (далі – Керівні принципи), що ґрунтуються на нормативних стандартах, практиці та досвіді Спеціального доповідача з питання щодо достатнього житла як компонента права на достатній життєвий рівень, а також щодо права на недискримінацію в цьому контексті (далі – Спеціальний доповідач з права на достатнє житло) підтверджується, що право на житло повинне трактуватися у зв'язку з поняттям гідності, властивої людській особистості (керівний принцип № 1, п. 15) [6].

Розглядаючи питання щодо права на достатнє житло Управління Верховного комісара ООН з прав людини зазначило, що це право передбачає наявність низки свобод і можливість користування правами, серед яких: захист від примусових виселень та довільної руйнації і знищення будинку людини; право бути вільним від свавільного

вторгнення в житло, приватне та сімейне життя людини; право обирати місце свого проживання, визначати, де жити людині, та свобода пересування; гарантованість проживання; реституція житла, землі та майна; участь у прийнятті рішень пов'язаних з житлом на національному та общинному рівнях; рівний і недискримінаційний доступ до достатнього житла [3, с. 3].

Разом з тим, слід акцентувати увагу на то, що положення статті 11 (1) Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. має тлумачитися як таке, що стосується не тільки житла як такого, а достатнього житла.

Концепція достатності має особливе значення щодо права на житло, оскільки вона дозволяє підкреслити низку факторів, які мають враховуватися при визначенні того, чи можуть конкретні форми житла вважатися такими, що утворюють «достатнє житло» для цілей Пакту. Хоча достатність визначається частково соціальними, економічними, культурними, кліматичними, екологічними та іншими факторами, на думку Комітету можна виокремити деякі аспекти цього права, а саме: правове забезпечення проживання; наявність послуг, матеріалів, можливостей та інфраструктури; доступність з точки зору витрат; придатність до проживання; доступність; місцезнаходження; адекватність з точки зору культури [4].

Варто погодитися з M. Oren and R. Alterman, що незважаючи на те, що означені критерії були сформульовані багато десятиліть тому, вони все ще добре резонують із сучасними концепціями прав на житло, принаймні як розумний мінімальний стандарт [7, с. 193].

Так, гарантованість проживання передбачає забезпечення правового захисту від примусового виселення, переслідування та інших загроз [3]. Незалежно від виду проживання (орендоване (державне та приватне) житло, кооперативне житло, власне житло, житло, надане у надзвичайних випадках тощо), всі особи мають користуватися певним ступенем забезпечення проживання, що гарантує правовий захист від примусового виселення, переслідування та інших загроз. З огляду на це, держави повинні вживати термінових заходів, спрямованих на надання правового забезпечення проживання тим особам та домашнім господарствам, які позбавлені такого захисту [4].

Комітет ООН, оперуючи терміном «примусові виселення» у своєму зауваженні № 7 (1997), визначив його як постійне або тимчасове виселення окремих осіб, сімей та/або громад з їхніх будинків та/або їхніх земель проти їхньої волі, без надання належного правового або іншого захисту чи без забезпечення доступу до такого захисту. При цьому Комітет підкреслив, що заборона примусових виселень не стосується тих, що здійснюються у примусовому порядку відповідно до закону та положень міжнародних пактів у галузі прав людини [8].

У контексті примусових виселень часто перестає діяти право на засоби правового захисту та використання механізмів судового чи іншого контролю, в тому числі на оскарження підстав для примусового виселення, що веде до порушення інших прав людини щодо доступу до правосуддя [9].

Крім того, примусові виселення є прямим або непрямим порушенням всього спектру цивільних, культурних, економічних, політичних та соціальних прав, закріплених у міжнародних договорах, таких як: право на життя; свобода від жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність поводження; право на достатній життєвий рівень, що включає право на достатнє харчування, воду та санітарні умови; право на невтручання в особисте та сімейне життя і недоторканність житла; свобода пересування та вибору місця проживання; право на здоров'я; право на працю; право володіти майном тощо [9].

Слід зазначити, що згідно з Керівними принципами для того щоб будь-яке виселення відповідало міжнародному праву прав людини, має бути дотримана низка критеріїв, за недотримання яких виселення вважається примусовим і є порушенням права на житло. До таких критеріїв віднесено: конструктивну взаємодію з особами; вивчення всіх можливих альтернатив; узгоджене з відповідними домогосподарствами переселення в достатнє житло з метою недопущення безпритульності; доступ до правосуддя для забезпечення належних процедур і всіх прав людини (Керівний принцип 6, п. 35) [6].

Так зокрема, у Заключних зауваженнях щодо другої періодичної доповіді Чеської Республіки (2014) Комітет висловив стурбованість тим фактом, що згідно із законодавством держави-учасниці примусові виселення можуть проводитися навіть у тому випадку, якщо особи, які виселяються, стають бездомними. У зв'язку з цим Комітет рекомендував державі переглянути своє законодавство і практику, з тим щоб виселення не призводили до ситуації, при якій люди ставали б бездомними або вразливими з точки зору порушення інших прав людини і щоб у випадках, коли такі особи не в змозі про себе подбати, держава-учасниця представляла б їм адекватне альтернативне житло (п. 17) [10].

Надаючи чергову доповідь (2019) Чеська Республіка у відповідь на вищевказане зауваження, зазначила, що причини виселення регулюються Цивільним кодексом та Законом про будівництво. Цивільний кодекс пов'язує звільнення житла із закінченням оренди, тобто якщо після офіційного повідомлення орендар добровільно не звільняє житло, орендодавець може клопотати про виселення через суд. Крім того, якщо власник квартири порушує зобов'язання, що накладаються на нього ухвалою суду, і обмежує або перешкоджає

здійсненню прав власниками інших квартир, суд може розпорядитися про продаж квартири власника. Відповідно до Закону про будівництво, якщо були виявлені дефекти, що загрожують життю чи здоров'ю людей або тварин, будівельні органи можуть розпорядитися про термінове знесення будівлі чи її звільнення з метою виконання необхідних робіт. Як зазначила Чеська республіка, у жодному з цих випадків не вимагається надання підмінного житла, окрім надання компенсації за завданий збиток. Муніципалітети зобов'язані дати притулок людям тільки в тому випадку, якщо квартира або житлове приміщення звільняється через непридатність будівлі у зв'язку з її старістю [11].

Щодо другого критерія – наявність послуг, матеріалів, можливостей та інфраструктури, він передбачає, що адекватне житло має надавати певні можливості, важливі для здоров'я, безпеки, комфорту та харчування. Усі бенефіціари права на достатнє житло повинні мати сталий доступ до систем постачання питної води, санітарії та гігієни, зберігання продуктів харчування, видалення відходів, каналізації та надзвичайних служб [4].

Доступність з точки зору витрат передбачає, що фінансові витрати будь-якої особи, пов'язані з житлом, повинні бути такого розміру, щоб задоволення інших основних потреб не були під загрозою та не стикалися з перешкодами. З цього питання Комітет зазначив, що держави-учасниці повинні зробити кроки з метою забезпечення такого становища, щоб частка витрат, пов'язаних із житлом, загалом була пропорційною розміру доходів; встановити субсидії на житло для тих, хто не в змозі отримати доступне з точки зору витрат житло, а також різні форми та рівні фінансування житлового будівництва, які належним чином відображають потреби у житлі [4].

Так, у ході розгляду Виконавчою радою Програми ООН щодо населених пунктів питання щодо кризи доступності житла, було виокремлено низку факторів, які мають вплив на доступність житла, серед яких: стагнація заробітної плати і зростаючий рівень безробіття та бідності; зростання цін на житло і пропорційне скорочення наявного соціального житла (п. 43) [12].

Наступний критерій – придатність житла для проживання передбачає, що житло не є достатнім, якщо воно не гарантує фізичну безпеку або не забезпечує мешканцям достатню площу, а також захист від холоду, спеки, дощу, вітру, інших загроз для здоров'я та ризиків, пов'язаних із дефектами будівництва.

Так, Комітет ООН закликав держави-члени всеосяжним чином застосовувати Медико-санітарні принципи житлового будівництва ВООЗ, в яких житло розглядається як екологічний фактор, що найчастіше пов'язується з причинами захворюваності в епідеміологічному аналізі; тобто, недостатнє та неадекватне житло неминуче пов'язане з вищими показниками смертності та захворюваності [4].

Рекомендації ВООЗ щодо житлового забезпечення та здоров'я також передбачають, що здорове житло – це житло, яке підтримує стан повного фізичного, психічного та соціального благополуччя. Здорове житло створює відчуття дому, включаючи відчуття безпеки та приватності. Здорове житло також стосується фізичної структури житла та ступеня, до якого воно забезпечує фізичне здоров'я, в тому числі через структурну міцність, забезпечуючи притулок від елементів і надлишку вологи, а також сприяючи комфортній температурі, адекватній санітарії та освітленню, достатньому простору, безпечному опаленню або підключенню до електрики, захист від забруднюючих речовин, небезпеки травм, цвілі та шкідників. Крім того здорове житло залежить від безпосереднього житлового середовища та ступеня, в якому воно забезпечує доступ до послуг, зелених насаджень, активного та громадського транспорту, а також захист від відходів, забруднення та наслідків стихійного лиха чи техногенного лиха [13].

Критерій фізичної доступності означає, що житло є достатнім у тому випадку, якщо враховуються конкретні потреби груп, що перебувають у несприятливому та маргіналізованому становищі. Фактор місцезнаходження передбачає, що житло не є достатнім, якщо воно відрізане від можливостей працевлаштування, медичних послуг, шкіл, дитячих установ та інших соціальних об'єктів або якщо воно розташоване у забруднених чи небезпечних районах.

Адекватність з погляду культури акцентує на тому, що житло не є достатнім, якщо при його будівництві не поважається та не враховується культурна самобутність [3].Так, наприклад, забезпечення «адекватності з точки зору культури» означає, що держава і влада корінних народів повинні дозволити їм будувати житло таким особам і поважати їхні традиційні знання, проєкти, матеріали й архітектуру. Відповідно до міжнародного права прав людини держави мають з повагою відноситися до житлових об'єктів, які община корінних народів з урахуванням їхньої власної культури і традицій вважає достатніми. У тих випадках, коли общини корінних народів і держава виявляють серйозні та обґрунтовані проблеми, що зачіпають питання охорони здоров'я і безпеки, повинні бути запропоновані альтернативні житлові рішення, що розробляються в консультаціях з відповідною общиною [14].

Висновки. Таким чином, підсумовуючи викладене, можемо дійти висновку, що право на достатнє житло як складова права на остатній життєвий рівень гарантовано низкою міжнародних угод у галузі прав людини. Означене право

має тлумачитися як таке, що стосується не тільки житла як такого, а саме достатнього житла. Критерій доступності включає в себе низку елементів: правове забезпечення проживання; наявність послуг, матеріалів, можливостей та інфраструктури; доступність з точки зору витрат; придатність до проживання; доступність; місцезнаходження; адекватність з точки зору культури. Варто зазначити, що особливу увагу контрольні органи ООН з прав людини приділяють питанню правового захисту від примусового виселення, оскільки такі виселення можуть мати своїм наслідком порушення низки цивільних, культурних, економічних, політичних та соціальних прав людини. З огляду на це, було вироблено низку критеріїв відповідності виселень міжнародному праву прав людини (конструктивна взаємодія з особами; вивчення можливих альтернатив; узгоджене переселення в достатнє житло з метою недопущення безпритульності тощо). Крім того, з метою забезпечення права на достатнє житло вбачається необхідним прийняття державами ефективних і своєчасних заходів відповідно до існуючих міжнародних зобов'язань у галузі прав людини за сприяння, у разі потреби, міжнародної спільноти.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Загальна декларація прав людини (резолюція 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text.
2. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042#Text.
3. Fact Sheet № 21/Rev.1 The Right to Adequate Housing. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 2014. 51 p. URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/FS21_rev_1_Housing_en.pdf.
4. General comment № 4: The right to adequate housing (article 11 (1) of the Covenant) 1991. URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2fCESCR%2fGEC%2f4759&Lang=ru.
5. Hohmann J. Introduction: The Right to Housing: Law, Concepts, Possibilities. In The Right to Housing: Law, Concepts, Possibilities. London: Hart Publishing. Retrieved November, 2013. PP. 1–10. http://dx.doi.org/10.5040/9781472566416.0004
6. Report of the Special Rapporteur on adequate housing as a component of the right to an adequate standard of living, and on the right to non-discrimination in this context (Guidelines for the Implementation of the Right to Adequate Housing) A/HRC/43/43. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G19/353/90/PDF/G1935390.pdf?OpenElement.
7. Oren Michelle L., Alterman Rachelle. The Right to Adequate Housing Around the Globe: Analysis and Evaluation of National Constitutions. In book: Sandeep Agrawal, Ed. Rights and the City: Progress, problems and practice. Chapter: Alberta University Press, 2022. P. 174–197.
8. General comment No. 7: The right to adequate housing (art. 11 (1) of the Covenant): Forced evictions (1997). URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2fCESCR%2fGEC%2f6430&Lang=ru.
9. Fact Sheet № 25/Rev.1. Forced Evictions. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 2014. 50 p. URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/FS25.Rev.1.pdf.
10. Committee on economic, social and cultural rights Concluding observations on the second periodic report of the Czech Republic (2014) E/C.12/CZE/CO/2. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/061/43/PDF/G1406143.pdf?OpenElement.
11. Third periodic report submitted by Czechia under articles 16 and 17 of the Covenant, due in 2019 E/C.12/CZE/3. URL: https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmlBEDzFEovLCuWzvmpSkcpMOMDDZmb1V0UOBSzWOW13m4qIERDMm2zKfi0AJvXEY05A70abSD3ALD4RuaW2hk2ngpXm7CoXxS2LyN6myeVydSsEOcGMOMsosf.
12. Executive Board of the United Nations Human Settlements Programme (Normative and operational activities of the United Nations Human Settlements Programme, focusing on the localization of the Sustainable Development Goals, guidance on housing rights and policy, and work on migration and displacement) HSP/EB.2021/18. URL: https://unhabitat.org/sites/default/files/2021/10/k2102423_-_hsp-eb-2021-18_-_advance.pdf.
13. WHO Housing and health guidelines World Health Organization 2018. 149 p. URL: https://www.who.int/publications/i/item/9789241550376.
14. Report of the Special Rapporteur on adequate housing as a component of the right to an adequate standard of living, and on the right to non-discrimination in this context A/74/183. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N19/220/89/PDF/N1922089.pdf?OpenElement.

УДК 342.7
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.85

FREEDOM OF EXPRESSION IN THE CONTEXT OF REGULATORY PROVISIONS AND CASE LAW USED BY THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Shcherbyna V.,
Student of the Faculty of International Law
Yaroslav Mudryi National Law University

Shcherbyna V. Freedom of expressıon ın the context of regulatory provısıons and case law used by the European Court of Human Rıghts.

The article examines the features ensuring the right to freedom of expression and opinion under national law. The importance of these freedoms is emphasized in view of their enshrinement in international regulatory documents. It was mentioned that the importance of the right to freedom of expression is also emphasized by the fact that these rights are enshrined in legal documents of international level. The author gave attention to such international documents as the International Covenant on Civil and Political Rights, the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR) and the Universal Declaration of Human Rights. The author made a detailed analysis of the Article 10 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. It was noted that Article 10 of the Convention can be structured into two parts. The author stated that the first part is the right to freedom and expression of views, the second is a comprehensive list of legal limitations of the investigated law. The concept of right to freedom to follow ones views, to receive information and to impart information were defined in details. Attention was paid to how the right to freedom of expression is enshrined in the national legislation of Ukraine, espessially in the Constitution of Ukraine, the Law of Ukraine "On Information" and the Law of Ukraine "On Printed Mass Media (Press) in Ukraine". Several landmark decsssons of the European Court of Human Rights were given, for instanse, Nagla versus Latvia and Sunday Times versus United Kingdom (no. 1). Eventually, the author concluded that it is important to establish certain guarantees of the right to freedom of opinion and expression that is, the consolidation of certain conditions and means, which ensure the existence of freedom of speech and information in a democratic society.

Key words: freedom of speech, freedom of expression, freedom of opinion, European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, European Court of Human Rights.

Щербина В. Свобода вираження у контексті нормативного забезпечення та прецедентної практики Європейського суду з прав людини.

У статті досліджуються особливості забезпечення права на свободу вираження і думки за національним правом. Підкреслюється важливість цих свобод з огляду на їх закріплення в міжнародних документах. Було зазначено, що важливість права на свободу вираження також підкреслюється тим, що ці права закріплені в міжнародно-правових документах. Автор приділив увагу таким міжнародним документам, як Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (ЄКПЛ) і Загальна декларація прав людини. Автором було проведено детальний аналіз статті 10 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Зазначалося, що стаття 10 Конвенції може бути структурована на дві частини. Автор виділив те, що перша частина — це право на свободу і вираження поглядів, друга — комплексний перелік правових обмежень досліджуваних норм права. Детально були розглянуті поняття права свободи слідувати своїм поглядам, отримувати інформацію та передавати інформацію. Увагу було приділено тому, як закріплене в національному законодавстві України право на свободу слова, а саме в Конституції України, Законі України «Про інформацію» та Законі України «Про друковані засоби масової інформації (преса) в Україні». Також автор відмітив, що людина за своєю природою є соціальною істотою, вона має потребу у спілкуванні з іншими людьми, а налагоджена і вільна комунікація сприяє не тільки кращому розумінню один одного, але і допомагає у побудові вільного демократичного суспільства, де кожен може вільно висловлюватися та, що найголовніше, бути почутим. Було зазначено кілька знакових рішень Європейського суду з прав людини, наприклад, Нагла проти Латвії та «Санді Таймс» проти Сполученого Королівства (№ 1). У кінці автор дійшов висновку, що важливо встановити певні гарантії права на свободу думки і висловлювання, тобто закріплення певних умов і засобів, що забезпечують існування свободи слова та інформації в демократичному суспільстві.

Ключові слова: свобода слова, свобода вираження, свобода думки, Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Європейський суд з прав людини.

Problem setting. The violation of human rights becomes a norm for the modern legal genesis of Ukraine, the negative consequences of this trend are increasingly affecting the life of every person, that, in turn, has a destructive effect on relations between private and legal entities and the authorities [1, p. 143]. In recent years freedom of speech, opinion and expression has become a subject of increasing attention of the European Court and other institutions that protect human rights. Policy of multiculturalism, globalization processes and intensive migration flows challenge the modern world in the sphere of ensuring the right to freedom of expression, opinion and, accordingly, before anyone who feels the need for such protection.

Analysis of recent researches and publications. Among the scientists whose works are devoted in one or another aspect of the issue of legal regulation and exercise of the freedom of expression, it is necessary to identify D. Bychawska-Siniarska [2], K. Barnych [3], M. Macovei [4], H. Runcheva Tasev, M. Aleksov [5], P. Van Dijk and G. Van Hoof, Kluwer [6] and others. At the same time, it should be noted that despite significant contribution of leading scientists to the development of scientific opinion in the mentioned sphere, the problem of ensuring freedom of opinion does not lose its relevance.

The purpose of the article is to find out the normative basis for ensuring the right to freedom of expression in the norms of international legal acts, national legislation and also ECHR case law.

Presenting main material. Democracy without freedom of speech, opinion and expression cannot exist, because they are the most effective means by which citizens can exercise control over the activity of the state. The right to express its opinion is a cornerstone of democracy. Freedom of speech and freedom of mass media are important conditions for the development of democracy and respect for the rule of law. The importance of the right to freedom of expression is also emphasized by the fact that these rights are enshrined in legal documents of international level. For example, in accordance with Article 19, par. 1 of the International Covenant on Civil and Political Rights, everyone shall have the right to hold opinions without interference. Article 19, par. 2 of the above-mentioned document states that everyone shall have the right to freedom of expression; this right shall include freedom to seek, receive and impart information and ideas of all kinds, regardless of frontiers, either orally, in writing or in print, in the form of art, or through any other media of his choice [7].

However, States may restrict the right to freedom of expression under very limited circumstances. According to Article 19, par. 3 of the ICCPR, any restriction must be: provided by law; undertaken to respect the right or reputations of others; protect national security or public order, or protect public health or morals; necessary and proportionate to achieve a legitimate objective. National security and counter-terrorism measures must comply with conditions contained in Article 19, par. 3 of the ICCPR. Criminal defamation and blasphemy laws are unlawful restrictions to freedom of expression and States should repeal such laws [7].

What is more, pursuant to Article 9, par. 1 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR), everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion; this right includes freedom to change his religion or belief and freedom, either alone or in community with others and in public or private, to manifest his religion or belief, in worship, teaching, practice and observance. In accordance with Article 9, par. 2 of the Convention, freedom to manifest one's religion or beliefs shall be subject only to such limitations as are prescribed by law and are necessary in a democratic society in the interests of public safety, for the protection of public order, health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others. Under article 10, par. 1 of the Convention, everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. This article shall not prevent States from requiring the licensing of broadcasting, television or cinema enterprises. Article 10, par. 2 of the Convention states that the exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and are necessary in a democratic society, in the interests of national security, territorial integrity or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, for the protection of the reputation or rights of others, for preventing the disclosure of information received in confidence, or for maintaining the authority and impartiality of the judiciary [8].

Article 10 of the Convention can be structured into two parts. The first part is the right to freedom and expression of views, the second is a comprehensive list of legal limitations of the investigated law. Freedom to follow their views includes the right of the person to have his own position on a particular issue, guarantees protection of a person from assigning a certain position on the basis of her previous statements and negative consequences that may arise from this, it also

prohibits the person to disclose his position to others. Freedom to receive information provides an opportunity for the mass media to receive it by any unprohibited means and the right of the public to receive socially necessary information. Freedom to impart information is not only written words or oral statements, but also images, photographs and even cultural heritage intended to express an idea or submitting information [9, p. 281].

Freedom to hold opinions is a prior condition to the other freedoms guaranteed by Article 10 of the Convention, and it almost enjoys an absolute protection in the sense that the possible restrictions set forth in paragraph 2 are inapplicable. As stated by the Committee of Ministers, "any restrictions to this right will be inconsistent with the nature of a democratic society" [2, p. 13].

Moreover, according to Article 19 of the Universal Declaration of Human Rights Everyone has the right to freedom of opinion and expression; this right includes freedom to hold opinions without interference and to seek, receive and impart information and ideas through any media and regardless of frontiers [10].

In the context of an effective democracy and respect for human rights mentioned in the Preamble to The European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR), freedom of expression is not only important in its own right, but it also plays a central part in the protection of other rights under the Convention. Without a broad guarantee of the right to freedom of expression protected by independent and impartial courts, there is no free country, there is no democracy. This general proposition is undeniable [2, p. 11].

In accordance with Article 34 of the Constitution of Ukraine, everyone is guaranteed the right to freedom of thought and speech, and to the free expression of his or her views and beliefs. Everyone has the right to freely collect, store, use and disseminate information by oral, written or other means of his or her choice. The exercise of these rights may be restricted by law in the interests of national security, territorial indivisibility or public order, with the purpose of preventing disturbances or crimes, protecting the health of the population, the reputation or rights of other persons, preventing the disclosure of information received confidentially, or supporting the authority and impartiality of justice [11].

According to Art. 9 of the Law of Ukraine «On Information», all citizens, legal entities, and state bodies of Ukraine shall have the right to information, envisaging the possibility of free receipt, use, distribution, and storage of any data as may be required for the implementation of their rights, freedoms, and lawful interests, as well as for carrying out their tasks and their functions. The implementation of the right to information by citizens, legal entities, and the state shall not infringe the civil, political, economic, social, cultural, ecological, and other rights, freedoms, and lawful interests of other citizens, as well as the rights and interests of legal entities. Every citizen shall be ensured free access to information relating to that citizen, except in cases envisaged by the laws of Ukraine [12].

Furthermore, freedom of speech and expression of views and convictions in printed form is proclaimed in the Art. 2 of the Law of Ukraine "On Printed Mass Media (Press) in Ukraine" [13].

States have an obligation to respect, protect and promote the rights to freedom of opinion and expression. Freedom of opinion and expression are essential for the fulfilment and enjoyment of a wide range of other human rights, including freedom of association and assembly, freedom of thought, religion or belief, the right to education, the right to take part in cultural life, the right to vote and all other political rights related to participation in public affairs. Democracy cannot exist without them [14, p. 3].

A free and uncensored press is essential to ensure freedom of opinion and expression. States should never penalize media outlets, publishers or journalists for reporting or disseminating critical views and dissenting opinions. States should also put in place laws that protect the diversity and plurality of the media, such as laws that prevent undue dominance by privately controlled media groups.

It is appropriate to give an example of such landmark judgement as Nagla versus Latvia (16 July 2013). The case concerned the search by the police of a well-known broadcast journalist's home, and their seizure of data storage devices. Her home was searched following a broadcast she had aired in February 2010 informing the public of an information leak from the State Revenue Service database. The European Court of Human Rights found a violation of Article 10 (Freedom of expression) emphasizing that the right of journalists not to disclose their sources could not be considered a privilege, dependent on the lawfulness or unlawfulness of their sources, but rather as an intrinsic part of the right to information [15].

Another landmark judgment that deserves attention is Sunday Times versus United Kingdom (no. 1) (26 April 1979). The case concerned the injunction served on the Sunday Times restraining publication of news about the pending civil proceedings brought by parents of children born with severe deformities through the taking of thalidomide by women during pregnancy. The European Court of Human Rights found a violation of Article 10 (freedom of expression); this is the first judgment concerning freedom of expression

and information via the press [16]. In the particular circumstances of the case, the Court observed that the "thalidomide disaster" was a matter of undisputed public concern. In addition, the families involved in the tragedy as well as the public at large had the right to be informed on all the facts of this matter. The Court concluded that the injunction ordered against the newspaper "did not correspond to a social need sufficiently pressing to outweigh the public interest in freedom of expression within the meaning of the Convention [4, p. 58].

According to K. Barnych, human by nature is a social being and needs to communicate with other people, well-established and free communication gives not only better understanding of each other, but it also helps to build a free democratic society, where everyone can freely express themselves and, most importantly, to be heard. The state should guarantee the right to freedom of expression in practice [3, p. 23].

Conclusions. The issue of realization and ensuring freedom of expression is extremely important today. Freedom of expression and opinion are legally enshrined and they are guaranteed both by domestic legislation and international law norms. It is important to establish certain guarantees of the right to freedom of opinion and expression that is, the consolidation of certain conditions and means, which ensure the existence of freedom of speech and information in a democratic society.

REFERENCES:

1. Кучинська О.П., Іванов М.С. Загальнотеоретичне та праксеологічне розуміння прав людини. Вісник кримінального судочинства. 2017. №1. С. 142–148.
2. D. Bychawska-Siniarska Protecting the right to freedom of expression under the European Convention on Human Rights: a handbook for legal practitioners. 2017. URL: https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814.
3. Барнич К.І. Реалізація права на свободу вираження: досвід окремих європейських країн. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». 2019. Т. 25. С. 19–25.
4. M. Macovei Freedom of expression. A guide to the implementation of Article 10 of the European Convention of Human Rights. Human Rights handbooks. № 2. P. 64.
5. H. Runcheva Tasev, M. Aleksov Article 10 ECHR: freedom of expression in the context of trademarks. Iustinianus Primus Law Review. 2021. URL: http://hdl.handle.net/20.500.12188/14217/
6. P. Van Dijk and G. Van Hoof, Kluwer. Report of the Committee of Ministers, in "Theory and Practice of the European Convention on Human Rights". 1990. p. 413.
7. International Covenant on Civil and Political Rights. URL: https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights.
8. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
9. Білоусов Є., Кахнова М. Застосування статті 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у практиці Європейського суду з прав людини. 2021. Вип.4. С. 276-282.
10. Universal Declaration of Human Rights. URL: https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights.
11. Конституція України 1996. № 30. ст. 141. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.
12. Закон України «Про інформацію». (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 48, ст. 650). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text.
13. Закон України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні». (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 1, ст. 1). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2782-12#Text.
14. Council of the EU. EU Human Rights Guidelines on Freedom of Expression Online and Offline. 2014. URL: https://www.eeas.europa.eu/sites/default/files/eu_human_rights_guidelines_on_freedom_of_expression_online_and_offline_en.pdf.
15. Nagla v. Latvia. URL: https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22002-7640%22]}.
16. The Sunday Times v. The United Kingdom. URL: https://www.ucpi.org.uk/wp-content/uploads/2018/03/The-Sunday-Times-v-The-United-Kingdom-A30-1979-80-2-E.H.R.R.-245.pdf.

УДК 342.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.86

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ МОМЕНТИ В ХОДІ РЕАЛІЗАЦІЇ ОРГАНАМИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ ПЕРЕВІРКИ СЕРТИФІКАТА, ЩО ПІДТВЕРДЖУЄ ВАКЦИНАЦІЮ ВІД COVID-19

Гецко М.М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Ступник Я.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Гецко М.М., Ступник Я.В. Деякі проблемні моменти в ході реалізації органами національної поліції перевірки сертифіката, що підтверджує вакцинацію від COVID-19.

Вказується, запровадження певних заходів з боку виконавчої гілки влади для стабілізації та безпеки в суспільстві від ймовірних загроз які в собі несло захворювання COVID-19, зумовило останню вживати певних заходів для досягнення вищевказаної мети. Проте, такі заходи насамперед мають узгоджуватись та відповідати законодавству України та забезпечувати втілення у її правотворчу та правозастосовну діяльність принципу верховенства права. В свою чергу, органи поліції в процесі здійснення своїх повноважень реалізують низку заходів, серед яких особливе місце належить превентивним заходам. Останні в свою чергу покликані служити суспільству, шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, в тому числі підтримувати публічний порядок та безпеку. А тому роль та значення органів Національної поліції як одного з центральних органів виконавчої влади у забезпеченні обов'язку держави утверджувати та захищати права і свободи людини і громадянина має важливе значення для функціонування правоохоронної системи в цілому, які в свою чергу мають базуватись на основних принципах правового регулювання суспільних відносин в державі. У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства, визначено види превентивних заходів, що реалізуються органами Національної поліції України. Розкрито, зокрема, зміст окремого такого заходу як перевірка документів. Констатовано, що заходи, які реалізують органами Національної поліції, в тому числі превентивні, такі як перевірка документів, повинні ґрунтуватись виключно на законодавчо закріплених процедурах (механізмах), а не в жодному випадку на підзаконних нормативно-правових актах. Оскільки останнє призводить з одного боку до порушення Конституційних основ, а з іншого до зловживань з боку представників органів державної влади, підриву їхньої легітимізації в очах суспільства та як наслідок правового нігілізму в цілому.

У результаті аналізу наукових доктрин і норм чинного законодавства України автори приходять до висновку, що перевірка документів є дією, або комплекс дій превентивного характеру, що обмежує певні права і свободи людини та застосовується поліцейськими відповідно до закону для забезпечення виконання покладених на поліцію повноважень. В свою чергу додаткові повноваження, в тому числі право перевірки документів, що підтверджують вакцинацію від COVID-19, негативний результат тестування або одужання особи від зазначеної хвороби, можливе, якщо таке право буде прописане у законі України «Про національну поліцію» і не буде суперечити основоположним правам і свободам людини і громадянина.

Ключові слова: органи національної поліції, перевірка документів, сертифікат вакцинації від COVID-19, захист прав людини, стабілізація та безпека в суспільстві.

Getsko M.M., Stupnyk Y.V. Some problematic points during the implementation by the national police authorities of the verification of the certificate confirming the vaccination against COVID-19.

It is indicated that the implementation of certain measures by the executive branch of government for stabilization and safety in society from the probable threats posed by the disease of COVID-19 caused the latter to take certain measures to achieve the above-mentioned goal. However, such measures must first of all be consistent with and comply with the legislation of Ukraine and ensure the implementation of the principle of the rule of law in its law-making and law-enforcement

activities. In turn, police bodies in the process of exercising their powers implement a number of measures, among which a special place belongs to preventive measures. The latter, in turn, are called to serve society by ensuring the protection of human rights and freedoms, including maintaining public order and security. Therefore, the role and importance of the National Police as one of the central bodies of the executive power in ensuring the state's duty to affirm and protect the rights and freedoms of man and citizen is important for the functioning of the law enforcement system as a whole, which in turn should be based on the basic principles of legal regulation of social relations in the state. The article, based on the analysis of the scientific views of scientists and the norms of the current legislation, defines the types of preventive measures implemented by the National Police of Ukraine. In particular, the content of a separate event such as document verification is disclosed. It was established that the measures implemented by the National Police bodies, including preventive ones, such as the verification of documents, should be based exclusively on legally established procedures (mechanisms), and in no case on subordinate legal acts. Since the latter leads, on the one hand, to the violation of the Constitutional foundations, and on the other hand, to abuses by representatives of state authorities, undermining their legitimization in the eyes of society, and as a result of legal nihilism in general.

As a result of the analysis of scientific doctrines and norms of the current legislation of Ukraine, the authors come to the conclusion that the verification of documents is an action or a set of actions of a preventive nature that limits certain human rights and freedoms and is used by the police in accordance with the law to ensure the fulfillment of the powers assigned to the police. In turn, additional powers, including the right to check documents confirming vaccination against COVID-19, a negative test result or recovery of a person from the specified disease, are possible if such a right is prescribed in the Law of Ukraine «On the National Police» and does not contradict fundamental rights and freedoms of man and citizen.

Key words: national police authorities, document verification, vaccination certificate against COVID-19, protection of human rights, stabilization and security in society.

Постановка проблеми. Актуальність статті полягає в тому, що запровадження певних заходів з боку виконавчої гілки влади для стабілізації та безпеки в суспільстві від ймовірних загроз які в собі несло захворювання COVID-19, зумовило останню вживати певних заходів для досягнення вищевказаної мети. Проте, такі заходи насамперед мають узгоджуватись та відповідати законодавству України та забезпечувати втілення у її правотворчу та правозастосовну діяльність принципу верховенства права. В свою чергу, органи поліції в процесі здійснення своїх повноважень реалізують низку заходів, серед яких особливе місце належить превентивним заходам. Останні в свою чергу покликані служити суспільству, шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, в тому числі підтримувати публічний порядок та безпеку. А тому роль та значення органів Національної поліції як одного з центральних органів виконавчої влади у забезпеченні обов'язку держави утверджувати та захищати права і свободи людини і громадянина має важливе значення для функціонування правоохоронної системи в цілому, які в свою чергу мають базуватись на основних принципах правового регулювання суспільних відносин в державі. У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства, визначено види превентивних заходів, що реалізуються органами Національної поліції України. Розкрито, зокрема, зміст окремого такого заходу як перевірка документів. Констатовано, що заходи, які реалізують органами Національної поліції, в тому числі превентивні, такі як перевірка документів, повинні ґрунтуватись виключно на законодавчо закріплених процедурах (механізмах), а не в жодному випадку на підзаконних нормативно-правових актах. Оскільки останнє призводить з одного боку до порушення Конституційних основ, а з іншого до зловживань з боку представників органів державної влади, підриву їхньої легітимізації в очах суспільства та як наслідок правового нігілізму в цілому.

Саме тому метою статті є: підкреслення того, що встановлення та визначення коло заходів, що реалізуються органами Національної поліції, має базуватись виключно на Основному Законі та колі тих правових основ, які ґрунтуються на базових світових цінностях присвячених правам і свободам людини та громадянина, і їх гарантіям.

Виклад основного матеріалу. Термін превенція походить від латинського слова «praeventio», що значить випереджувати, запобігати [1]. В довідково-словниковій літературі превенція тлумачиться як:

– попередження або дії попереджувального характеру;

– запобігання чому-небудь, попередження чогось;

– сукупність заходів направлених на усунення причин для здійснення

правопорушень (злочинів);

– міри профілактичного та попереджувального характеру здійснювані з метою запобігання правопорушенням;

– поняття теорії кримінального права, яке означає профілактику (попередження) злочинів під дією кримінально-правової заборони тощо [2;3].

В юридичній літературі відзначається, що превенція у праві – це попередження поведінки фізичних і юридичних осіб, що відхиляється від норми, недопущення настання негативних наслідків, які можна завчасно передбачити [4, с. 406].

Зокрема С. Малигін та А. Чечетін нарівні із превенцією наводять термін «запобігання злочину» та визначають його як виявлення осіб, що перебувають на стадії формування задуму на скоєння злочину, з метою недопущення реалізації їх задуму. При цьому, припинення злочину, на їх думку – це виявлення осіб, які вже намагаються вчинити злочин [5, с. 83].

Разом з тим, у праві превентивними заходами називають профілактичні й інші заходи, спрямовані на запобігання кримінальним та іншим правопорушенням [6, с. 469]. Превентивні поліцейські заходи не пов'язані із протиправною поведінкою конкретних осіб, тому метою їх застосування є запобігання адміністративним і кримінальним правопорушенням. Застосування превентивних заходів поліцією не є самоціллю, воно доповнює проведення виховних, інформаційних і роз'яснювальних заходів [7, с. 126-127]. І ми погоджуємось з думкою, що застосовуючи превентивні поліцейські заходи, поліцейські створюють необхідні умови для виховання особи в дусі неухильного додержання норм законів, виявлення і припинення різних правопорушень, відвертають можливі посягання на інтереси суспільства та держави, які охороняються правом. Превентивні поліцейські заходи передбачають у встановлених законом випадках застосування обмежень певних прав і свобод до людей та організацій, і в цьому проявляється їхній примусовий характер, хоча правопорушення водночас відсутні. Тобто ці заходи мають чітку профілактичну спрямованість, орієнтуються на захист інтересів публічної безпеки та порядку, на недопущення вчинення правопорушень [8, с. 64].

Цікавим є також погляд дослідників у даній сфері, які відзначають, що систему превентивних (попереджувальних) заходів як історично сформовану систему подолання об'єктивних і суб'єктивних передумов негативних правових явищ (правопорушень, злочинів), зміст якої становить цілеспрямована діяльність всіх інститутів суспільства по усунення, зменшення та нейтралізації факторів, що детермінують існування і вчинення правопорушень, виникнення інших правових аномалій. Юридична підстава застосування таких заходів – правова презумпція, укладена в диспозиції норми закону, фактична підстава – наявність обставин, що дозволяють припускати реальну можливість здійснення тією або іншою особою, або їх групою правопорушень в майбутньому або виникнення ситуації, що загрожує тим чи іншим об'єктам правової охорони. Слід відмітити, що виникнення даних обставин далеко не завжди безпосередньо обумовлено волею і свідомістю особи підданої примусу. Зв'язок між зазначеними обставинами і передбачуваними негативними наслідками завжди є ймовірністю та ніколи суворо детерміністською. Основна мета застосування превентивних заходів – гарантувати нормальний розвиток контрольованих державним органом правовідносин та виконання поставлених перед ними завдань. Сфера застосування заходів превенції значно ширша, ніж просто попередження правопорушень [9; 10, с. 56-57].

Схожу позицію висуває Ю. Рябов, який визначає превентивні заходи як вказівки, що містяться в диспозиціях норм адміністративного права, реалізація яких здійснюється в примусовому порядку суворо на законних підставах уповноваженими органами держави (їх представниками) в разі настання певних обставин з метою попередження правопорушень і забезпечення громадської безпеки [11, с. 45].

В свою чергу О. Бандурка, О. Безпалова та інші зазначають, що превентивні поліцейські заходи – це дія або комплекс дій, що обмежують певні права і свободи людини, використання яких не завжди пов'язане з протиправною поведінкою конкретних осіб, застосовуються відповідно до закону для забезпечення виконання покладених на поліцію повноважень із дотриманням встановлених законом вимог. При цьому дослідники акцентують, що застосування превентивних заходів поліцією не є самоціллю, воно доповнює проведення виховних, інформаційних та роз'яснювальних заходів і здійснюється на засадах законності, необхідності, пропорційності, ефективності та дотримання прав і свобод людини. Превентивні поліцейські заходи передбачають у встановлених законом випадках застосування обмежень певних прав і свобод до людей та організацій, і в цьому виявляється їх примусовий характер, хоча правопорушення при цьому відсутні. Тобто ці заходи мають чітку профілактичну спрямованість, орієнтовані на захист інтересів публічної безпеки та порядку, на недопущення вчинення правопорушень. Сутність профілактичного впливу превентивних поліцейських заходів полягає, по-перше, в тому, щоб не допустити протиправної поведінки з боку конкретних осіб, які до такої поведінки схильні, а по-друге, в усуненні причин, які сприяють вчиненню правопорушень, і створенні умов, які виключа-

ють протиправну поведінку [12, с. 37, 38; 13, с. 106-107].

Під даним кутом, превентивні заходи розцінюють О. Когут, В. Миронюк та інші, які вважають, що превентивні заходи мають адміністративно-попереджувальний характер або належить до заходів припинення загального призначення. В діяльності поліції вони застосовуються переважно з метою попередження та недопущення вчинення громадянами правопорушень, а поліцейські заходи другої групи (примусові) застосовуються з метою припинення правопорушень, подолання спротиву правопорушника, його затримання, захисту від нападу тощо [14, с. 103; 15, с. 250-251].

У свою чергу, Е. Безсмертний відмічає, що адміністративно-запобіжні заходи не пов'язані з учиненням правопорушень, вони їх відвертають. У цьому розумінні, як влучно зазначалось у публікації, вони передують застосуванню заходів примусу, спрямованих уже проти винних осіб у вчиненні певних порушень. Попри превентивний характер, вони мають специфічну ознаку, яка виражається в тому, що їхнє здійснення все одно відбувається у примусовому порядку шляхом одноособового здійснення повноважень уповноваженим органом. Це вкотре доводить їхній прямий зв'язок із заходами адміністративного примусу [16, с. 79].

Водночас, особливостями адміністративно-запобіжних заходів є те, що вони застосовуються за умови відсутності протиправного діяння із метою попередження і виявлення протиправних діянь, забезпечення громадського порядку і громадської безпеки, а також попередження надзвичайних ситуацій [17, с. 87].

При цьому, застосовуючи превентивні поліцейські заходи, поліцейські створюють необхідні умови для виховання особи в дусі неухильного додержання норм законів, виявлення і припинення різних правопорушень, відвертають можливі посягання на інтереси суспільства та держави, які охороняються правом. Превентивні поліцейські заходи передбачають у встановлених законом випадках застосування обмежень певних прав і свобод до людей та організацій, і в цьому проявляється їхній примусовий характер, хоча правопорушення водночас відсутні. Тобто ці заходи мають чітку профілактичну спрямованість, орієнтуються на захист інтересів публічної безпеки та порядку, на недопущення вчинення правопорушень [8, с. 65].

У діючому законодавстві зазначено, що поліцейський захід – це дія або комплекс дій превентивного або примусового характеру, що обмежує певні права і свободи людини та застосовується поліцейськими відповідно до закону для забезпечення виконання покладених на поліцію повноважень. Поліцейський захід застосовується виключно для виконання повноважень поліції (ст. 29) [18]. Такі заходи можуть обмежувати права та свободи людини, а тому мають реалізовуватися у визначеному законом порядку, до того ж «…обраний поліцейський захід має бути законним, необхідним, пропорційним та ефективним» [18]. До критеріїв, яким має відповідати застосований поліцейський захід, слід віднести: 1) має бути законним, тобто визначеним законом. Таке положення безпосередньо випливає з ч. 2 ст. 6 та ч. 2 ст. 19 Конституції України. Таким чином, їх застосування всупереч закону так чи інакше може порушити права та інтереси інших осіб, що може зумовити настання певних негативних наслідків; 2) має бути необхідним – якщо виконання повноважень поліції неможливо застосувати інший поліцейський захід або його застосування було неефективним, а також якщо такий захід заподіює найменшу шкоду як адресату заходу, так і іншим особам; 3) має бути пропорційним – якщо шкода, заподіяна охоронюваним законом правам і свободам людини або інтересам суспільства не перевищує блага, для захисту якого він застосований, або створеної загрози заподіяння шкоди; 4) має бути ефективним – якщо його застосування забезпечує виконання повноважень поліції [18].

До критеріїв, яким має відповідати застосований поліцейський захід, слід віднести: 1) має бути законним, тобто визначеним законом. Таке положення безпосередньо випливає з ч. 2 ст. 6 та ч. 2 ст. 19 Конституції України. Отже, їх застосування всупереч закону так чи інакше може порушити права та інтереси інших осіб, що може зумовити настання певних негативних наслідків; 2) має бути необхідним – якщо виконання повноважень поліції неможливо застосувати інший поліцейський захід або його застосування було неефективним, а також якщо такий захід заподіює найменшу шкоду як адресату заходу, так і іншим особам; 3) має бути пропорційним – якщо шкода, заподіяна охоронюваним законом правам і свободам людини або інтересам суспільства не перевищує блага, для захисту якого він застосований, або створеної загрози заподіяння шкоди; 4) має бути ефективним – якщо його застосування забезпечує виконання повноважень поліції [18]

При цьому слід наголосити, що основне завдання діяльності щодо профілактики правопорушень полягає у вивченні та ліквідації аспектів які сприяють їх вчиненню [19, с. 261].

Превентивні поліцейські заходи не містять елементу покарання особи, до якої вони застосовуються. Окрім того, їхнє використання часто зовсім не пов'язане із протиправною поведінкою конкретних осіб. Превентивні поліцейські

заходи не будучи каральними, не потребують установлення вини порушника як обов'язкової умови застосування, а також інших обов'язкових ознак протиправного діяння. Застосовуючи превентивні поліцейські заходи, поліцейські створюють необхідні умови для неухильного додержання законів, виявлення і припинення різних правопорушень, відвертають можливі посягання на інтереси суспільства і держави, які охороняються правом [20, с. 88].

В свою чергу, окремі науковці відзначають, що превентивні поліцейські заході із запобігання поширенню пандемії COVID-19, а саме відповідні норми стосовно використання обмежувальних заходів із поширення COVID-19 закріплені у Постанові Кабінету Міністрів України № 211 «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» від 11.03.2020 року. Окрім того, Кодекс України про адміністративні правопорушення [21, с. 67].

В свою чергу слід відзначити, що серед випадків які надаються законом України «Про Національну поліцію» право поліцейському право вимагати в особи пред'явлення нею документів, що посвідчують особу, та/або документів, що підтверджують відповідне право особи, не має такого права проводити перевірку документів, що підтверджують вакцинацію від COVID-19, негативний результат тестування або одужання особи від зазначеної хвороби.

Хоча Кабінет Міністрів України і обумовив таке право у пункті 18 своєї Постанови від 9 грудня 2020 р. № 1236 «Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2». Так у вказаній Постанові зазначено, що з метою здійснення контролю за дотриманням обмежувальних протиепідемічних заходів на вулицях, у парках, інших громадських місцях (громадських будинках і спорудах, закладах громадського харчування, розважальних закладах (нічних клубах), громадському транспорті) працівники Національної поліції, Національної гвардії, посадові особи, уповноважені органами місцевого самоврядування, мають право проводити вибіркову перевірку документів, що посвідчують особу, підтверджують громадянство чи її спеціальний статус, а також довідок про звернення за захистом в Україні, виданих відповідно до Закону України "Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту", а також документів, що підтверджують вакцинацію від COVID-19, негативний результат тестування або одужання особи від зазначеної хвороби у випадках, коли це є підставою для незастосування обмежувальних протиепідемічних заходів, передбачених для відповідних рівнів епідемічної небезпеки. При цьому перевірка чинності COVID-сертифіката здійснюється зазначеними уповноваженими особами з використанням мобільного додатка Порталу Дія або в інших інформаційних системах, засобами яких здійснюється підтвердження його чинності, відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 29 червня 2021 р. № 677 "Деякі питання формування та використання сертифіката, що підтверджує вакцинацію від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, негативний результат тестування або одужання особи від зазначеної хвороби" [22].

В свою чергу, з цього приводу заслуговує на увагу судді Конституційного Суду України О. Первомайського у справі N 1-14/2020 за конституційним поданням Верховного Суду, яка висловлена ним у пункті 11. Так, Суддя зазначає, що Кабінет Міністрів України не має повноважень обмежувати конституційні права і свободи, оскільки це чітко та недвозначно випливає з норм Конституції України [23].

Ще один аспект, який викликає запитання у юристів, є сама процедура запровадження карантину. Згідно з Конституцією, обмеження окремих прав і свобод людини та громадянина можливе лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Ані перший, ані другий введено не було [24].

І так, дійсно суди України у ряді своїх рішеннях присвячених розгляду обмежувальних заходів запроваджених урядом у звязку з із COVID-19, зауважили, що надзвичайний стан в Україні не введено, а відтак введення обмежувальних заходів з даного приводу суперечить Основному Закону. Більше того суд зазначив, що діюча Постанова КМУ від 09.12.2020 р. № 1236 «Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» зі змінами внесеними Постановою КМУ від 20.10.2021 р. № 1096 про введення карантину є незаконною і не підлягає виконанню [24; 25].

Висновки. У результаті аналізу зазначених наукових доктрин і норм чинного законодавства України можна прийти до висновку, що перевірка документів є дією, або комплекс дій превентивного характеру, що обмежує певні права і свободи людини та застосовується поліцейськими відповідно до закону для забезпечення виконання покладених на поліцію повноважень. В свою чергу додаткові повноваження,

в тому числі право перевірки документів, що підтверджують вакцинацію від COVID-19, негативний результат тестування або одужання особи від зазначеної хвороби, можливе, якщо таке право буде прописане у законі України «Про національну поліцію» і не буде суперечити основоположним правам і свободам людини і громадянина.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Большой толковый словарь иностранных слов / М.А. Недель-Червинская, П.П. Червинский. Т. 2. Ростов-на-Дону: «Феникс», 1995. 544 с.
2. Білодід І.К. Словник української мови: в 11 томах. Київ: «Наукова думка». 1976. 723 с.
3. Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева. 3-е изд., доп. и перераб. М.: ИНФРА-М, 2007. 858 с.
4. Словарь иностранных слов / [Под ред. А.Г. Спиркина]. 7-е изд. М.: Русский язык, 1980, 1142 с.
5. Малыгин С.С., Чечетин А.Е. Основы оперативно-розыскной деятельности: курс лекций. Екатеринбург: Изд-во УЮИ МВД России. 2001. 301 с.
6. Адміністративне право України в сучасних умовах (виклики початку XXI ст.): моногр. / В.В. Галунько, В.І. Олефір, М.Л. Пихтін, О.О. Опищук, Ю.В. Гридасов, М.М. Новіков, У.О. Палієнко, І.А. Дьомін, О.М. Єщук; за заг. ред. В.В. Галунька. Херсон: ВАТ «Херсонська міська друкарня», 2010. 376 с.
7. Адміністративно-юрисдикційна діяльність поліції: навч. посібник. К.: Центр учбової літератури, 2016. 336 с.
8. Будь О.А. Характеристика системи превентивних поліцейських заходів крізь призму норм адміністративного законодавства України. Прикарпатський юридичний вісник. URL: http://www.pjv.nuoua.od.ua/v3_2018/15.pdf С.62-65 (дата звернення 07.12.2022).
9. Малков В.Д. Криминология: Учебник для вузов / под ред. проф. В.Д. Малкова. М.: ЗАО «Юстицинформ». 2006. 528 с.
10. Нохрин Д.Г. Государственное принуждение в гражданском судопроизводстве: диссертация. Москва: Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. 2006. 199 с.
11. Рябов Ю.С. Административно-предупредительные меры: теоретические вопросы. Пермь. 1974.
12. Адміністративна діяльність поліції у питаннях та відповідях : навч. посіб. / за заг. ред. О.М. Бандурки; О.І. Безпалова, О.В. Джафарова, С.М. Князєв та ін.; передм. О.М. Бандурки; МВС України, Харків. нац. ун- т внутр. справ. Харків : ХНУВС, 2017. 242 с.
13. Посохова Я.С. Превентивна діяльність поліцейських: психологічні особливості здійснення. Підготовка поліцейських в умовах реформування системи МВС України: зб. наук. пр. / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Каф. спец. фіз. підготовки ф-ту № 2. Харків: ХНУВС, 2018. С. 106–109.
14. Науково-практичний коментар розділу IV «Повноваження поліції» та розділу V «Поліцейські заходи» Закону України «Про Національну поліцію» / Т.П. Мінка, Р.В. Миронюк, В.А. Глуховеря та ін.; за заг. ред. Т.П. Мінки. Х.: Право, 2016. 178 с.
15. Когут О.В. Проблемні питання Закону України «Про Національну поліцію». Університетські наукові записки. 2017. № 63. С. 244–258.
16. Безсмертний Е.О. Адміністративно-запобіжні заходи, що застосовуються органами внутрішніх справ: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків : Університет внутрішніх справ, 1997. 155 с.
17. Домброван Н.В., Ізбаш К.С. Превентивні заходи реагування поліції на правопорушення. Соціально-правові студії. 2020. Випуск 3 (9). С. 84–90.
18. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. Голос України від 06.08.2015 № 141–142.
19. Окопник О.М. Поняття, сутність та суб'єкти соціальної профілактики правопорушень. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. № 4. С. 260–262.
20. Домброван Н.В., Ізбаш К.С. Превентивні заходи реагування поліції на правопорушення. Соціально-правові студії. 2020. Випуск 3 (9). С. 84–90.
21. Синявська О.Ю. Застосування превентивних поліцейських заходів щодо запобігання поширенню пандемії COVID-19 в Україні. С. 63–71. Серія: Право, 2021 р., № 4 (74). С. 63–71.
22. Постанова КМУ від 9 грудня 2020 р. № 1236 «Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1236-2020-%D0%BF?find=1&text=%D0%BF%D0%BE%D0%BB%D1%96%D1%86#w1_1(дата звернення 07.12.2022).
23. Рішення Конституційного Суду України 28 серпня 2020 року N 10-р/2020 Справа N 1-14/2020(230/20) у справі за консти-

туційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень постанови Кабінету Міністрів України „Про встановлення карантину з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, та етапів послаблення протиепідемічних заходів", положень частин першої, третьої статті 29 Закону України „Про Державний бюджет України на 2020 рік", абзацу дев'ятого пункту 2 розділу II „Прикінцеві положення" Закону України «Про внесення змін до Закону України „Про Державний бюджет України на 2020 рік"» URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-20#Text (дата звернення 07.12.2022).

24. Михайло Глуховський. Обмеження та перевірки під час пандемії: що законно, а що ні? Пояснюють юристи. https://glavcom.ua/country/incidents/obmezhennya-ta-perevirki-pid-chas-pandemiji-shcho-zakonno-a-shcho-ni-poyasnyuyut-yuristi-796159.html (дата звернення 07.12.2022).
25. Рішення Іллічівського міського суду Одеської області від 20 грудня 2021 року. Справа № 501/4438/21. https://reyestr.court.gov.ua/Review/102274193 (дата звернення 07.12.2022).
26. Рішення Зіньківського районного суду Полтавської області від 12 квітня 2021 року Справа № 530/75/21 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/96391117 (дата звернення 07.12.2022).
27. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Категорія "національна безпека": конституційно-правовий зміст. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 6. S. 33–38.
28. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Система захисту прав і свобод людини і громадянина: доктиринальні засади. Науковий вісник УжНУ. Серія "Право". Випуск 42. 2017 р. С. 27–31.
29. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Система захисту прав і свобод людини і громадянина: конституційно-правова специфіка. *Матеріали міжнародної науково-практичної конференції "Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні"* (м. Чернівці, 26-27 жовтня, 2017 р.). 2017 р. Чернівці: "Технодрук". С. 81–85.

УДК 341.1
DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.87

СПІВВІДНОШЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРИТУЛКУ ТА ІНСТИТУТУ БІЖЕНЦІВ У МІЖНАРОДНОМУ ТА НАЦІОНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Головач А.Й.,
кандидат історичних наук,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Головач А.Й. Співвідношення інституту притулку та інституту біженців у міжнародному та національному праві.

Стаття присвячена аналізу взаємодії інституту притулку та інституту біженців у міжнародному та національному праві. Вказується, що на сучасному етапі особливого значення набуває проблема забезпечення реалізації та захисту прав і свобод осіб, які були змушені покинути територію держави своєї громадянської належності або попереднього місця проживання і шукати притулку в інших країнах. Тим часом інститут притулку та інститут біженців виникли саме для врегулювання подібних питань, бо виконують функцію механізму захисту порушених із боку держави громадянських прав і свобод людини.

Аналізуються міжнародні конвенції, які регламентують критерії визначення особи біженцем (Статут Міжнародної організації у справах біженців, Конвенція Організації Об'єднаних Націй про статус біженців, Протокол щодо статусу біженців тощо), а також національна практика країн стосовно надання особі притулку та статусу біженця (Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», Закон України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» тощо).

Стверджується, що інститут притулку дуже схожий до інституту біженців, що позначається на ставленні до цих двох інститутів тих чи інших вчених. Вказується, що одна група науковців вважає, що інститут притулку отримав свою конкретизацію в інституті біженців, а тому має з ним співвідноситися як ціле до частини відповідно. З іншого боку, наводяться аргументи другої групи науковців, які цілком справедливо вказують на необхідності розмежування даних двох правових інститутів. Право притулку передбачає право особи на в'їзд, поселення, обмеження вислання й заборону видачі, в той час як статус біженця окрім даних прав також передбачає права у сфері працевлаштування, соціального забезпечення тощо. Крім того, притулок можуть одержати не лише біженці, оскільки на власний розсуд із міркувань гуманності держава може надавати притулок на своїй території іншим категоріям осіб, які не підпадають під визначення біженця, що міститься в Конвенції про статус біженців 1951 р. та/або національному законодавстві.

Ключові слова: інститут притулку, інститут біженців, співвідношення, міжнародне право, національне право.

Holovach A.Y. The relationship between the institute of asylum and the institute of refugees in international and national rights.

The article is devoted to the analysis of the interaction of the asylum institute and the refugee institute in international and national law. It is pointed out that at the present stage the problem of ensuring the realization and protection of the rights and freedoms of persons who were forced to leave the territory of their state of citizenship or previous place of residence and seek asylum in other countries becomes especially important. Meanwhile, the institution of asylum and the institution of refugees arose precisely to resolve such issues, as they serve as a mechanism for the protection of civil rights and freedoms violated by the state.

The international conventions regulating the criteria for determining a person as a refugee (the Statute of the International Organization for Refugees, the United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, the Protocol relating to the Status of Refugees, etc.) and the national practice of asylum and refugee status are analyzed. «On the legal status of foreigners and stateless persons», the Law of Ukraine «On Refugees and Persons in Need of Additional or Temporary Protection», etc.).

It is claimed that the institution of asylum is very similar to the institution of refugees, which affects the attitude of these or those scientists to these two institutions. It is pointed out that one group of scholars believes that the asylum institution has been specified in the refugee institute, and therefore should be related to it as a whole to the part, respectively. On the other hand, the arguments of the second group of scholars are given, which quite rightly point to the need to distinguish between these two legal institutions.

The right to asylum provides for the right of a person to enter, settle, restrict deportation and prohibit extradition, while refugee status, in addition to these rights, also provides for rights in the field of employment, social security, etc. In addition, not only refugees can be granted asylum, as, for reasons of humanity, the state may grant asylum on its territory to other categories of persons who do not fall under the definition of a refugee contained in the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and / or national law. .

Key words: asylum institute, refugee institute, relations, international law, national law.

Постановка проблеми. Інститут притулку та інститут біженців у міжнародному праві дуже близькі за своїм змістом. В юридичній доктрині до них формується неоднакове відношення: в одному випадку їх поєднують та розглядають як одне ціле, що відмінне одне від одного тільки синонімічно, а в іншому намагаються розмежувати, вказуючи на існуванні різниці між біженцем та особою, яка просить притулок.

На міжнародному рівні право особи на притулок врегульовано недостатньо, оскільки фактично не має міжнародного акта, який би передбачав зобов'язання держав з надання притулку за певних умов певним категоріям осіб. Більш чіткіше дане право, але загалом на емпіричному рівні регламентовано у внутрішньо державному праві країн, що надають тим або іншим особам притулок. Відсутність достатньої нормативно-правової регламентації права особи на притулок породжує певною мірою науковий вакуум щодо співвідношення інституту притулку з інститутом біженців. Звідси актуальність обраної теми для дослідження є вкрай важливою, оскільки кризові явища (політична нестабільність, збройні конфлікти тощо), які характерні для сучасного суспільного розвитку, обумовлюють значне збільшення числа осіб, які шукають притулку та біженців.

Стан опрацювання. Співвідношення інституту притулку та біженців стало предметом дослідження таких вчених як Гончаренко О.А., Котляр О.І., Нестеренко К.О., Павлова В.О., Турецька Я.П., Чернявський А.Л. тощо. Але досих пір однозначних висновків щодо юридичної природи біженця та особи, яка шукає притулку не сформовано.

Метою статті є визначення взаємозв'язку між інститутом притулку та інститутом біженців у міжнародному та національному праві, що краще допоможе усвідомити їхню юридичну природу.

Виклад основного матеріалу. Поняття «біженці» вперше з'явилося в міжнародному праві під час Другої світової війни. Післявоєнні збройні конфлікти та інші надзвичайні ситуації, що зумовлювали і зумовлюють масове переміщення осіб з регіонів постійного проживання в інші, викликають необхідність спеціального міжнародно-правового регулювання статусу біженців, переміщених осіб та вимушених переселенців. Біженець має право на безпечний притулок [1, с. 219].

Одним із основних документів, що визначає поняття «біженець» як міжнародно-правовий термін, є Статут Міжнародної організації у справах біженців (1948 р.). Згідно з цим документом біженцями визнавалися такі особи:

– жертви нацистського або фашистського режиму, або режимів, що брали участь у Другій світовій війні на боці фашистських режимів, або жертви квислинговських, або подібних до них режимів, що допомагають фашистським режимам у боротьбі проти певної категорії населення, незалежно від того, користуються вони міжнародним статусом як біженці чи ні;

– іспанські республіканці й інші жертви фалангістського режиму в Іспанії;

– особи, які розглядались як біженці до початку Другої світової війни із причин расового, релігійного або національного характеру чи внаслідок їхніх політичних переконань [2].

Відповідно до Конвенції Організації Об'єднаних Націй про статус біженців (1951 р.) під біженцем розуміється особа, яка через обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань за ознакою расової належності, релігії, громадянства, належності до певної соціальної групи чи політичних поглядів знаходиться за межами країни своєї національної належності і не в змозі користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися таким захистом внаслідок таких побоювань; або, не маючи визначеного громадянства і знаходячись за межами країни свого колишнього місця проживання в результаті подібних подій, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок таких побоювань [3].

Конвенція Організації Об'єднаних Націй про статус біженців (1951 р.) стала універсальним і основним міжнародним документом, що закріплює визначення поняття «біженець» у міжнародному праві. Основним здобутком даної Конвенції є те, що в ній вперше акцентовано увагу не на групі осіб, які знаходяться перед загрозою переслідування за етнічною ознакою (як це було до прийняття Конвенції), а на конкретній особі – біженцю. Тобто у Конвенції використано індивідуальний підхід [4, с. 11].

У Протоколі щодо статусу біженців (1966 р.) було деталізовано поняття «біженець» за часовою ознакою. Необхідність прийняття даного документу була зумовлена тим, що у Конвенції про статус біженців (1951 р.) існувало два обмеження до визначення поняття «біженець», які створювали суттєві перешкоди для вирішення

проблем біженців, забезпечення їх прав і свобод на належному рівні:

– тимчасове (право вважатися біженцем не поширювалось на осіб, що стали такими в результаті подій, що виникли після 1 січня 1951 р.);

– географічне (зазначені події означають або події, які відбулися в Європі до 1 січня 1951 р. або події, які відбулися в Європі або в інших місцях до 1 січня 1951 р.) [5].

У подальшому саме це визначення поняття «біженець» було адаптовано до національного законодавства більшості держав, в тому числі й України. В Україні наведені вище нормативно-правові акти, що визначають статус біженців на міжнародному рівні та є універсальними, були ратифіковані відповідним Законом «Про приєднання України до Конвенції про статус біженців і Протоколу щодо статусу біженців» (2002 р.) [6]. В 2011 році в Україні було прийнято Закон «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», де визначення поняття «біженець» повністю відповідає визначенню, що міститься в Конвенції про статус біженця [7].

Таким чином, як на міжнародному рівні, так і на національному рівні чітко регламентується правовий статус біженців, існують критерії, за якими особа може бути визнана біженцем, а також закріплений її правовий статус.

Натомість єдиного міжнародного або законодавчого акта щодо процедури надання притулку наразі немає. Тому існує гостра потреба у розробці уніфікованих підходів до вирішення цієї актуальної проблеми. Важливо те, що біженець, як у міжнародних документах, так і у національних, визнається особою, що шукає притулку, тобто стосовно «біженця» вживається термін «притулок». Більше того, у Конвенції про статус біженців 1951 р. країна, яка прийняла на своїй території біженців, називається «країною, що надала притулок» (ст. 1 Конвенції) або «країною притулку» (ст. 31 Конвенції). Виходить, що за своєю сутністю інститут права притулку найбільш близький до інституту біженців, оскільки й у тому, і в іншому випадку держава надає притулок особі, що зазнала чи може зазнати переслідувань в іншій державі. Це змушує окремих науковців стверджувати, що міжнародне право ці поняття об'єднує, оскільки їх зміст є ідентичним, і що в законодавстві більшості країн поняття «притулок» і «статус біженців» є тотожними [8, с. 81].

Однак подібне використання термінології не означає, що інститути притулку та біженців збігаються між собою чи співвідносяться як частина й ціле, оскільки право притулку та правовий статус біженців істотно різняться між собою порядком і підставами їх надання.

К.О. Нестеренко зазначає, що право притулку і статус біженця мають відмінну юридичну природу та відмінний спосіб нормативно-правового закріплення. Притулок є лише одним зі складників (хай навіть основоположним складником) статусу біженця. Право притулку передбачає право особи на в'їзд, поселення, обмеження вислання й заборону видачі, а також право особи шукати притулок на території інших держав, рятуючись від переслідувань, однак цими правами статус біженця не обмежується, він також включає права у сфері працевлаштування, соціального забезпечення тощо. Крім того, притулок можуть одержати не лише біженці. На власний розсуд із міркувань гуманності держава може надавати притулок на своїй території іншим категоріям осіб, наприклад, особам, які тікають від небезпек, пов'язаних зі збройним конфліктом, і які не підпадають під визначення біженця, що міститься в Конвенції про статус біженців 1951 р. та/або національному законодавстві [9, с. 7]. Отже, вчена вважає, що розмежування понять «притулок» і «статус біженця», яке характерне для українського законодавства, вбачається доцільним і таким, що відповідає нормам сучасного міжнародного права.

У цьому контексті варто також відмітити, що в Науково-практичному коментарі до Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» статус біженця розглядається як один із видів притулку [10, с. 37], із чим варто погодитися з огляду на таке. Притулок реалізується шляхом надання права на в'їзд на територію певної держави й законного перебування на ній. Особа, яка отримала притулок, за своїм статусом прирівнюється до іноземця, проте відмінність полягає в тому, що особа, яка отримала притулок, не може бути вислана з країни притулку або ж видана нею іншій державі.

Аналіз достатньо широкої практики держав показує, що в більшості випадків притулок надавався одній особі або групі тісно пов'язаних між собою осіб, наприклад, членам однієї сім'ї, колективу, екіпажу судна тощо, а сам факт такого надання притулку не впливав на розгляд питань про надання захисту від переслідувань іншим громадянам чи підданим цієї самої держави [11, с. 96]. На відміну від цього, правовий статус біженця надається хоча й в індивідуальному порядку, але великій кількості осіб, тобто масово. Конвенція про статус біженців 1951 р. чітко визначає вичерпний перелік підстав, за наявності яких може бути надано статус біженця [12, с. 6], тоді як конкретні підстави надання притулку нормами сучасного позитивного міжнародного права не передбачені взагалі, а саме надання притулку в більшості випадків здійснюється державами передусім із політичних, а не гуманітарних міркувань [13, с. 251]. Зокрема,

ч. 3 ст. 1 Декларації про територіальний притулок передбачено, що оцінка підстав для надання притулку лежить на країні, яка його надає.

Термін «шукач притулку» часто застосовують як синонім терміна «біженець». Однак шукачі притулку – це самостійна категорія осіб. Шукач притулку – це особа, що звернулася за захистом від переслідування або на підставі цілком обґрунтованих побоювань за своє життя і здоров'я, яких вона зазнала в країні свого походження або постійного проживання. Кожен біженець спочатку є шукачем притулку, однак не кожен шукач притулку може бути кваліфікований як біженець. Адже особі може бути відмовлено в задоволенні клопотання або надано іншу форму захисту. Саме доки особа очікує рішення за своїм клопотанням про надання їй захисту, вона є шукачем притулку [14, с. 41].

О.І. Котляр також вказує, що розвиток інституту права притулку як засобу захисту людини, яка переслідується з будь-яких мотивів, відбувався за безпосереднього втручання в цей процес держави. Підкреслимо, що надання притулку належить до виключної прерогативи держави та є політичним питанням. Статус біженця займає правовий простір, що характеризується, з одного боку, принципом суверенітету держав і пов'язаними з ним принципами територіального верховенства й самозбереження, а з іншого – гуманітарними принципами, що постають із норм міжнародного права та договорів [15, с. 133].

Є.С. Герасименко проводить співвідношення статусу «біженця» з «особою, що шукає політичний притулок» і також констатує неоднозначність у можливості розмежування даних понять. Так, специфічним видом притулку є політичний. Цей інститут міжнародного захисту особи досить тісно межує з інститутом біженця та іншими суміжними способами захисту. Визначення Конвенцією 1951 р. політичних переконань серед підстав переслідувань, унаслідок яких особа може претендувати на статус біженця, дає можливість по-різному тлумачити термін політичний притулок. Зокрема, можливі такі варіанти:

• політичний притулок отримує біженець відповідно до Конвенції 1951 р. унаслідок побоювання переслідувань за політичні переконання;

• політичний притулок отримує інша особа, якій надано такий притулок унаслідок переслідувань за політичні переконання поза межами Конвенції 1951 р., відповідно до міжнародних документів щодо територіального притулку;

• політичний притулок є іншим, спеціальним видом притулку поза межами зазначених вище документів.

Зазначена множинність тлумачення, як резюмує науковець, зумовлена відсутністю системних підходів до формування інституту притулку і в міжнародному, і в національному праві. У різних державах зазначені категорії існують поряд, окремо або включаються одна в іншу як загальне та особливе [16, с. 210].

Однією з держав, в якій інститут політичного притулку існує окремо від правового статусу біженців та закріплений на рівні національного законодавства, є Російська Федерація. Так, Конституція РФ у ст. 63 встановлює, що РФ надає політичний притулок іноземним громадянам та особам без громадянства відповідно до загальновизнаних норм міжнародного права. Відповідно до законодавства РФ політичний притулок в Росії існує як альтернативний статусу біженця спосіб захисту особи. При цьому він більшою мірою залежить від волі відповідних посадових осіб РФ і може бути застосований більш «гнучко». Більше того, ураховуючи, що він урегульований Указом Президента РФ, сама стабільність цього статусу є нижчою порівняно з урегулюванням статусу біженця.

В Україні спочатку фактично пішли за зразком Росії, а потім знову співвідношення між «особою, що шукає притулок» та «біженцем» залишилося із законодавчої точки зору не вирішеним. Так, одна зі спроб установити на законодавчому рівні співвідношення між інститутом притулку та наданням статусу біженців в Україні була зроблена в Законі України «Про правовий статус іноземців» від 4 лютого 1994 р. Стаття 4 цього Закону встановила, що відповідно до Конституції та законодавства України іноземцям може надаватися притулок, а відповідно до ст. 5 – з підстав і в порядку, передбаченому законодавством для біженців. В останній редакції цього Закону, який має назву «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» встановлено підхід до повного розмежування інститутів притулку та надання статусу біженця. При цьому інститут притулку не врегульовано чинним законодавством України, хоча спроби такого врегулювання робились неодноразово. Так, довгий час на розгляді у Верховній Раді перебував проект Закону «Про порядок надання притулку в Україні іноземцям та особам без громадянства», уперше внесений до Парламенту ще 2000 року народними депутатами України Г. Удовенко, Р. Безсмертним та С. Ларіним. 2002 року цей Проект було повторно внесено та зареєстровано за № 0992. Однак його розгляд не було завершено прийняттям відповідного Закону, і проект було відкликано 26 квітня 2006 р. Метою зазначеного Проекту було встановлення правових механізмів реалізації ст. 26 Конституції України, а саме: визначення порядку надання притулку, відмови в наданні та припинення притулку в Україні іноземцям та особам без громадянства. Під поняттям «притулок» у проекті Закону пропонувалося визначити захист, який надається Україною

на її території іноземцям та особам без громадянства від застосування юрисдикції держави їх походження за наявності підстав, зазначених у цьому Законі. Відповідно до ст. 1 Проекту «притулок в Україні може бути наданий іноземцям та особам без громадянства, які шукають захисту від переслідувань, що становлять загрозу їхньому життю і здоров'ю або спрямовані на позбавлення волі в державі громадянства або постійного проживання за діяльність, спрямовану на захист принципів демократії, прав і свобод людини, що не суперечить цілям і принципам ООН». Відповідно до зазначеного визначення підстав надання притулку в Проекті не робився акцент на політичний характер діяльності особи, яка шукає захисту від переслідувань. На відміну від визначення притулку, що міститься в РФ і передбачає «суспільно-політичну діяльність і переконання», через які особа шукає притулку, український законодавець намагався слідувати шляхом більш широкого тлумачення цього поняття. Разом із цим зазначений Проект мав відповідні недоліки та неузгодженості. Так, у визначенні притулку використовувався, але не визначався термін держава походження. Залишалися відкритими питання, чи це та країна, в якій народилася особа, чи це держава, в якій відповідно до ст. 1 проекту особа мала громадянство, або, будучи особою без громадянства, постійно проживала в ній. Крім того, на нашу думку, надто широко було сформульовано підстави для переслідувань, для захисту від яких могло бути надано притулок: «діяльність, спрямована на захист принципів демократії, прав і свобод людини, що не суперечить цілям і принципам Організації Об'єднаних Націй». Адже такі неконкретні, досить умовні та оціночні категорії, як «принципи демократії», дозволяють використовувати таке визначення або надто широко, або надто обмежено, залежно від політичної волі. Іншою неоднозначною пропозицією Проекту була можливість отримати притулок для іноземців та осіб без громадянства, які перебувають за межами України і бажають набути притулку в Україні. Такі особи мали б особисто звернутися із заявою про надання притулку через дипломатичні представництва або консульські установи України за кордоном. При цьому проектом не обмежувалася можливість надання такого притулку особам, які перебували в країні (державі) походження. З одного боку, в такому разі держава походження могла б вважати таке надання притулку втручанням до сфери її суверенітету чи навіть його порушенням. Саме з цих причин у Конвенції 1951 р. «Про статус біженців» установлено, що статус біженця надається особі, яка перебуває виключно поза межами держави походження. З іншого боку, важко уявити правовий механізм фактичної реалізації рішення про надання притулку особі, яка перебуває в державі походження. Отже, проект Закону України «Про порядок надання притулку в Україні іноземцям та особам без громадянства», внесений до Парламенту 2000 року, хоча і був прогресивним кроком на шляху правового врегулювання інституту притулку в Україні, не був досконалим і вимагав серйозного доопрацювання. Разом із тим за шість років обговорення його у Верховній Раді України цей законопроект вдосконалено не було, а інститут притулку не набув свого правового визначення та врегулювання порядку його застосування в Україні і до цього часу [16, с. 212-213].

Коли був прийнятий в 2011 році Закон України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», у його тексті термін «притулок» згадується тричі і тільки стосовно його отримання в інших державах, а не Україні. Отже, даний Закон не вніс ясності до питання щодо співвідношення таких категорій, як притулок та статус біженця в Україні. Більше того, через запровадження таких правових категорій, як тимчасовий та додатковий захист, розв'язання цієї проблеми, на наш погляд, ускладнилося, а сам інститут притулку в розумінні частини другої ст. 26 Конституції України так і залишається поза межами правового регулювання.

Висновки. Таким чином, на національному рівні в Україні співвідношення інституту притулку та інституту біженців законодавчо не отримало свого вирішення, але переважна більшість вітчизняних науковців розмежовують дані інститути. На міжнародному рівні інститут притулку та інститут біженців теж не отримали свого однозначного розвитку, оскільки існують різноманітні підстави та процедури отримання притулку і статусу біженця. І якщо норми міжнародного права детально регламентують дані питання стосовно біженця, то щодо реалізації права притулку, були сконструйовані загальні норми без чітко розписаної процедури реалізації права особи на притулок. В цілому складається враження, що міжнародні організації вирішення даного питання делегували до суверенітету кожної окремої держави, яка надумає надати політичний або інших притулок певній особі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Павлова В.О. Біженці як правова фігура в сьогоденній політиці України. *Актуальні проблеми політики.* 2014. Вип. 53. С. 218–224.
2. Устав Международной организации по делам беженцев 1948 г. URL: http://hrlibrary.umn.edu/russian/asylum/Run2.1.1.html (дата звернення: 08.07.2020).
3. Віденська Конвенція про охорону озонового шару: Конвенція ООН від 22 берез-

ня 1985 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_088 (Дата звернення: 08.07.2020).
4. Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева. Москва: Инфра-М, 2009. 864 с.
5. Протокол ООН щодо статусу біженців від 16 грудня 1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_363 (дата звернення: 08.07.2020).
6. Про приєднання України до Конвенції про статус біженців і Протоколу щодо статусу біженців: Закон України від 10 січня 2002 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2942-14 (дата звернення: 08.07.2020).
7. Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту: Закон України від 8 липня 2011 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3671-17 (дата звернення: 08.07.2020).
8. Чехович С. История развития института предоставления убежища в Украине. *Практическое руководство по вопросам убежища*. Киев: Проект Европейского Союза ТАСИС KI 03-13 UA для Украйни, 2005. С. 74–83.
9. Нестеренко К.О. Адміністративно-правовий статус біженців в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Одеса, 2013. 20 с.
10. Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства». Науково-практичний коментар / [М.В. Буроменський, Д.В. Ільчинський, С.В. Леонтьєвата ін.]; за ред. М.В. Буроменського. Харків: Яшма, 2005. 268 с.
11. Турецька Я.П. Порівняльний аналіз інституту права притулку в сучасному міжнародному праві та національному законодавстві. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Сер. Право.* 2017. Вип. 47. Том 1. С. 93–96.
12. Гончаренко О.А. Статус біженця в міжнародному праві: автореф. дис.... канд. юрид. наук: спец. 12.00.11. Харків, 2005. 19 с.
13. Чернявський А.Л. Інститут права притулку в сучасному міжнародному праві. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2013. № 6-1. Том 2. С. 249–252.
14. Грабова Я.О. Особливості правового регулювання реалізації особою конституційного права на притулок в Україні. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2016. №6.С. 40–43.
15. Котляр О.І. Місце інституту біженців у міжнародному праві. *Visegrad Journal on Human Rights.* 2016. № 1-2. С. 131–136.
16. Герасименко Є.С. Визначення притулку в законодавстві України: його співвідношення з правовим статусом біженців та внутрішньо переміщених осіб. Адміністративне право і процес. 2014. № 3(9). С. 208–219.

DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.88

ПЕРЕХІД ДО НОВОЇ ФОРМИ ВЗАЄМОВІДНОСИН МІЖ ДЕРЖАВОЮ ТА ОСОБОЮ У ПРОЦЕСІ ВПРОВАДЖЕННЯ МЕДИЧНОЇ РЕФОРМИ

Фонарюк О.Ю.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного і господарського права та процесу
юридичного факультету
Львівського торговельно економічного університету
e-mail: o.fonariuk@college.cv.ua
ORCHID : 0000-0002-2340-8872

Бондар П.П.,
юридичний факультет,
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Фонарюк О.Ю., Бондар П.П. Перехід до нової форми взаємовідносин між державою та особою у процесі впровадження медичної реформи.

У статті показана необхідність трансформації відносин між державою та особою для повноцінного функціонування медицини європейського зразка. Людина при цьому усвідомлює себе як активного учасника цих відносин. Наголошено, шо ці процеси є закономірними наслідками суспільного розвитку. Дана тема потребує подальшого наукового опрацювання із цілком прозаїчних причин. Тому що ми не ставимо собі за мету в будь-який спосіб сформувати негативне уявлення про функціонування радянської медичної системи. Навпаки, така система була дуже вдалою та давала хороші соціальні результати як для свого часу, тому що будь-яке суспільне явище є продуктом своєї епохи. Зараз же ми лише вказуємо на масштаб соціальних перетворень, з якими суспільство вже починає стикатися. Безумовно, медична сфера в Україні зазнає у найближчий час небувалих трансформацій. Ці зміни будуть несумісними із старими уявленнями про роль та місце особи у суспільному житті. Проте вони цілком сумісні із євроатлантичними прагненнями України.

Також показані головні причини суспільної недовіри до об'єктивної необхідності впровадження грандіозних нововведень у медичній галузі. Можливість подолання цієї недовіри лежить у певних змінах суспільної активності окремих членів суспільства. Відкритість та прозорість – які на практиці означають повну поінформованість громадськості про діяльність медичної сфери та можливість активно впливати на її функціонування – повинні сприяти виникненню довіри до державного апарату на шляху реформування. Обидва учасники відносин «держава-особа» є активними та одночасно – відповідальними один перед одним. Особа припиняє бути на «утриманні» у держави у радянському розумінні цього слова. Ця обставина у кінцевому рахунку може привести нас ще до одного корисного наслідку, а саме – до нового якісного розуміння держави. Принаймні у медичній галузі при позитивному досвіді реформування суспільство перестане сприймати державу лише як певний адміністративний апарат. Якщо раніше роль держави була у тому щоб «примусити» і «дати», то зараз – «розвивати» та «сприяти».

Ключові слова: взаємовідносини «держава-особа», медична реформа, безоплатна медична допомога, спостережна рада, громадянське суспільство.

Fonaryuk O.Yu., Bondar P.P. Transition to a new form of relationship between the state and the person in the process of implementing the medical reform.

In the article shows the need to transform relations between the state and the individual for the full functioning of european-style medicine. At the same time, a person is aware of himself as an active participant in these relations. It is emphasized that these processes are natural consequences of social development. This topic needs further scientific study for completely prosaic reasons. Because we do not set ourselves the goal of forming a negative image of the functioning of the soviet medical system in any way. On the contrary, such a system was very successful and gave good social results for its time, because any social phenomenon is a product of its epoch. Now we are only pointing out the scale of social transformations that society is already beginning to face. Undoubtedly, the medical field in Ukraine will undergo unprecedented transformations in the near future. These changes will be incompatible with old ideas about the role and place of a person in social life. However, they are fully compatible with Ukraine's euro-atlantic aspirations.

The main reasons for public distrust of the objective necessity of introducing grandiose innovations in the medical field are also shown. The possibility of overcoming this mistrust lies in certain changes in the social activity of individual members of society. Openness and transparency – which in practice mean full awareness of the public about the activities of the medical field and the opportunity to actively influence its functioning – should contribute to the emergence of trust in the state apparatus on the path of reform. Both participants in the "state-person" relationship are active and, at the same time, responsible to each other. A person ceases to be «dependent» on the state in the soviet sense of the word. This circumstance can ultimately lead us to one more useful consequence, namely, to a new qualitative understanding of the state._At least in the medical field, with a positive experience of reform, society will stop perceiving the state only as a certain administrative apparatus. If earlier the role of the state was to "force" and "give", now it is to "develop" and "facilitate".

Key words: «state-person» relationship, medical reform, free medical assistance, supervisory board, civil society.

Постановка проблеми. Період XX – початок XXI характеризується прискореними темпами суспільного прогресу, значно скорочується часовий період між певною ідеєю та її реалізацією на практиці. Назріває проблема впорядкування новітніх відносин в рамках правової системи. У нашому випадку – відокремлення медичного права як самостійної галузі, що цілком відповідає сучасним реаліям.

Проте реальність така, що законодавець постійно відстає від суспільного життя. Тому нове ефективне нормативне регулювання тієї чи іншої сфери з'являється лише тоді, коли суспільні відносини в ній вже відбуваються за давно визначеними правилами. І будь-яка зміна цих правил натикається на негативну реакцію з боку суспільства, якому властивий спротив різким нововведенням.

Виклад основного матеріалу. Вважаємо, що на даний момент сфера охорони здоров'я є тією галуззю життєдіяльності суспільства, у якій місце особи за весь період незалежності України зазнала безпрецедентного зміщення акценту, а саме: із пасивного отримувача допомоги від держави ми стали споживачами на ринку медичних послуг. Можливо, глобальнішим за своїм впливом на людську свідомість, ніж зміни у медичній сфері, є лише процес цифровізації (яка, при цьому, також у достатній мірі є частиною реформованої медицини; як приклад – функціонування системи e-Health).

Такі грандіозні метаморфози статусу не можуть в подальшому не позначитися негативно на сприйнятті окремою особою держави як форми організації публічної влади. На нашу думку, причина цього криється у певних ментальних шаблонах мислення, які велика частина населення України отримала в спадок від попередньої державної системи. Так, для особи, вихованої в дусі радянської епохи, поняття «ринок» є психологічно некомфортним та асоціюється із певною системою, де щось можна отримати лише в обмін на гроші. Тому коли мова іде про здоров'я, такі люди сповідують патерналістський підхід і чекають чогось подібного від держави.

В цьому ключі цікаві думки висловлює Мельниченко О.А. разом із співавторами. Визнаючи позитивні зміни, які очікують медичну галузь в результаті її реформування, автори наголошують на певних «соціально негативних» наслідках. Мова іде про те, що перетворення закладів охорони здоров'я із установ на некомерційні підприємства фактично означає «узаконення» зміни їх пріоритетної функції: із соціальної на економічну [2].

Не ставлячи собі завдання розкрити деталі механізму функціонування медичної галузі в рамках реформи, зазначимо ті глобальні зміни, які викликають суспільний спротив цим нововведенням.

Таблиця 1. Завдання медичної реформи [1, с. 63]

Завдання	Обґрунтування
Затвердження державного гарантованого пакета медичної допомоги	Перелік послуг: - первинна медична допомога; - екстренна медична допомога; - основні види амбулаторних послуг за направленням лікаря загальної практики — сімейного лікаря
Надання нових можливостей для здійснення місцевою владою повноважень у сфері охорони здоров'я	Кабінет Міністрів регламентує перелік послуг державного гарантованого пакета медичної допомоги, який повністю буде забезпечуваний за рахунок коштів державного бюджету, тому місцева влада не буде шукати кошти для надання таких послуг
Запровадження принципу "гроші ходять за пацієнтом"	Радикальний перехід від фінансування бюджетних установ, які діяли залежно від кількості персоналу, лікарняних ліжок, тобто інфраструктури до фінансування кількості пацієнтів, які підписали декларацію
Впровадження сучасної системи управління медичною інформацією	Запровадження моделі активних закупівель медичних послуг повинно здійснюватися на основі даних про медичні параметри надання послуг медичними закладами, про медичну історію пацієнтів. Єдиний національний замовник використовує ці дані для укладення контрактів та їх моніторингу

Таке переформатування відносин між особою та державою вимагає розробки нової моделі для нормалізації взаємодії цих суб'єктів. На думку Мойсієнка В.М., для цього слід реалізувати наступні підходи:

1) створення механізму відповідальності держави перед суспільством; взаємну відповідальність особи та держави слід розглядати як самостійний вид відповідальності, що являє собою демократичний інститут соціальної, правової держави, який має не лише юридичний, а й політичний характер;

2) правове регулювання юридичної відповідальності держави необхідно здійснювати загалом на рівні єдиного законодавчого акту шляхом ухвалення спеціального конституційного закону, в якому будуть передбачені певні процедури та механізми залучення держави до відповідальності за порушення норм конституційного законодавства;

3) удосконалити громадський контроль за діяльністю апарату держави, державних службовців, посадових осіб, працівників правоохоронних органів [3, с. 42].

Звичайно, ця схема відображає певну загальну абстрактну модель взаємовідносин між державою та особою. Та і наведені нами тут лише пункти, які, на нашу думку, мають першочергове значення саме для медичної галузі. Так як поява нових сфер суспільного життя та ускладнення існуючих вимагає від законодавця поступової диференціації правового регулювання таких відносин.

Одним із напрямком діяльності в рамках реформи медичної галузі якраз стало удосконалення громадського контролю у сфері надання медичних послуг. Так, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства з питань діяльності закладів охорони здоров'я» вводиться інститут спостережних рад. Останні утворюються при державних та комунальних закладах охорони здоров'я, що надають медичну допомогу вторинного та третинного рівнів, з якими головними розпорядниками бюджетних коштів укладені договори про медичне обслуговування населення, за рішенням власника закладу охорони здоров'я. До таких рад обов'язково залучаються представники громадськості за їхньою згодою [6].

Старою редакцією ст. 24 «Основ законодавства України про охорону здоров'я» було лише передбачений абстрактний, аморфний обов'язок закладів охорони здоров'я сприяти реалізації права громадян на участь в управлінні охороною здоров'я [7].

Створення громадських консультативних, або наглядових рад також передбачалося. Проте, на нашу думку, ці органи, на відміну від створених нині спостережних рад, не здатні були реально забезпечити вплив громадськості на діяльність закладів охорони здоров'я бюджетної сфери через такі причини:

1) повноваження таких рад не були визначені конкретно і зводилися лише до сприяння діяльності закладу охорони здоров'я; однозначно сформульованими були лише функції із громадського контролю та забезпечення інформованості населення у сфері охорони здоров'я. Спостережні ради нового зразка отримали реальні повноваження, а саме розгляд питання, зокрема, щодо дотримання прав та забезпечення безпеки пацієнтів, додержання вимог законодавства при здійсненні медичного обслуговування населення закладом охорони здоров'я, фінансово-господарської діяльності закладу охорони здоров'я;

2) стара редакція закону передбачала можливість участі у деяких питаннях діяльності закладів охорони здоров'я фахових громадських організацій представників охорони здоров'я та інших об'єднань громадян. Проте не була передбачена їх обов'язкова участь. До складу нових спостережних рад обов'язково включаються представники громадськості.

Стеценко С.Г. взагалі не бачить можливості успішної реалізації реформи без винесення її на широкий загал. Автор наголошує, що нинішній варіант медичної реформи має право на існування. Проте бачить великі ризики для неї без широкого експертного обговорення, залучення фахівців у сфері права, медицини, економіки тощо, будь-які, навіть найпрогресивніші реформи приречені на неуспіх. Дійсно, відкритість та прозорість публічного адміністрування сприяють реалізації всього потенціалу громадської участі в управлінні державними справами.

Говорячи про єдиний законодавчий акт, який буде регулювати відносини між державою та пацієнтами, то це питання є давно назрілим. Функціонування медичної галузі регулюється численними законами та величезною кількістю підзаконних нормативно-правових актів. Кількість останніх особливо суттєво зросла в рамках впровадження реформи. Слід прийняти єдиний кодифікований акт на зразок Медичного кодексу, ідея якого вже обговорюється у наукових колах.

Питання плати за надання медичних послуг у людській свідомості є досить суперечливим, особливо при конституційному закріпленні права на безоплатну медицину. У зв'язку із цим показовими є два рішення Конституційного Суду України:

1. N 10-рп/2002 від 9 травня 2002 року щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безплатно». Даним рішенням Суд вирішив, що «…положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно», треба розуміти

так, що у державних та комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається всім громадянам незалежно від її обсягу та без попереднього, поточного або наступного їх розрахунку за надання такої допомоги» [8]. Фактично було сказано, що громадянин отримує медичну допомогу безкоштовно у розумінні, що він сплачує за її надання не безпосередньо, а опосередковано через податки та збори до бюджету. Тому суто формально безкоштовної медичної допомоги у буквальному розумінні не існує.

2. N 15-рп/98 від 25 листопада 1998 року щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку платних послуг, які надаються в державних закладах охорони здоров'я та вищих медичних закладах освіти». Абзац 13 пункту 2 мотивувальної частини рішення говорить, що «…Конституційний Суд України вважає, що вихід з критичної ситуації, яка склалася з бюджетним фінансуванням охорони здоров'я, не в запровадженні практично необмеженого переліку платних медичних послуг, а в зміні… концептуальних підходів до розв'язання проблем, пов'язаних із забезпеченням конституційного права на медичну допомогу, – розробці, затвердженні та впровадженні відповідних загальнодержавних програм, в яких був би чітко визначений гарантований державою (у тому числі державним фінансуванням) обсяг безоплатної медичної допомоги всім громадянам у державних і комунальних закладах охорони здоров'я, запровадженні медичного страхування та ін.» [9]. Фактично Суд понад 20 років тому, свідомо чи ні, але передбачив принцип, який широкому загалу відомий під назвою «медична реформа».

Тобто питання оплатності медицини не зазнало змін. Та й не могло їх зазнати у своїй суті. Законодавцем лише було наголошено на неприпустимості взяття плати із пацієнта за послуги, надання яких гарантовано державою за кошти Державного бюджету. Тому усвідомлення кожним громадянином себе як зразкового платника податків сприятиме отриманню ним якісних медичних послуг у повній мірі.

Шатковський Я.М., ставлячи під сумнів існування об'єктивно безкоштовної медицини, оперує поняттям «неспівпадіння державних гарантій медичного обслуговування населення із продекларованими Конституцією України гарантіями безоплатної медичної допомоги». Автор наголошує, що оплату надання медичної допомоги в державних та комунальних закладах охорони здоров'я держава гарантує не у повному обсязі, а лише у межах програми державних гарантій медичного обслуговування населення [5].

Незважаючи на пряму дію норм Конституції України, така думка не суперечить ні вищезазначеним рішенням Конституційного Суду України, ні нормативно-правовим актам.

Висновки. На нашу думку, перехід до нової системи охорони здоров'я буде характеризуватися такими особливостями відносин «держава-особа»:

1. Роль особи у цій парі тлумачиться через значення життя та здоров'я як найвищої соціальної цінності. Дане означення у законодавство незалежної України вперше вводиться Конституцією 1996 року. Закріплення цінності здоров'я у особливо жорсткому розділі Основного Закону (ст. 3) свідчить про подальшу незмінність цього статусу в майбутньому незалежно від особливостей національної системи охорони здоров'я, яка буде побудована у майбутньому.

2. Особа відходить від старого стереотипного розуміння «безоплатності». Вона починає усвідомлювати умовність цього поняття та отримує стимул для виконання конституційного обв'язку сплачувати податки та збори (ст. 67 Конституції України). Держава у свою чергу лише створює реально функціонуючі умови для реалізації особою права на медичну допомогу. Все це ідеально узгоджується із конституційними нормами про відповідальність перед людиною.

3. Громадянин починає не тільки бути пасивним отримувачем послуг, а і брати активну участь у функціонуванні медичної галузі. Для цього держава створює необхідні умови у формі діяльності при закладає охорони здоров'я рад, обов'язковими членами яких є представники громадськості. Участь громадян у суспільному житті є ключовою ознакою громадянського суспільства, поза яким неможливо побудувати правову державу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кушнір С.О., Оніпко А.Д. Медична реформа в Україні – проблеми фінансування, аналіз перспектив та наслідків. Економічний простір. № 132. 2018. URL: file:///C:/Users/777/Downoads/ 151239-%D0%A2%D0%B5%D0%BA%D1%81%D1%82%20%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%82%D1%96-326799-1-10-20181216.pdf.
2. Мельниченко О.А. та ін. Медична реформа в Україні: проблеми та загрози. Матеріали IX Міжнародної науково-практичної конференції фахівців, магістрантів, аспірантів та науковців. Ч. 2. Одеса, 13–15 листопада 2020 року. URL: http://odaba.edu.ua/upload/files/KONFERENTSIYA-UP_2020_-CH2.pdf#page=213.
3. Мойсієнко В.М. Проблема узгодження прав і обов'язків між державною та особою. URL: https://tinyurl.com/2m3w5jaa.
4. Стеценко С.Г. Медична реформа в Україні: право, політика, мораль. URL: https://tinyurl.com/2p85wt9j.
5. Шатковський Я.М. Сучасна українська медична реформа крізь призму захисту прав пацієнтів. Публічне право № 2 (34). 2019.

URL: https://www.publichne-pravo.com.ua/files/34/pdf/pp-2019-34-15.pdf.
6. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства з питань діяльності закладів охорони здоров'я». Закон України від 06 квітня 2017 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2002-19#Text.
7. Основи законодавства України про охорону здоров'я. Закон України від 19 листопада 1992 року (попередня редакція). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12/ed20220727#Text.
8. Щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безплатно». Рішення Конституційного Суду України n 10-рп/2002 від 9 травня 2002 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-02#n54.
9. Щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку платних послуг, які надаються в державних закладах охорони здоров'я та вищих медичних закладах освіти». Рішення Конституційного Суду України 15-рп/98 від 25 листопада 1998 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-98#Text.
10. Громовчук М.В., Бєлов Д.М. Гуманізм як філософсько-правова категорія в умовах формування нової парадигми в праві. *Аналітично-порівняльне право*. № 3.2022. С. 22–25.
11. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Конституційно-правові засади статусу особи: окремі аспекти. *Аналітично-порівняльне право*. № 1. 2021. С. 21–26.
12. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Норма конституційного права та правовий статус людини і громадянина в конституційному праві України: деякі питання співвідношення. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 5. С. 22–25.

РОЗДІЛ XII. РЕЦЕНЗІЇ

DOI https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.89

РЕЦЕНЗІЯ
АКТУАЛЬНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ

Заяць Н.В.,
доктор юридичних наук, доцент
професор кафедри конституційного та адміністративного права
Державного університету інфраструктури та технологій
ORCID:https://orcid.org/0000-0002-1530-4141

Заяць Н.В. Рецензія на монографію Халюка С.О. «Конституційно-правовий статус Вищої ради правосуддя в Україні: доктрина, поняття, елементи».

Монографія Халюка С.О. «Конституційно-правовий статус Вищої ради правосуддя в Україні: доктрина, поняття, елементи»[1] є комплексним, системним, авторським дослідженням, яке присвячене аналізу конституційно-правового статусу Вищої ради правосуддя в Україні.

Актуальність даного дослідження обумовлена історичним періодом становлення української державності. Адже здобуття Україною незалежності та подальше прийняття Конституції стали фундаментом трансформацій і змін як в суспільстві, так і в державі. Саме Конституція України забезпечила новий імпульс для створення та реформування державних органів, що обумовилось розробкою і оптимізацією як напрямів їх діяльності, так і сукупності покладених завдань, окресленням сукупності повноважень тощо. Одним із пріоритетних напрямів реформування стали зміни в системі органів судової влади, адже процес який розпочався з проголошенням незалежності України реалізується й дотепер.

Крім того, зважаючи на обраний Україною європейський курс, який закріплений в Конституції, дотримання основоположних вимог щодо судової системи передбачає забезпечення незалежності суддів, зрозумілої та чіткої системи заміщення суддівських посад, створення належної інфраструктури, яка забезпечить потреби судової влади, доступності правосуддя, чіткості процесуального порядку розгляду справ на основі принципів верховенства права і законності. Саме з метою посилення незалежності судової системи було утворено в Україні Вищу раду правосуддя.

Актуальність обраної автором теми обумовлюється також тим, що сучасний стан розвитку вітчизняної юриспруденції за умов розширення методологічного інструментарію правових досліджень, залучення наукових розробок зарубіжних вчених дає можливість суттєвого переосмислення основних проблем в сфері судоустрою та судочинства.

Автор монографії на основі досягнень юридичної науки, аналізу вітчизняного та зарубіжного законодавства, практики реалізації конституційно-правових статусів відповідних органів у зарубіжних країнах теоретично осмислив та розкрив проблему розуміння статусу у правовій системі України, сформулював науково-обґрунтовані висновки та пропозиції щодо вдосконалення сучасного вітчизняного, особливо конституційного, законодавства.

Структура монографії характеризується цілісністю й логічною послідовністю. Її будова дає підстави вважати, що автор сумлінно поставився до дослідження обраної проблеми, виклавши матеріал за принципом: від загального до конкретного, від цілого до частини. Монографія складається з п'яти розділів, дванадцяти підрозділів, які тісно взаємозалежні, а також висновків та списку використаних джерел, а тому можна вважати таку структурну побудову дослідження вдалою.

Автором дослідження проведено теоретичне узагальнення та здійснено розв'язання наукової проблеми конституційно-правового статусу Вищої ради правосуддя, що включає системну, комплексну та міжгалузеву його характеристику на основі дослідження його теоретичних засад, елементного складу і практичних проблем удосконалення. Автором визначається низка наукових понять, що стосуються даної проблеми, а також інших, взаємопов'язаних питань, формулюються пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства.

[1] Халюк С.О. Конституційно-правовий статус Вищої ради правосуддя в Україні: доктрина, поняття, елементи: монографія. Київ : Вид-во Ліра-К, 2022. 444 с.

Монографічна робота «Конституційно-правовий статус Вищої ради правосуддя в Україні: доктрина, поняття, елементи» охоплює широке коло актуальних теоретичних та практичних проблем конституційного права України. Так, значний інтерес для тих, хто досліджує, викладає та цікавиться проблемами сучасного конституційного права України представляють питання щодо поняття та елементів, сутності, правосуб'єктності, принципів, кадрових, дисциплінарних, правотворчих, контрольно-наглядових, організаційних повноважень Вищої ради правосуддя в Україні. Також автором глибоко проаналізовані загальносоціальні та спеціально-юридичні гарантії конституційно-правового статусу Вищої ради правосуддя в Україні. У роботі досліджено стан наукових пошуків та регламентацію правового статусу Вищої ради правосуддя в Україні та відповідних органів у зарубіжних країнах.

Для обґрунтування наукових положень і висновків автор використав значну кількість джерел, насамперед, публікацій різних історичних періодів, що дозволило зберегти наступність, врахувати розвиток конституційно-правового статусу Вищої ради правосуддя в Україні та відповідних судових рад у зарубіжних раїнах. Автором використовується значний емпіричний ресурс, зокрема, проаналізовано положення чинної Конституції та законодавства України, конституції і законодавство окремих зарубіжних країн, що переконливо свідчить про застосування прагматичного підходу при формулюванні теоретичних висновків і положень, які відповідають політико-правовим реаліям сьогодення.

Цікавим виглядає висвітлення в монографії зарубіжного досвіду функціонування судових рад у зарубіжних країнах. Передусім імпонує те, що автор не намагався охопити весь зарубіжний досвід, а докладніше зупинився лише на тих країнах в яких утворені органи, які відповідні Вищій раді правосуддя, що дало можливість підкреслити переваги чи недоліки вітчизняної моделі. При цьому акцентовано увагу на тому, що виявлені переваги чи недоліки національної моделі з точки зору дослідника трансформувались у низку узагальнень, висновків та пропозицій, які можуть бути використані у нашій державі у процесі удосконалення правового статусу Вищої ради правосуддя.

Таким чином, можна зробити висновок, що комплексне опрацювання всієї сукупності джерел, а також сформульовані власні узагальнення і висновки свідчать про наукову зрілість автора, який заслуговує на загальну позитивну оцінку рецензованої монографії «Конституційно-правовий статус Вищої ради правосуддя в Україні: доктрина, поняття, елементи», що є ґрунтовним науковим виданням, підготовленим на належному науково-методологічному рівні й має практичну значущість. Авторські положення та висновки характеризуються науковою новизною, містять узагальнені результати багаторічних наукових досліджень автора. У цілому робота Халюка Сергія Олександровича буде корисною й пізнавальною не лише для правознавців, а й науковців, які працюють у суміжних галузях науки й цікавляться питаннями державного будівництва, судоустрою та правосуддя.